

INSTITUTET  
FÖR RÄTTSVETENSKAPLIG FORSKNING

[LVII]

HJALMAR KARLGREN

# PRODUKTANSVARET

STOCKHOLM

P.A. NORSTEDT & SÖNERS FÖRLAG

EX LIBRIS



Knut Rodhe

Denna digitala version av verket är nedladdad från [juridikbok.se](http://juridikbok.se).

Den licens som tillämpas för de verk som finns på juridikbok.se är **Creative Commons CC BY-NC 4.0**. Licensvillkoren måste följas i sin helhet och dessa finner du här <https://creativecommons.org/licenses/by-nc/4.0/legalcode.sv>

Sammanfattningsvis innebär licensen följande:

Tillstånd för användaren att:

- Kopiera och vidare distribuera materialet oavsett medium eller format
- Bearbeta och bygga vidare på materialet

Villkoren för tillståndet är:

- Att användaren ger ett korrekt erkännande, anger en hyperlänk till licensen och anger om bearbetningar är gjorda av verket. Detta ska göras enligt god sed.
- Att användaren inte använder materialet för kommersiella ändamål.
- Att användaren inte tillämpar rättsliga begränsningar eller teknik som begränsar andras rätt att göra något som licensen tillåter.

Se även information på

<https://creativecommons.org/licenses/by-nc/4.0/deed.sv>





*Professorn m. m. Dr. Kunt Rodhe  
med hjärtlig hälsning från vännerna*

INSTITUTET

FÖR RÄTTSVETENSKAPLIG FORSKNING

[LVII]

HANDELSHÖGSKOLAN I STOCKHOLM  
BIBLIOTEKET



10 0070931 5

# PRODUKTANSVARET

AV

HJALMAR KARLGREN



P. A. NORSTEDT & SÖNERS FÖRLAG

STOCKHOLM

© P. A. Norstedt & Söners förlag 1971  
Kungl. Boktryckeriet P. A. Norstedt & Söner  
Stockholm 1971 (707144)

## INNEHÅLL

|         |                                                                                                                   |     |
|---------|-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----|
| Kap. 1  | Inledande anmärkningar . . . . .                                                                                  | 3   |
| Kap. 2  | Härskande lära i svensk doktrin och rättspraxis om<br>säljarens ansvar för skadebringande gods . . . . .          | 11  |
| Kap. 3  | Nordisk rättspraxis. Icke-nordisk rätt . . . . .                                                                  | 22  |
| Kap. 4  | Allmänt om felansvar och om skadebringande egenskaper<br>såsom fel i godset. Kontraktsrättsligt ansvar? . . . . . | 53  |
| Kap. 5  | Säljarens culpaansvar när godset är behäftat med skade-<br>bringande egenskaper . . . . .                         | 73  |
| Kap. 6  | Säljarens på särskild tillförsäkran grundade ansvar vid<br>skadebringande gods . . . . .                          | 89  |
| Kap. 7  | Strikt produktansvar för säljaren på grund av godsets<br>”farlighet” i särskilda fall? . . . . .                  | 94  |
| Kap. 8  | Strikt skadeståndsansvar enligt 43 § köplagen, när<br>godset har skadebringande egenskaper? . . . . .             | 96  |
| Kap. 9  | Strikt säljaransvar för skadebringande gods även vid<br>speciesköp? . . . . .                                     | 127 |
| Kap. 10 | Försäkring för skadlighetsansvar och dess konsekvenser<br>för ansvarets betingelser . . . . .                     | 129 |
| Kap. 11 | Friskrivning från ansvar för skadebringande gods. An-<br>svarsupphävande omständigheter å köparens sida . . .     | 144 |
| Kap. 12 | Tillverkarens produktansvar . . . . .                                                                             | 162 |

## FÖRORD

Titeln å förevarande arbete är såtillvida icke fullt adekvat som enligt vad i inledningskapitlet framhålles tyngdpunkten ligger på *säljarens* produktansvar, medan *tillverkarens* (producentens) motsvarande ansvar behandlas mera översiktligt.

Liksom vid publicerandet av en tidigare civilrättslig monografi ("Passivitet", 1965) vill jag betona, att på arbetet icke må ställas samma anspråk, bl. a. i vad angår uppmärksammande av icke-nordisk litteratur på området, som på en akademisk avhandling av hittillsvarande standard. Givetvis har jag ägnat grundligt studium även åt denna litteratur. Men en så ingående redovisning av densamma som med fog plägar anses önskvärd i akademiska sammanhang har jag icke, vare sig med hänsyn till bokens syfte eller av andra skäl, funnit påkallad. Även eljest har eftersträfvats, att bokens omfång ej skulle bli oproportionerligt stort. På ett flertal punkter har framställningen begränsats i jämförelse med vad jag tidigare avsett. Härtill har visserligen medverkat, att jag icke velat offra ytterligare tid och krafter åt ett ämne som jag så småningom blivit rätt utledsen på. Man får hoppas att sistnämnda förhållande icke avsatt alltför många spår i arbetet.

I avhandlingen ha beaktats Skadeståndskommitténs betänkanden med förslag till ny lagstiftning på skadeståndsrättens område, särskilt SOU 1964: 31. Rörande åter innehållet i det förslag till dylik lagstiftning som på grundval av dessa betänkanden utarbetats i justitiedepartementet och väl inom en nära framtid kommer att bli föremål för lagrådets granskning, har jag som naturligt är ingen nämnvärd kännedom.

I boken förekomma några uttalanden om andra köprättsliga frågor än dem som direkt hänföra sig till produktansvaret. De äro självfallet, liksom allt vad i övrigt där förekommer, uttryck endast för min personliga uppfattning och böra alltså icke läggas köplagskommittén som sådan, eller dess ordförande prof. Jan Hellner, till last. Det må tilläggas att produktansvaret hittills blott i ringa grad dryftats inom kommittén.

Genom ett missöde kom vid omnämmandet s. 4 av ett antal nordiska

författares skrifter i förevarande ämne att bortfalla hänvisningen till prof. Lennart Vahléns uppsats "Om skadebringande egenskaper" i Festskrift för Nils Herlitz (1955). — Erinras må ock om tillägget till rättsfallsregistret.

Vid läsningen av arbetet böra uppmärksammas de terminologiska förändringar som omtalas s. 5.

Till rättsfall och litteratur, som publicerats senare än maj 1970, har i regel icke kunnat tagas hänsyn.

Från Institutet för rättsvetenskaplig forskning har jag för avhandlingens utarbetande — och för annan juridisk forskning — åtnjutit understöd. Härfor ber jag få framföra mitt värdsamma tack.

Jag tackar även min hustru för den värdefulla hjälp hon givit mig vid avhandlingens tillkomst.

Stockholm i oktober 1970

Hjalmar Karlgren





## KAPITEL 1

### INLEDANDE ANMÄRKNINGAR

De juridiska spörsmål som denna bok handlar om ha under senare tid fått starkt ökad aktualitet. I USA kunna de kanske sägas höra till de mest omtvistade inom den civilrättsliga judikaturen. Det uppges sålunda, att där förekommit tusentals rättsfall på området, förtecknade i särskilda uppslagsverk som skola möjliggöra behärskning av det stora domsmaterialet; det lär finnas advokater som enbart syssla med mål av denna typ. Men även i England och på kontinenten, såsom i Tyskland, Frankrike och Schweiz, har man i ökad omfattning sitt intresse inriktat på hithörande problem. Exempelvis behandlades desamma komparativrättsligt på konferenser i Kiel 1965, i Neuchâtel 1967 och i Nürnberg 1968.

I de nordiska länderna har frågan om verkan av att såld egendom är behäftad med "skadebringande egenskaper" hittills icke kunnat anses mera brännande. Men även här finnas tecken på att dessa spörsmål inom en snar framtid komma att få en allt större praktisk betydelse. Neurosedynkatastrofen utgjorde en skrämmande bekräftelse på att en sådan utveckling är att räkna med. Det kan därför vara värt att, med särskild uppmärksamhet fäst på nyare svensk och annan nordisk rättstillämpning, ägna ämnet en undersökning.

Rättsläget på området är i Sverige tämligen oklart. Den rättspraxis som förevarit kan visserligen i sina huvuddrag sägas vara tydlig nog. Men dels är värdet av denna ingalunda i allo oomtvistligt. Tvärtom skall jag försöka visa, att den ej förtjänar att upprätthållas. Dels har rättstillämpningen på sistone undergått vissa modifikationer, som medfört att den icke längre är att anse som helt representativ för gällande rätt. Dels finns det slutligen viktiga sidor av det föreliggande problemkomplexet, vartill rättspraxis ännu icke, eller icke klart, tagit ställning.

Den nordiska rättslitteraturen i sammanhanget är på vissa punkter splittrad. Någon ingående redogörelse för densamma skall ej lämnas här; de viktigaste arbetena återfinnas i litteraturförteckningen. Tungt

vägande är enligt min mening en liten uppsats av *Andenæs* i Festskrift för Ussing (1951). Ett relativt färskt och likaledes värdefullt bidrag är *Sandviks* utförliga tidskriftsavhandling (TfR 1964; även separat i Norsk forsikringsjuridisk forenings publikasjoner nr 49). Till *Andenæs'* och *Sandviks* skrifter anknytes på flera ställen i förevarande arbete. I nyssnämnda konferens i Kiel deltog från dansk sida *Vinding Kruse*, vilkens översikt över "Producers' liability in Scandinavian law" är givande, icke minst i vad angår dansk rättspraxis. Avsevärt utbyte ge ytterligare vissa partier i *Bengtssons* och *Gomards* doktorsavhandlingar (1960 resp. 1958), den förra såväl komparativrättsligt som försäkringsrättsligt av stort intresse. Av mera speciellt innehåll är *Bengtssons* nyligen publicerade skrift "Om ansvar för läkemedel", 1969, som dock jämväl innefattar en inledande allmän orientering. Spörsmålen behandlas givetvis även av handboks- och läroboksförfattare: *Hellner*, *Ussing* (Obligationsrett, Almindelig del, samt Køb, utgivna och förda à jour av *Vinding Kruse*), *Kristen Andersen*, *Gaarder* m. fl. Monografier i ämnet ha *Jørgen Hansen* till författare (1965, 1967).<sup>1</sup>

Huvuduppgiften i föreliggande arbete är att undersöka *säljarens* ansvar, direkt gentemot köparen, för skada i anledning av skadebringande egenskaper i det gods han föryttrat. Av flera skäl måste detta utgöra utgångspunkt för framställningen och upptaga större delen därav. Härunder ingå naturligen även de fall där säljaren tillika är tillverkare (producent) av godset. Men vad som avses är då allenast relationen mellan tillverkaren och den som från honom genom köp övertagit godset — "förste avnämaren", som han må kallas för de fall där godset sålts vidare. Och det antages att den skadelidande är köparen-medkontraenten själv, alltså icke någon som från denne förvärvat äganderätt till godset eller erhållit nyttjanderätt därtill eller som eljest är tredje man.

Detta är den ena och i de nordiska länderna mest uppmärksammade sidan av ämnet. Frågan om verkan av att sålt gods har skadebringande egenskaper kommer emellertid upp också i en annan aspekt, nämligen när mellan den skadelidande och den som göres ansvarig för skadan icke finnes något omedelbart rättsförhållande. Här är i synnerhet av intresse *tillverkarens* (producentens) eventuella ansvar för förlust, som genom godsets skadebringande egenskaper tillfogas en efterföljande köpare — dvs. en sådan som köpt godset från förste avnämaren i angiven

<sup>1</sup> Se litteraturförteckningen. Rörande vissa av de invändningar, som kunna riktas mot den förra av dessa monografier, se recensionen av *Koktvedgaard* i UfR 1965 B s. 217. Den senare har anmälts av *Bengtsson* i samma tidskrift 1968 B s. 65.

bemärkelse eller från en senare kontrahent i överlåtelsekedjan — eller som eventuellt uppkommer för en helt utomstående. Det är detta tillverkarens ansvar omedelbart gentemot tredje man, särskilt men ej uteslutande konsumenterna ("förbrukarna"), som stått i förgrunden, när problemet skadebringande egenskaper under senare tid dryftats i icke-nordisk doktrin och rättspraxis. Frånvaron av ett direkt rättsförhållande mellan skadevållaren och den skadelidande, frånvaron av "privity of contract", har utgjort en komplikation i sammanhanget. Problemställningen är liknande även när det är andra än tillverkaren — t. ex. importörer, grossister — som göras ansvariga för av egendoms skadebringande egenskaper härrörande förluster utan att den skadelidande kan grunda sitt ersättningsanspråk på något mellan honom och vederbörande föreliggande rättsförhållande. Vidare när den ianspråktagne visserligen även här är en säljare (som ej därjämte är tillverkare) men det icke är köparen som lidit skada utan någon som härleder sitt rättsförvärv från köparen eller eljest är tredje man, jfr det nyss sagda.

Nu senast beskrivna sida av ämnet skall i förevarande arbete behandlas endast i sina huvuddrag, icke i hela dess vidd. Att en undersökning ägnas även åt tillverkarens ifrågavarande ansvar beror närmast på att ett ställningstagande därutinnan måste influera även på bedömningen av säljarens motsvarande ansvar.

Till undvikande av outhärdlig omständlighet må några terminologiska förenklingar tillåtas. "Skadebringande egenskaper hos gods" sammandrages, när missförstånd ej är att befara, till blott "skadebringande gods". Skada av hithörande art kallas "produktskada", ehuru även vanliga fel i godset — som ge upphov till "ordinärt felansvar" — skulle kunna sägas föranleda produktskada. Fall där godset har skadebringande egenskaper benämnas i konsekvens härmed "produktskadefall" och säljarens, tillverkarens eller annans ansvar för skada genom godsets skadebringande egenskaper hans "produktansvar". (Sistnämnda term avser alltså ej enbart *tillverkarens* förevarande ansvar). Synonymt härmed användas uttrycken "skadlighetsfall" och "skadlighetsansvar" eller, när godset genom sina skadebringande egenskaper kan sägas vara farligt, "farlighetsfall" och "farlighetsansvar". I större utsträckning än som är språkligt försvarligt skrives för korthetens skull, i stället för "när det gäller" eller "när fråga är om" (ansvar för) skadebringande gods, endast "vid" skadebringande gods. Det ansvar som åsyftas är, när ej annat särskilt utsäges, skadeståndsansvar. Men även det ansvar för säljaren, som är en följd av köparens hävningsrätt, skall i någon mån uppmärksam-

mas. Såsom vedertaget är kallas skadeståndsskyldighet i utomobligatoriska förhållanden, oavsett att den ersättningsskyldiges beteende ej innefattat brott, ett "deliktsrättsligt" ansvar i motsats till ett "kontraktsrättsligt", dvs. ett sådant som grundas på avtal eller ensidig utfästelse, av vare sig uttrycklig eller konkludent art.

\*

I denna avhandling dryftas alltså främst säljarens ansvar, direkt gentemot köparen, "vid skadebringande gods", säljarens produkt- eller skadlighetsansvar.

Vissa svårigheter möta redan när det gäller att precisera de fall som avses med "skadebringande egenskaper" hos gods. En sådan precisering göres icke alltid i rättslitteraturen, i det man ofta nöjer sig med några exempel.

Jag utgår från *Almén*s framställning,<sup>2</sup> som beträffande uppläggning av problemet varit vägledande för svensk doktrin och rättspraxis. Spörsmålet är, säger Almén, huruvida säljaren är skyldig att ersätta skada som köparen lidit, icke genom avsaknaden av felfritt gods utan genom skadebringande egenskaper hos det gods han bekommit. Mera lättfattligt uttryckt måste detta betyda: icke den skada som uppkommit genom att godset, själva köpeobjektet, varit felaktigt utan den som är en följd av godsets skadebringande egenskaper. Distinktionen synes kanske i förstone egenartad, enär man skulle kunna tycka, att även och i synnerhet den omständigheten att godset är skadebringande måste vara ett "fel" däri. Men den avsedda motsättningen går, såsom belyses av det strax därefter sagda, ut på att medan det i vanliga fall rör sig om en skada som omedelbart har sitt upphov i själva köpeobjektets felaktighet (närmast dess minskade värde), är det vid skadebringande gods fråga om en medelbar skada, en följdskada som drabbar något "annat" än detta objekt, vare sig köparens person eller annan hans egendom (se härom vidare nedan). Den förra skadan kan vara gottgjord av säljaren utan att den senare täckts, och omvänt. Det blir alltså detta, som skiljer produkt- eller skadlighetsansvaret från säljarens "ordinära felansvar". Att meningen är den angivna framgår bl. a. av de av Almén nämnda exemplen: ett sålt djur har varit behäftat med smittosam sjukdom, som spritt sig till köparens övriga kreatur; levererad frukt eller potatis har

<sup>2</sup> Köplagskommentaren § 45 vid not 35 b—45, jfr § 54 vid not 21—22 samt i not 21 a.

inuti varit angripen av röta och, sedan densamma blandats med andra varor av samma slag, föranlett att jämväl dessa blivit ruttna; för människor eller djur avsedda födoämnen ha varit giftiga eller skadliga för hälsan och förorsakat sjukdom eller död; en såld maskin har i följd av konstruktionsfel förorsakat skada å person eller egendom; levererade fat eller andra förvaringspersedlar ha varit otäta, så att däri förvarade ämnen runnit ut eller avdunstat; utsädeesspannmål har varit bemängd med skadligt ogräsfrö.

När i nordisk doktrin talas om godsets skadebringande egenskaper, förutsättes i allmänhet ytterligare, att den från köpeobjektet skilda egendom, som på grund av köpeobjektets beskaffenhet drabbas av skada, är sakegendom, vare sig individuellt eller generiskt bestämd sådan, icke köparens förmögenhet i allmänhet. Eljest skulle man nämligen komma att ge begreppet ett omfång, som medförde att det bleve föga praktiskt användbart. Det är ju ett vanligt förhållande, att ordinära fel i godset tillskynda köparen allmän förmögenhetsskada, t. ex. därför att han ådragit sig kostnader för undanröjande av felets konsekvenser eller gått miste om handelsvinst. Men fördenskull säges godset icke ha skadebringande egenskaper. Alméns och andra författares exempel ge ock vid handen, att sådana följdskador pläga hållas utanför diskussionen om skadebringande gods.<sup>3</sup>

För tillämpning av ifrågavarande begrepp kräves däremot icke, såsom fortfarande sagda exempel belysa, att den skadebringande egenskap

<sup>3</sup> Se t. ex. de danska motiven s. 84 ("Ting"), *Lassen—Ussing* s. 231. *Hasle—Ne-belong* s. 257.

*Hansen* upptager däremot, såvitt man kan se, i sitt arbete om säljarens farlighetsansvar icke denna begränsning. Vid sådant förhållande och då, i strid mot allmänt språkbruk, en farlig egenskap definieras som "den omstændighed at den præsterede ydelse ikke honorerer forventninger, som køberen med rette har enten med hensyn til ydelsens anvendelighed eller med hensyn til ydelsens normale beskaffenhed" (s. 38; märk dock det partiella frångåendet av definitionen s. 44), måste oöverstigliga svårigheter uppkomma att skilja ut fall av skadebringande gods från de fall då godset har "ordinära" fel. Förf:s försök att ändock åstadkomma en avgränsning ha knappast varit framgångsrika. Angående leveransens förmenta betydelse i detta sammanhang se nedan i texten. Med utgångspunkt från nämnda rymliga bestämning av farlighetsbegreppet skulle man väl strängt taget drivas till att anse, icke att farliga egenskaper utgöra fel i godset (vilket som sagt är begrip-ligt) utan omvänt att alla fel i godset bero på farliga egenskaper. Förf. är ock långt på väg i denna riktning, se s. 30—34, där det hävdas att åtskilliga skador, som pläga anses ersättningsgilla enligt vanliga regler om fel i godset (t. ex. "avancetab", "driftstab"), principiellt kunna hänföras till skador på grund av godsets skadebringande egenskaper och att det endast är psykologiska och historiska skäl, som förklara att de i allmänhet icke så uppfattas.

som vidlåter godset och föranlett skadans "spridning" är av extraordinär art, till sin beskaffenhet helt olika de fel som eljest läggas en säljare till last såsom kontraktsbrott. Som extraordinära kunna visserligen uppfattas sådana av Almén omtalade fall som att ett sålt kreatur är behäftat med smittosam sjukdom eller att föryttrade födoämnen äro giftiga eller eljest skadliga för hälsan. Men i övrigt ingå i exemplsamlingen, som man finner, fel av i hög grad skiftande natur. Det inskränker sig ingalunda till farliga egenskaper hos köpeobjektet. Även ett sådant fall som att en levererad maskin har ett (icke särskilt ovanligt) fel och vid sin användning skadar andra maskiner eller eljest sin "omgivning" hör hit. Felet i godset kan överhuvud — och detta är för det följande av icke ringa vikt — vara av den mest banala beskaffenhet. Utmärkande är allenast, att skadan icke stannat å köpeobjektet utan förts vidare till annan köparens sakegendom eller till hans person.

Emellanåt anses för skadebringande gods karakteristiskt att det samma *positivt* åsamkar köparen skada, medan i vanliga fall fel i godset blott medför skada av negativ art: köparen går miste om vad han enligt avtalet har anspråk på.<sup>4</sup> Detta håller dock, om man skall vara konsekvent, icke streck. Å ena sidan kan även vid skadebringande gods skadan vara av samma negativa beskaffenhet: "annan" egendom undergår värdeminskning. Så i det av *Gomard*,<sup>5</sup> i anslutning till ett danskt rättsfall, UfR 1941 s. 1031, omnämnda fallet, att leverantören av en helt ofarlig men ineffektiv vätska för besprutning av fruktträd tillskyndar köparen skada som omfattar, förutom den bortkastade köpeskillingen, att hans fruktträd (annan egendom än köpeobjektet) icke erhåller det skydd mot angrepp av insekter som ett riktigt besprutningsmedel skulle ha givit och därför förlorat i värde. Eller ett felaktigt redskap levereras med påföljd att även ett annat redskap blir, tills felet avhjälpes, oanvändbart, så att förlust uppkommer för köparen. Skadan är här icke av positiv art: det andra redskapet är i gott stånd men det har för längre

<sup>4</sup> Denna distinktion återfinnes bl. a. i dåvarande professor *Birger Ekebergs* kompendium i allmän obligationsrätt: "En fråga, som icke besvaras i köplagen, är den, som angår ansvar för skada på grund av godsets skadebringande egenskaper. Då köplagen talar om skyldighet att ersätta skada på grund av fel i varan, tänker den på skada till följd därav att köparen icke får en fullgod vara. Men sedan kan i vissa fall uppstå skada långt därutöver, nämligen på den grund, att varan icke blott icke höll måttet utan rent av var behäftad med viss positiv egenskap (icke blott saknade viss egenskap), som var direkt skadebringande. Någon har t. ex. köpt krusbär, som icke voro leveransgilla. Men icke nog med det, utan de hade också mjöldagg, så att han fick alla sina egna buskar fördärvade."

<sup>5</sup> S. 320 not 50.

eller kortare tid gjorts obrukbart för sitt ändamål. En skada omfattar nämligen förlust även genom sådant hinder för utnyttjande, som ej beror på att godset förstörts eller skadats genom en positiv påverkan. Å andra sidan torde, på sätt längre fram skall närmare beröras, godsets positivt skadebringande natur vara ett fel i köplagens mening till den del skadan drabbar enbart köpeobjektet självt och icke sträcker sig därutöver.

Ej heller kan, såsom stundom förmenas, för skada av ifrågavarande slag till skillnad från i köplagen avsedda felskador vara utmärkande, att skadan uppkommer först genom leveransen (godsets avlämnande, eventuellt dess utgivande till köparen) och därför strängt taget icke hade något med köpeavtalet att göra.<sup>6</sup> Ty i regel är det givetvis så, att själva köpeavtalets innehåll på ett avgörande sätt är kausalt till skadans uppkomst.<sup>7</sup> Skulle det åter ankomma på leveransen av det skälet, att det dock är denna som *närmast* föranleder köparens skada, borde ju även vid ordinära fel i godset skadan hänföras icke till köpeavtalet utan till den i anledning därav verkställda felaktiga prestationen å säljarens sida dvs. just till leveransen. Så plägar icke ske. Den uppgivna säregenheten i fall av skadebringande gods är således ej förhanden. Härmed bestrides naturligtvis icke, att gods kan vara oklanderligt i avtalets ögonblick men sedermera före avlämnandet eller utgivandet få skadebringande egenskaper som ådraga säljaren ansvarighet, alldeles såsom ett ordinärt fel i godset kan saknas vid avtalstillfället men uppkomma före leveransen och ge upphov till skadeståndsskyldighet för säljaren, jfr 44 § köplagen. Även i dylika fall blir skadlighetsansvaret aktuellt. Lika litet bestrides, att ersättningsgill förlust vid skadebringande gods *också* kan uppstå genom ett besittningsförvärv av eller annan beröring med godset, som ej har något med köpeavtal att skaffa. Men en skada som förorsakas av ett avtal kan ha rättsverkningar från sådan synpunkt, vara kontraktsskada, utan hinder av att en liknande skada kan uppkomma även utan avtal.

När i detta arbete ägnas en undersökning åt rättsverkningarna av att sålt gods är i angiven mening skadebringande, är närmast fråga därom huruvida det "fel" i godset som består i att detsamma är skadebringande är underkastat andra rättsregler än som gälla om fel vid köp i all-

<sup>6</sup> Se *Almén* a. st.

<sup>7</sup> Jfr *Øvergaard* i TfR 1912 s. 272: "Det er Kontraktsavslutningen, som sætter Aarsaksrækken i Bevægelse. ... Leveringen kan derimot foregaa ved underordnede Hjælpere og Sælgeren vil ofte efter Kontraktens Avslutning ikke ha Foranledning til at tænke mere paa hele Affæren."



mänhet. Även i och för sig perfekt gods kan emellertid komma att skada köparen eller hans egendom. Perfekta föremål, som på ett eller annat sätt äro farliga eller skadliga för egendom i grannskapet eller för köparen eller andra personligen, är det ingen brist på i det moderna samhället. Detta nödvändiggör att i korthet tages ställning även till spörsmålen under vilka omständigheter skadebringande egenskaper i gods må vara att betrakta som fel däri och under vilka betingelser jämväl försäljning av oklanderligt gods kan ådraga säljaren ersättningsskyldighet på grund av därur härflytande skada.

## KAPITEL 2

# HÄRSKANDE LÄRA I SVENSK DOKTRIN OCH RÄTTSPRAXIS OM SÄLJARENS ANSVAR FÖR SKADEBRINGANDE GODS

Till begreppet skadebringande gods anknytas i svensk doktrin och rättspraxis viktiga rättsverkningar. Produktansvaret (skadlighetsansvaret) skall i olika hänseenden skilja sig från det i köplagen reglerade felansvaret. Skada som vållas av godsets skadebringande egenskaper anses ej åsyftad i köplagen och regleras ej av denna.

Att man därutinnan ej är bunden av köplagens bestämmelser stödes ock av motiven till denna lag. Det heter där helt kort:<sup>1</sup>

”Lika litet som nya lagberedningens förslag innehåller det föreliggande några bestämmelser om huru långt säljarens skadeståndsplikt sträcker sig. Besvarandet av denna fråga synes ej heller tillhöra det nu förevarande ämnet. Här må endast erinras, att enligt allmänna rättsgrundsatser skadeståndsplikten icke kan omfatta sådan skada, som varit aldeles oberäknelig. Framhållas bör även, att förslaget ej åsyftar någon lösning av spørgsmålet om säljarens ansvarighet för skadebringande egenskap hos sålt gods, som köparen eller annan tagit i besittning, ett spørgsmål som uppenbarligen ej står i särskilt samband med reglerna om köp utan är av vida allmännare räckvidd.”

Liknande uttalanden förekomma i de danska och norska motiven till köplagen.<sup>2</sup>

<sup>1</sup> NJA II 1906 nr 1 s. 80.

<sup>2</sup> Forslag til Lov om Køb, 1905, s. 84 resp. Motiver til Udkast til lov om kjøb, 1904, s. 58. Det danska motivuttalandet återfinnes under § 42 och lyder:

”Af Grunde, som ere udviklede ovenfor ved Omtalen af § 23, giver Udkastet her saa lidt som ellers Regler om Omfanget af Sælgerens Erstatningspligt . . . Det ligger i Formuleringen, at § 42, 2det Stykke alene omhandler Sælgerens Pligt til at erstatte Køberen Tabet ved, at Salgsgenstanden er af ringere Værdi end forudsat og ikke tillige det Tab, som Køberen kan lide derved, at Salgsgenstandens Tilstand medfører Skade paa andre Ting. I denne Retning ville de almindelige Regler føre til, at Sælgeren kan blive erstatningspligtig i andre Tilfælde end de af Paragrafen omfattede, saaledes navnlig altid, naar det kan tilregnes ham som en Ugatsomhed, at han ikke har skaffet sig Kendskab til Salgsgenstandens Tilstand, jfr. herved ogsaa Lov om Handel med Gødnings- og Foderstoffer 26. Marts 1898.”

I de norska motiven heter det blott:

”Om erstatningskravets omfang udtaler sig ikke. Det lader saaledes aa-bent det spørgsmaal, om sælgeren ogsaa skal betale erstatning for den skade, tingen

I litteraturen har relativt nyss gjorts gällande,<sup>3</sup> att motivuttalandena icke (Sandvik) eller icke med säkerhet (Andenæs) utsäga, att skada i följd av godsets skadebringande egenskaper faller utanför köplagen och alltså ej omfattas av denna lags reglering av säljarens felansvar. Vad som åsyftades hade endast varit att erinra om skadeståndsansvarets begränsning enligt vedertagna regler om sådant ansvars förutsättningar och storlek, främst adekvansbegränsningen. Med denna tolkning skulle alltså även produktskadefall vara (resp. eventuellt vara) hänförliga under köplagen, bl. a. stadgandet om säljarens strikta felansvar vid leveransavtal enligt 43 §, dock att ansvar ej inträder om skadan varit helt "oberäknelig", icke legat i kontraktsbrottets riktning eller hur man nu vill formulera adekvanskriteriet.

Denna tolkning är anslående men torde knappast kunna upprätthållas. Såsom invänts bl. a. av *Kristen Andersen*<sup>4</sup> måste de anmärkta motivuttalandena sägas ge vid handen, att såväl spörsmålet som skadeståndets bestämmande i enlighet med adekvansprincipen som hela frågan om verkan av godsets skadebringande egenskaper ansetts vara att bedöma enligt regler som ej återfinnas i köplagen. Det ur de svenska motiven citerade visar, att det var två frågor, båda visserligen avseende ersättningsskyldighetens bestånd eller omfattning, som köplagens författare sköto ifrån sig, och den ena uppfattades icke blott som en variant av den andra. Under den långa tid som köplagen gällt har man ock hitills i regel ansett, att skadlighetsansvaret faller utanför köplagens reglering.

Betydelsen av att köplagen saknar tillämplighet vid skadebringande gods är, enligt härskande åsikt, att säljaren, om han ej givit köparen en tillförsäkran om godsets oskadlighet, svarar för skadan allenast enligt culpapregeln. Och culpa föreligger närmast, när säljaren insett eller bort inse godsets skadeegenskaper — eventuellt bort inse dem efter företagens undersökning — men icke upplyst köparen om skaderisken.<sup>5</sup> Det är "allmänna rättsgrundsatser" ("den almindelige erstatningsret") man sålunda skall falla tillbaka på.

kan volde derved, at den (uden kjøberens vidende) har farlige egenskaber, saaledes hvor kreaturfoder viser sig at være giftigt (jfr. HRD i retst. 1903 side 134) eller solgte dyr har sygdomme, som smitter kjøberens besætning. Disse spørgsmaal blir derfor at afgjøre efter den almindelige erstatningsret."

<sup>3</sup> *Sandvik* (i anmärkta publikation) s. 12 f, *Andenæs* s. 10.

<sup>4</sup> I diskussionsinlägget återgivet hos *Sandvik* s. 40 f.

<sup>5</sup> Om tidpunkten för dylik insikt och för uppfyllelsen av anmärkta upplysningsplikt (avtalet eller leveransen) se strax här nedan i texten.

Man kunde visserligen undra huruvida det verkligen varit avsett, att effekten av köplagens bristande befattning med ämnet skulle sträcka sig ända därhän. Tänkbart vore, att spørgsmålet enbart lämnats öppet och att därför vid lagens tillkomst räknats med möjligheten att, om än reglerna i köplagen icke direkt fastslagits som användbara, de likafullt skulle kunna analogt utnyttjas. Emellertid är ett sådant antagande svårförenligt med de danska och norska motiven samt även i övrigt osannolikt. Lagstiftaren har synbarligen gått ett steg längre, i det han givit direktiv om att här *icke* tillämpa köplagens bestämmelser. Så har det ock, utan någon meningsskiljaktighet, uppfattats enligt härskande lära. Man skall, som sagt, i köplagsreglernas ställe tillämpa "allmänna rättsgrundsatser".

Men vilka allmänna rättsgrundsatser? Är det kontraktsrättsliga sådana eller är det allmänna regler om skadeståndsskyldighet i utomobligatoriska förhållanden? Svaret härpå är, såsom vi skola se, ej likgiltigt, ehuru på både det kontraktsrättsliga och det utomobligatoriska (deliktsrättsliga) området culpagrundsatsen utgör huvudregel. Sålunda sträcker sig identifieringen av underlydandes och medhjälparens culpösa beteende med företagarens (eller annat ansvarssubjekts) egen culpa längre inom kontraktsrätten än utanför denna. — Tänkbart är, att nämnda frågeställning helt enkelt var lagstiftaren främmande. Man hade i så fall culparegeln i sikte utan att göra reda för sig vad detta innebar: att man höll sig inom ramen för kontraktsrättens regelsystem eller gick utanför detsamma. Det återgivna svenska motivuttalandet synes dock snarast tyda på att man avsåg culparegeln i dess egenskap av en utomobligatorisk regel (märk bl. a. omnämmandet av tredje man som skadelidande i detta sammanhang), varmed visserligen på intet sätt är sagt, att konsekvenserna av det utomobligatoriska betraktelsesättet i skilda hänseenden voro föremål för någon undersökning. Överhuvud torde *Bengtsson* ha fog för sitt uttalande,<sup>6</sup> att det i doktrinen är en tendens att betrakta skadeståndsskyldigheten i förevarande läge "främst som ett ansvar av deliktuell natur eller i allt fall oberoende av avtalets innehåll".<sup>7</sup> Just med hänsyn till att ett allmänt *utomobligatoriskt* strikt

<sup>6</sup> *Bengtsson* s. 204.

<sup>7</sup> Jfr vad *Almén*, som visserligen enligt vad nedan skall beröras ansåg stadgandena i 42 och 43 §§ köplagen tillämpliga även i skadlighetsfall, utvecklade om ifrågasvarande ersättningsanspråks principiella natur, när förutsättningarna för skadeståndsrätt enligt dessa stadganden *ej* vore uppfyllda: "Grunden för ersättningskyldigheten synes nämligen i detta fall" [främst tänkte *Almén* på speciesköp] "icke ligga i köpeavtalet utan i att säljaren under sådana förhållanden bringar en

farlighetsansvar var okänt vid köplagens tillkomst och ej heller senare slagit igenom i vår rättstillämpning har det framstått som naturligt att låta säljarens ansvar i nu avsedda fall begränsas i enlighet med culparegeln, såvitt ej säljaren genom en särskild tillförsäkran själv givit sig in i ett kontraktsrättsligt engagemang. Det torde därvid icke ha uppfattats som en motsägelse, i betraktande av även det utomobligatoriska culpa-begreppets tänjbarhet, att vid bedömningen av huruvida något kan läggas säljaren till last i avseende å godsets farliga eller skadliga natur kontraktsförhållandet kan inverka och ge anledning till skärpning av kravet på aktsamhet.<sup>8</sup>

I vilka hänseenden skulle det då kunna ha betydelse, att köplagens regler icke äro att tillämpa beträffande skadebringande gods utan att i stället allmänna rättsgrundsatser, i mening av utomobligatoriska skadeståndsregler, skola komma till användning?

Å ena sidan föranledes därav, att säljaren i viss utsträckning underkastas ett *strängare* skadeståndsansvar än enligt köplagen.

Så förhåller det sig, när denna lag icke känner ens ett culpaansvar för fel i godset men säljaren vid föryttring av skadebringande gods förfarit culpöst och till följd därav, i enlighet med det nyss sagda, skulle bli skadeståndsskyldig gentemot köparen jämlikt utomobligatoriska normer.

Bland annat kan man, såsom ock Almén gjorde, tänka på det fall att ett skadebringande fel vidlåder godset vid speciesköp. Köplagen har, egentligen av historiska skäl kan man säga, i sitt avsnitt om fel i godset

annan person i besittning av godset, och den skada, som skall ersättas, är icke den, som köparen lidit genom att avtalet kommit till stånd, utan den som förorsakats honom därigenom, att han kommit i besittning av det skadebringande godset. Att vid sådant förhållande anföra dessa fall såsom exempel på culpa in contrahendo, medförande skyldighet att ersätta 'det negativa intresset', synes oss icke ägnat att klargöra vare sig frågan om ersättningsskyldighetens förutsättningar eller dess omfattning. I sistnämnda avseende är att märka, att ersättningens belopp här lätteligen kan stiga till mångdubbla värdet av det gods, som utgjort föremål för försäljning." — Som synes avvisas här culpa-in-contrahendo-synpunkten. Almén hänvisade bl. a. till *Munch-Petersen* i TfR 1898 s. 17 (avtalet "et rent tilfældigt Moment") samt till *Winroth* s. 257: "Skulle godset genom sin felaktiga beskaffenhet, exempelvis genom smitta eller annan skadegörande egenskap, åstadkomma skada å annan köparens egendom, har detta egentligen ej något att göra med säljarens avtalsenliga inestående för fel å godset. Här träda i tillämpning reglerna om skadestånd i utomobligatoriska förhållanden." Jfr vidare *Arnholms* yttrande i TfR 1941 s. 515 om kontraktsförhållandet såsom "bare den ytre anledning til at skaden er voldt". Se än ytterligare *Lassen* i hans handbok i allmän obligationsrätt under § 38 III, som behandlar ämnet från synpunkten att rättshandlingen med därpå följande åtgärder kan vara "Retsbrud".

<sup>8</sup> Se t. ex. *Munch-Petersen* a. st.

ingen regel om skadeståndsskyldighet för en säljare som vid speciesköp kan påbörjas culpa in contrahendo.<sup>9</sup> Enligt 42 § andra stycket inträder nämligen, om man bortser från ett eventuellt avtalsstridigt förfarande *efter* köpet, skadeståndsansvar för säljaren endast när han förfarit svikligt eller när viss egenskap hos godset kan anses tillförsäkrad. Nu ligger visserligen i detta "anses", enligt lagstiftarens intentioner, att skadeståndsansvar, och t. o. m. strikt sådant, under vissa förhållanden må åläggas säljaren utan att en verklig tillförsäkran avgivits av honom. Dels betraktas i största utsträckning ett säljarens "enuntiativa" uppträdande (särskilt lämnande av uppgifter om godset och dess lämplighet för den ena eller andra användningen) som en garantiförklaring å hans sida. Dels torde även eljest finnas visst utrymme för en konstruerad, en "tyst" garantiförklaring, se t. ex. NJA 1949 s. 680. I denna ordning kunna uppenbarligen en del fall av culpa in contrahendo fångas upp och föranleda ersättningsskyldighet för säljaren. Men belägg saknas för att det vid speciesköp mera allmänt skulle gälla, att en säljare som vid avtalets tillkomst gjort sig skyldig till dylik culpa blir ersättningspliktig på grund av fel i godset. Än mindre lär det i regel kunna läggas säljaren till last som culpa, att han ej upplyst köparen om ett *efter* avtalet utan hans vållande uppkommet fel.<sup>10</sup> Är godset åter skadebringande och säljaren insatt eller bort inse denna dess egenskap, har han principiellt, vid äventyr av skadeståndsansvar, att upplysa köparen därom redan vid avtalsslutet. Och även om den skadebringande egenskapen uppstått först *efter* köpet resp. säljaren först då vunnit eller bort vinna kunskap därom, är säljaren, när godset avlämnas till köparen, vid enahanda äventyr upplysningspliktig i förhållande till denne.

Även i andra sammanhang kan ifrågasättas, att säljaren vid skadebringande gods är underkastad strängare ansvar än det ordinära felansvaret enligt köplagen, om nu grunden för hans ansvar skall vara av deliktsrättslig art. Skadlighetsansvaret skulle kunna bli bestående även i fall då köparen på grund av stadgandet i 47 § köplagen (om undersökning och undersökningsplikt före köpet) icke kan kontraktsrättsligt göra ett fel mot säljaren gällande. Det kunde ock hävdas, att ett på utomobligatoriska skadeståndsregler grundat ansvar icke utan vidare upphäves av att godset sålts i befintligt skick (inkl. på auktion, 48 § köplagen) eller av att det ordinära felansvaret upphört genom köparens underlåtenhet att reklamera (52 och 54 §§). Jämväl när det gäller verkan

<sup>9</sup> Jag hänvisar till framställningen i min "Avtalsrättsliga spörsmål" s. 97 ff.

<sup>10</sup> Se Winroth a. st.

av att säljaren, formulärrättsligt eller annorledes, friskrivit sig från ansvar kunde det tänkas ha betydelse, huruvida synvinkeln är den köprättsliga eller den deliktsrättsliga.

Enligt köplagen är vidare ersättningsskyldigheten typiskt begränsad till förmögenhetsskada och omfattar alltså ej personskada. Det säger sig självt, att något motsvarande ej gäller om det produktansvar som följer av utomobligatoriska skadestandsregler. — Ett detaljspörsmål av icke ringa praktisk betydelse är i detta sammanhang, huruvida en köpare som genom skadebringande gods åsamkats personskada kan erhålla ersättning för "sveda och värk". Läggas utomobligatoriska regler till grund, är detta som bekant möjligt och vanligt. Från kontraktsrättslig utgångspunkt är det mera diskutabelt vad som skall anses gälla härutinnan. Motsvarande kan sägas om den ersättningsskyldighet som omtalas i 6 kap. 4 § strafflagen.

Ett annat avseende, där man vid utomobligatorisk bedömning kan komma till ett för säljaren strängare ansvar än vid tillämpning av kontraktsrättsliga grundsatser, är följande. Antag att ett bolag har förtyttat gods med skadebringande egenskaper samt att den som företrädde bolaget och vid avtalsslutet förfor culpöst var medlem av bolagets styrelse, var firmatecknare eller tillhörde arbetsledningen. Enligt deliktsrättsliga regler kunna även nämnda bolagsrepresentanter personligen drabbas av ifrågavarande skadestandsansvar, medan förhållandet i regel är ett annat när fråga är om ordinärt felansvar enligt köplagen.

Större uppmärksamhet har det tilldragit sig, att man i härskande svensk doktrin och rättspraxis är ense om att säljarens ansvar på grund av godsets skadeegenskaper sträcker sig, i vissa viktiga hänseenden, *mindre* långt än enligt köplagen. Han behandlas välvilligare.

Vid leveransavtal svarar säljaren enligt 43 § andra stycket<sup>11</sup> köplagen — bortsett från force-majeure-fall — strikt för skada på grund av fel i godset. Men är godset behäftat med skadebringande egenskaper, inskränker sig i princip, som vi funnit, säljarens ersättningsskyldighet till ett culpaansvar. Här föreligger således en långtgående och praktiskt betydelsefull avvikelse från köplagens regelsystem. Är skadan att föra tillbaka till godsets farliga eller överhuvud skadliga beskaffenhet, bedömes ifrågavarande följdskada enligt en annan och för köparen vida ogynnsammare norm än eljest.

Denna inskränkning av säljarens felansvar vid leveransavtal kan sy-

<sup>11</sup> Enligt dansk och norsk rätt: tredje stycket. I det följande talas endast om 43 §, utan närmare bestämmning.

nas märklig. Att godset medför skada å annan köparens egendom eller å hans person förefaller vara något som vida mer än att godset brister i kvalitet förtjänar att sanktioneras skadeståndsrättsligt. Om köparen genom strikt ansvar för motparten tillförsäkras effektivt skydd mot kontraktsbrott beträffande fel i godset i allmänhet, borde det vara särskilt påkallat för rättsordningen att reagera, om godset är skadligt för "omgivningen", kanske t. o. m. farligt. Även om en köpare som följd av godsets felaktighet ej får den ekonomiska förmån han eftersträvat — något som köplagen dock är angelägen om att han ska få — så borde han åtminstone ha krav på att icke i anledning av sitt förvärv av godset skadas till person eller egendom. Det är förklarligt att *Almén* — trots att han underskrev det dubiösa motivuttalandet, att föreliggande spörsmål "uppenbarligen" ej står i särskilt samband med reglerna om köp utan är av vida allmänna innebörd — vägrade att godtaga denna inskränkning av säljarens felansvar vid leveransavtal och alltså ansåg 43 § köplagen tillämplig jämväl i förevarande fall. Hans mening vann dock icke gehör, i det att i doktrin och rättspraxis blev befast uppfattningen, att säljarens produktansvar icke är strikt utan som sagt, vid frånvaro av utfästelse om godsets oskadlighet, begränsat jämlikt culparegeln.

Som skäl härför har främst anförts, att det strikta ansvaret innebure, med hänsyn till skadornas ofta mycket omfattande och svårberäkneliga natur, en oskäligen stränghet mot säljaren, att tillämpningen av 43 § köplagen skulle medföra en omotiverad skillnad i felansvarssvårigheter mellan leveransavtal och speciesköp samt att åläggandet av strikt ansvar stode i dålig överensstämmelse med de regler som eljest gälla om ansvar för person- och sakskada i svensk rätt. Det första argumentet, som ingående skall dryftas i denna avhandling, är förvisso tungt vägande. Bärkraften av de bägge andra beror åter i viss mån på den vikt som tillmätas den utomobligatoriska aspekten, varom likaledes nedan skall utförligt bli tal. Om skadeståndsskyldigheten förutsättes vila på utomobligatorisk grund, är det klart, såväl att skillnaden mellan leveransavtal och speciesköp måste beträffande skadebringande gods bli svår att försvara som ock att strikt ansvar näppeligen låter sig förena med de regler som i övrigt upprätthållas på det utomobligatoriska området, där man i vårt land icke vågat sig på att introducera en grundsats om ansvar för "farlig verksamhet" i allmänhet. Under motsatt förutsättning är däremot ställningstagandet icke självklart.

Viktigt är än vidare, att såsom nyss antyddes en säljare kan med deliktsrättslig utgångspunkt antagas ha en mindre vittgående ersättnings-



skyldighet vid skadebringande gods än enligt köprättsliga regler om följder, såvitt fråga är om hans ansvar för underlydande arbetstagares culpösa beteende. "Husbondeansvaret" är nämligen enligt ännu gällande rätt mer begränsat inom den utomobligatoriska skadeståndsrätten än inom kontraktsrätten. Även med hänsyn till ansvaret för "självständiga medhjälpare" culpa framträder en skillnad.

Säljarens möjligheter att genom försäkring skydda sig mot ett deliktsrättsligt grundat produktansvar få ock anses vara större än när försäkringen skall täcka en kontraktsrättslig ersättningskyldighet.

Av stort praktiskt intresse är huruvida i bevisningshänseende gälla olika regler beroende på hur man principiellt bestämmer innebörden av säljarens ansvar för skadebringande gods. För den utomobligatoriska skadeståndsrättens del brukar man hålla på att den skadelidande är beviskyldig rörande säljarens culpa eller andra betingelser för ersättningsanspråket, medan på kontraktsrättens område bevisreglerna ofta ha ett för den skadelidande mera gynnsamt innehåll.

Ytterligare har i doktrinen nämnts sådant som att man vid bedömningen av omyndigas skadeståndsskyldighet i skadlighetsfall kan komma till olika resultat, allt eftersom utomobligatoriska eller kontraktsrättsliga normer tagas till efterföljd, liksom att tvekan kan råda om huruvida säkerhet i form av pant eller borgen som ställts för säljarens fullgörande av ett köpeavtal skall avse jämväl säljarens skadlighetsansvar.

Internationellt privaträttsligt kan den olika inställningen i ifrågavarande hänseende tänkas få verkningar av stor räckvidd. Skall företräde ges åt deliktsstatutet eller åt kontraktsstatut? En konventionsmässig reglering av detta praktiskt viktiga ämne är uppenbarligen önskvärd och kan måhända motes vid nästa Haagkonferens.

Med det anförda, som icke gör anspråk på att vara uttömmande, har för ingen del avsetts att hävda, att man beträffande samtliga nu berörda spörsmål hade att lägga till grund ettdera av de bägge alternativen: utomobligatoriska och kontraktsrättsliga regler. Av den följande framställningen skall fastmera framgå, att en sådan lösning vore alltför lättköpt. Syftet har här främst varit att illustrera, hurusom man här befinner sig på gränsmarkerna mellan de kontraktsrättsliga och deliktsrättsliga regelsystemen och hurusom den härskande lärans principiella ställningstagande på området är ägnat att medföra vittgående konsekvenser förtjänta av noggrant övervägande.

Frågan om ersättningsskyldighet på grund av skadebringande gods uppkommer icke blott när det gäller säljarens ansvar för fel i godset. Ett motsvarande läge kan vara förhanden, då genom säljarens dröjsmål vållas skada å annat än köpeobjektet. Annan egendom blir onyttig eller undergår värdeförminskning.

I förevarande arbete behandlas i det hela endast sådana spörsmål om skadlighetsansvar, som uppstå på *köprättens* område. Utanför ämnet faller således legogivares eller hyresvärds ansvar för att det utlegda resp. uthyrda är behäftat med skadebringande egenskaper. Vid redovisningen av rättsfallsmaterialet må dock till jämförelse hyresrätten uppmärksammas. Likaså förbigås skadlighetsansvar vid gåva, i vilket hänseende för övrigt än en gång en utomobligatorisk och kontraktsrättslig inställning kan leda till olika resultat. Kontraktsrättsligt svarar som bekant givaren sällan för fel i godset. Från deliktsrättslig utgångspunkt åter skulle han snarast häfta för skadebringande egenskaper i en omfattning liknande en säljares. Ej heller skall diskuteras det ansvar för skadebringande gods som kan uppstå i samband med arbetsbeting.<sup>12</sup>

Här må dock ett par lagbestämmelser i sistnämnda ämne uppmärksammas. I 92 § sjölagen föreskrives, att gods av lättantändlig, explosiv eller eljest farlig beskaffenhet skall vid avlämnandet, om möjligt, vara märkt såsom farligt samt att avlastaren skall giva de upplysningar, som äro erforderliga till förebyggande av skada. "Är eljest gods", tillägges det, "av beskaffenhet att dess fraktande kan medföra äventyr för människor, fartyg eller last, skall ock upplysning därom lämnas, där förhållandet är avlastaren vederbörligt." I anslutning härtil stadgas i 97 § samma lag att, om avlämnat gods orsakat skada för bortfraktaren eller annan, avlastaren har att ersätta skadan, såvida han eller någon för vilken han svarar gjort sig skyldig till fel eller försummelse, samt att, om godset var av lättantändlig, explosiv eller eljest farlig beskaffenhet och det inlastats utan att bortfraktaren ägde kännedom om dess beskaffenhet, avlastaren är ansvarig, ändå att fel eller försummelse ej föreligger.

Som synes är det i första hand avlastarens ansvar gentemot bortfrakta-

<sup>12</sup> Jfr det av *Almén* i § 45 not 40 omnämnda finländska rättsfall, där den som lät hos annan förmåla säd förpliktades ersätta skada å kvarnstenarna orsakad av att i säden funnits ett metallstycke. Mera praktiskt är väl det fall, att A utför reparation å en B tillhörig sak på sådant sätt, att saken blir skadebringande för B, dvs. skadar annan B:s egendom eller B personligen, se *NJA* 1943 s. 188; Företagare hos vilken en elektrisk bordslampa blivit reparerad har ansetts ersättningsskyldig för skada som haft sin grund i bristande noggrannhet vid reparationens utförande (även ersättning för sveda och värk). Jfr ock *NJA* 1949 s. 620.

ren, som regleras i lagrummen. Enligt huvudregeln svarar alltså den förre blott i händelse av egen eller underordnades och medhjälparens culpa för förlust orsakad av det avlämnade godsets skadebringande egenskaper, varvid ansvarsregeln kompletteras genom upplysningsplikt rörande godsets nämnda natur. Strikt ansvar för avlastaren inträder dock, när godset är av farlig beskaffenhet. I detta fall har alltså avlastaren enligt sjölagen samma stränga ansvar för förlust genom skadebringande gods som det ansvar säljaren enligt 43 § köplagen är underkastad vid ordinära fel i godset. Någon skillnad göres ej mellan sak- och personskada. Jämväl annan än bortfraktaren, avlastarens kontraktspart, äger emellertid skadeståndsrätt mot avlastaren, något som klart framgår av avfattningen. Skadeståndsregeln, som fick sitt återgivna innehåll i samband med 1936 års ändringar i den sjörättsliga lagstiftningen och möjligen innebar en ändring i förut gällande rätt — stadgandet om skadlighetsansvar i förutvarande 115 § sjölagen, där någon culpabetingelse icke fanns upptagen, var svårtolkat — motiverades med att det i allt fall på sjörettens område icke kunde anses förenat med betänklighet att för avlastare av farligt gods stadga skadeståndsskyldighet i ifrågavarande, med 1924 års konossementskonvention härvidlag överensstämmande omfattning.<sup>14 15</sup>

Här må ock omnämnas ett stadgande som visserligen närmast har betydelse för *tillverkarens* skadlighetsansvar men som hänför sig även till säljarens, nämligen 45 § i 1949 års arbetarskyddslag. Enligt detta stadgande — som genom att skydd meddelas annan än arbetstagare eller därmed likställd går vida utöver ramen för lagens bestämmelser i övrigt — skall bl. a. tillverkare eller försäljare av maskin, redskap eller annan teknisk anordning tillse, att anordningen, då den avlämnas för att tagas i bruk inom riket eller här utställes till försäljning eller i reklamsyfte, är försedd med nödiga skyddsanordningar och även i övrigt erbjuder betryggande säkerhet mot ohälsa och olycksfall, jfr ock 59 § samma lag. Åsidosätts de förpliktelser, som åvila vederbörande enligt denna

<sup>13</sup> Se NJA II 1936 s. 370. — Förebilden i 14 § upplagshuslagen återopades. Denna erhöi sin lydelse efter ett principiellt intressant yttrande av lagrådet, NJA II 1932 s. 52, enligt vilket tydligen i avsaknad av särskild bestämmelse uppläggar en icke med säkerhet kunde anses ansvarig gentemot tredje man. "Det skulle innebära", yttrade lagrådet, "att en regel rörande skadeståndsskyldighet i obligatoriskt rättsförhållande analogt tillämpades i avseende å skada tillskyndad person, som står utanför detta rättsförhållande". (Se vidare om den eventuella relevansen av "privity of contract" för en skadevållares ersättningsskyldighet på utomobligatorisk grund gentemot tredje man framställningen i sista kapitlet i denna avhandling.)

"skyddsregel", kan uppenbarligen skadeståndspåföljd inträda, åtminstone om det sker culpöst.

Av intresse för säljarens skadlighetsansvar är också 1928 års lag angående handel med utsädesvaror. Rimligen borde lagstiftaren här ha haft i tankarna, särskilt när det i motiveringen till lagförslaget talades om skada genom ogräsfrö och i en tidigare version om uppgiftsskyldighet rörande frö vidlådande smittsam sjukdom, jämväl annan skada än den som består i underhålligheten av köpeobjektet själv.<sup>14</sup> Och det synes naturligt att antaga, att den garantiförklaring rörande frös kvalitet, som säljaren enligt 5 §, under där angivna förutsättning, legalt "anses" ha avgivit, också inrymmer garanti för oskadligheten av köpeobjektet. Klart har dock detta icke kommit till uttryck i lagen, under vars förarbeten starkt betonades, att den civilrättsliga bedömningen av säljarens ansvar skulle ske på grundval av köplagens regler.

<sup>14</sup> NJA II 1928 s. 195 f., 198, 209, 220 f.

### KAPITEL 3

## NORDISK RÄTTSPRAXIS ICKE-NORDISK RÄTT

För ernående av ett i viss mån konkret underlag för den följande framställningen må här ges en översikt över svensk rättspraxis i vårt ämne.<sup>1</sup> Främst intresserar därvidlag domstolarnas ställningstagande till skadlighetsansvaret vid leveransavtal. Jämväl motsvarande danska, norska och finländska rättstillämpning skall uppmärksammas.

Ett rättsfall, som utövat stort inflytande, är *NJA 1918 s. 156*: En lantbrukare, vars kreatur tagit skada av utfodring med jordnötskakor, krävde skadestånd av leverantören på grund av att skadan orsakats av rinhalt hos kakorna.

Köparens talan ogillades av HD, enär hans förlust icke vore att hänföra till sådan skada som avses i 43 § köplagen samt säljaren varken kunde anses vållande till förlusten eller såvitt visats på annan grund vore ansvarig för densamma.<sup>2</sup> Med "annan grund" åsyftades sannolikt särskild utfästelse. Majoriteten i HD var emellertid den minsta möjliga (tre röster mot två), och underinstanserna hade dömt på motsatt sätt. "Majoriteten resonerade uppenbarligen så", kommenterade Birger Ekeberg i sitt kompendium i obligationsrättens speciella del, "att då skadestandsregeln i 43 § är så sträng, att den icke känner annan ursäkt än objektiv omöjlighet, vågar man icke tillämpa den i andra fall än dem, för vilka den direkt är skriven, och den är ostridigt icke skriven med tanke på godsets skadebringande egenskaper. Därför får man gå till allmänna rättsprinciper, och här kommer man icke längre än till ansvar för culpa och ansvarighet om vederbörande kan anses ha iklätt sig något slags garanti för frånvaron av skadebringande egenskaper." Att märka är att fodermedlen voro giftiga; fråga var om "farlighetsansvar". Att betraktelsesättet var det utomobligatoriska är sannolikt. Skadan bestod i dels framtvingen nedslaktning av kreaturen dels minskad mjölkavkast-

<sup>1</sup> Analyser av denna förekomma hos *Hellner, Vahlén* samt *Bengtsson*. En del rättsfall omnämnas även av *Hansen* s. 25 f. (med upprepning s. 83 ff).

<sup>2</sup> Man tog alltså avstånd från strikt ansvar i ett fall, där enligt dansk rätt, såsom nedan skall beröras, i lag fastslagits sådant ansvar för säljaren.

ning.<sup>3</sup> — En av de dissenterande ledamöterna, Sundberg (den andre var *Almén*, jfr ovan i kap. 2), åberopade särskilt varans egenskap av fodermedel.

Ett uppmärksammat rättsfall är vidare *NJA 1934 s. 701*: Säljare å auktion av kor har med hänsyn till särskilda omständigheter förpliktats att till köparen utgiva skadestånd på grund av att sjukdomen smittsam kastning införts i köparens kreaturbesättning av de med sådan sjukdom behäftade, å auktionen sålda djuren.

Köparen åberopade till stöd för sin talan dels culpa å säljarens sida, dels att sättet och platsen för auktionen finge anses innefatta garanti för djurens vederbörliga beskaffenhet. Säljaren hänförde sig försvarsvis, bland annat, till just den omständigheten att försäljningen skett å auktion (se 48 § köplagen). Dessutom förmenade han, att enligt kutym m. m. faran för kastningssjukdom utgjorde en normal risk som köpare av kor finge bära. Köparen hävdade häremot, att köplagens regler i detta fall icke vore tillämpliga. Som synes var läget här det omvända i jämförelse med situationen i nästföregående rättsfall. Det var köparen och icke säljaren, som ville utnyttja det förhållandet, att fall av grund av skadebringande gods stode i en särställning. — HD ålade enhälligt säljaren skadeståndsplikt, när denne dels genom sättet för auktionens anordnande dels genom viss underlåtenhet att upplysa om inträffade kastningsfall varit vållande till köparens skada. I rubriken till rättsfallet angavs uttryckligen, att åläggandet skett "utan att 48 § eller annan paragraf i köplagen åberopats", dvs. på utomobligatorisk grund. Ställningstagandet överensstämmer alltså med härskande mening, sådan den förut skildrats, rörande skadeståndsansvar i farlighets- eller skadlighetsfall. Resultatet blev emellertid här, som sagt fullt konsekvent, ett strängare ansvar för säljaren än enligt allmänna köprättsliga regler om felansvar för å auktion sålt gods.

I samma riktning går ett flertal rättsfall avseende å auktion inköpta kastningssjuka kor. Rättsfallen, som kommenterats av *Rodhe* i SvJT 1946 s. 42 f. och 1951 s. 608, förete några av denne författare berörda nyanser, som här icke böra förbigås. I *NJA 1942 s. 542* blev säljaren skadeståndsskyldig därför att han icke blott brustit i sin upplysningsplikt utan även i auktionskatalogen lämnat vissa oriktiga uppgifter; båda rättsgrunderna sammanfattades i domsmotiveringen under beteck-

<sup>3</sup> Säljaren hade i målet även invänt, att köparen själv avhämtat jordnötskakorna, varför något leveransavtal icke förelegat utan köpet övergått till speciesköp (jfr Hansen s. 35). Invändningen lämnades utan avseende.

ningen vållande. Jämväl i *NJA* 1948 s. 123 åberopades, att säljaren såväl positivt som negativt ådagalagt oaktsamhet. Att enbart culpös underlåtenhet kan vara tillfyllest för ansvarighet framgår emellertid av *NJA* 1947 s. 82 (märk rubriken), och säkerligen har i 1942 och 1948 års rättsfall aldrig åsyftats att uppställa något kvalificerat culpakrav. I förevarande rättsfall, där bedömningen onekligen var sträng mot säljaren (se närmare motiveringen), riktade köparen sitt ersättningskrav icke mot säljaren utan mot auktionsförrättarna. Detta är dock intet uppseendeväckande, när dessa synbarligen fungerade som kommissionärer och i dylik egenskap såsom handlande i eget namn hade säljarförpliktelser. Hänsyn togs varken till en just på risken för kastningssjukdom inriktad ansvarsfriskrivning å säljarens sida (den befanns otillräcklig för ändamålet) eller till ett allmänt förbehåll om försäljning i befintligt skick. Det senare kan enklast förklaras med att förbehållet på grund av förefintligheten av nämnda ansvarsfriskrivning ansågs syfta blott på ordinära fel i godset och alltså ej på skadlighetsfel. — Anmärkas bör att den skada, för vilken köparen i rättsfallet *NJA* 1942 s. 542 på grund av säljarens culpa tillerkändes ersättning, till huvudsaklig del var skada å de å auktionen förvärvade korna själva, alltså icke å annan egendom än köpeobjektet. Borde icke i den delen 48 § köplagen fått av säljaren åberopas till befrielse från skadeståndsansvar? Detta ansåg alltså ej HD. Skälet måste ha varit att, såsom rubriken framhäver, den nedslaktning som förorsakade förlusten skett till undanröjande av risken för sjukdomens spridning i hans kreatursbesättning. En skada, som på grund av sagda lagbud eljest ej är ersättningsgill, blir detta genom att hänsyn är att taga till "annat" än de sålda korna. Genomförandet av denna tankegång har emellertid sina komplikationer, jfr Rodhe a. st. Se ock nedan s. 108, 180 ff. — I rättsfallet *NJA* 1942 s. 373, där fyra röster stodo mot tre i HD, fritogs säljaren, enligt en som det synes välvillig bedömning, från skadeståndsskyldighet, närmast med stöd av att kastningssjukdomen var allmänneligen känd bland Ortsbefolkningen (intet egentligt "fel" alltså?) samt att den visat tecken till utslocknande. Hovrätten hade utdömt skadestånd, med en motivering liknande den i *NJA* 1934 s. 701. — Jämväl i *NJA* 1946 s. 552 undgick säljaren, då på grund av hans särskilda åtgärder culpa hos honom ej ansågs styrkt, ansvar på ifrågavarande grund.<sup>4</sup>

<sup>4</sup> Rättsfallet *NJA* 1949 s. 664 avsåg väsentligen frågan, huruvida en garanti för frånvaron av kastningssjukdom kunde anses neutraliserad genom särskilda yttranden å säljarens sida.

Även i rättsfallet *NJA 1944 s. 83* underkastades säljaren till följd av godsets skadebringande beskaffenhet en strängare bedömning än den som jämlit köplagen skulle ha kommit honom till del. Målet gällde ansvar för personskada genom fel i en såld begagnad cykel. Denna hade sannolikt föryttrats i befintligt skick; jfr ock 47 § köplagen. Säljaren, ett verkstadsbolag, ansågs likafullt ha varit pliktig att i samband med försäljningen företaga särskild besiktning (detta påstods i domen stämma med god affärssed). In casu ogillades emellertid köparens talan, enär felet icke bort märkas vid besiktningen.

*NJA 1945 s. 582*: Fråga om skyldighet för säljare, vilken till köparen levererat och i dennes lokal monterat en tvättmaskin, att ersätta skada som på grund av fel i maskinen tillskyndats köparen och hans fader (överlåtelse å köparen av faderns ersättningsanspråk).

Säljaren ålades på anmärkta grund skadeståndsansvar i vad angick skadan för fadern, vilken i rubriken beskrives som "en i lokalen arbetande person". Uppenbarligen tillämpades culparegeln. Möjlighet hade väl icke saknats att betrakta den relevanta relationen som köprättslig (märk avtal till förmån för tredje man). Men troligen uppfattades läget som utomobligatoriskt, ehuru kanske med ett kontraktsrättsligt inslag. Någon köprättslig lagbestämmelse synes ej ha varit på tal i rättegången. — Det framgår ej klart, huruvida det i HD-domen utdömda ersättningsbeloppet bestämts efter jämkning på den i målet åberopade och även av domstolen uppmärksammade grunden, att lokalen varit olämplig som uppställningsplats för tvättmaskinen. I så fall hade för begränsning av skadeståndets storlek beaktats ett förhållande å köparens eller den skadelidandes "sida", som ej kunde föras in under begreppet medverkande culpa, jfr härom nedan i kap. 11. Minoriteten i HD tillämpade klart denna jämkningsprincip.

Av större intresse är det äldre rättsfallet *NJA 1907 s. 378*, där rubriken lyder: "Ett från handlande för visst ändamål inköpt färgämne har efter användandet befunnits innehålla gift och därigenom förorsakat skada å köparen tillhörig egendom. Nu yrkar köparen att av säljaren utbekomma skadestånd, enär denne, bl. a., underlåtit *dels* att å det kärl, i vilket ämnet utlämnats, och i ett cirkulär, vari ämnets användande för omförmälda ändamål förordats, angiva detsamma såsom giftigt, *dels* ock att upptaga ämnet å sin till vederbörande myndighet avgivna förteckning å giftiga ämnen, varmed säljaren dreve handel."

Här förelåg alltså ett leveransavtal, där godset var skadebringande. Köparen åberopade, att säljaren på sätt rubriken utvisar gjort sig skyl-



dig till vårdslöshet samt att han icke fullgjort sin i avtalet gjorda utfästelse, att färgämnet var lämpligt för det ändamål för vilket det sedermera av köparen användes. Säljaren ålades skadeståndsskyldighet i viss anslutning till sistnämnda yrkande. HD fastslog, på hemställan av NRev., att säljaren genom att i utsänt formulär förorda färgämnets användning utan att nämna färgens giftighet eller påpeka behovet av försiktighet måste anses ha förlätt köparen till det antagandet, att färgämnet var lämpligt för ändamålet. Varken köparens yrkande eller HD:s dom torde vara så att förstå, att grunden för säljarens skadeståndsskyldighet helt enkelt var godsets felaktighet, som vid leveransavtal föranledde strikt ansvar för säljaren. Huruvida sedan det avgörande för domstolen var en tänkt tillförsäkran av säljaren eller dennes culpa, är oklart. Motiveringen tyder snarast på det förre, en jämförelse med nästföljande rättsfall, liksom den straffrättsliga bakgrund som förelåg, på det senare.

Beröringspunkter med nu anmärkta rättsfall har *NJA 1920 s. 403*: "Fråga om skyldighet för handlande, som sålt vara (linoleummatta) med högre arsenikhalt än den lagligen tillåtna, att till köparen utgiva skadestånd på grund av sjukdom, som köparen ådragit sig genom arsenikförgiftning." Icke heller här hävdades, ehuru köpet av allt att döma var ett leveransavtal, att säljaren hade strikt ansvar för den personskada han orsakat. Ansvaret grundades enbart på säljarens, för övrigt i själva målet straffrättsligt beivrade, culpa. Skadeståndstalan bifölls enligt HD:s dom under hänvisning till säljarens försummelse beträffande undersökning av mattan, som inköpts från utlandet, och till vad han givit köparen anledning antaga om dess (oskadliga) beskaffenhet; denna gång inordnades det hela under culpabegreppet. Rättsläget bedömdes uppenbarligen som utomobligatoriskt.

I detta sammanhang bör uppmärksammas, att redan genom mycket gammal rättspraxis — årtionden före sekelskiftet — blev fastslaget att, om vid försäljning av tyg och mattor varan hade skadebringande beskaffenhet på grund av alltför stor arsenikhalt, köparen ägde *håva* köpet under hänvisning till ifrågavarande förborgade fel i godset. Se sålunda *NJA 1879 s. 5*, jfr *s. 318*, *1880 s. 223* samt *1884 s. 487*.

Jag kommer så till det av många författare (Hellner, Hult, Rodhe,<sup>5</sup> Vahlén, Bengtsson) diskuterade rättsfallet *NJA 1945 s. 676*, där rubriken lyder: "Till kvinnlig kund, som i en handelsbod begärde få köpa alun-

<sup>5</sup> SvJT 1951 s. 607 f. — Jfr ock min "Skadeståndsrätt" s. 164 f.

pulver för att användas vid bakning, utlämnades i stället blysocker, med påföljd att kunden samt hennes man och minderårige son åsamkades blyförgiftning genom att förtära bröd vid vars bakning skett tillsats av blysockret. Innehavaren av handelsboden ansågs, oaktat han icke visades hava gjort sig skyldig till vållande, pliktig att ersätta uppkommen skada. — Skadeståndsskyldighetens omfattning?”

Rättsfallet är märkligt, men dess räckvidd är sannolikt icke stor. Avgörandet har icke vunnit någon — i varje fall icke någon mera direkt — efterföljd i refererad senare rättspraxis.

Som motivering anförde HD, beträffande huvudfrågan, *att* till köparen, ”som begärt att få köpa alunpulver för att användas vid bakning”, i stället expedierats blysocker, *att* köparen ej skäligen bort upptäcka det förelupna felet *samt att* icke heller eljest förebragts någon omständighet som kunde medföra, att säljaren vore fri från skyldighet att ersätta den uppkomna skadan. Det betyder förvisso icke, att ansvar ålades enligt någon utomobligatorisk regel om farlig verksamhet, ehuru den skadelidande uppenbarligen förde talan på sådan eller därmed jämförlig grund; han hade t. o. m. biträtt en samtidigt av allmänna åklagaren förd ansvarstalan och framställde sina skadeståndsyrkanden i anslutning härtill. Å andra sidan torde innebörden ej heller vara, trots att avfattningen av HD-domen kunde tyckas peka i den riktningen, att skadeståndsskyldighet för säljaren inträdde direkt med tillämpning av stadgandet om strikt ansvar i 43 § köplagen. Utan rättsgrunden var tydligen — vilket bekräftas av en auktoritativ kommentar till rättsfallet i TfR 1946 s. 474 — en konkludent tillförsäkran å säljarens sida, en garanti för att den av honom tillhandahållna varan hade den begärda och uppgivna egenskapen av för bakning lämpat alunpulver och således var ofarlig eller oskadlig. Man torde ha fäst sig vid att butiksinnehavaren, i samband med att biträdet ur en viss påse expedierade kunden den som det sedermera visade sig felaktiga varan, hade på biträdets förfrågan, efter avsmakning av innehållet i påsen, förklarat att det ”var alun”. — Omständigheterna utvisade rätt klart, att någon culpa icke rimligen kunde läggas butiksinnehavaren till last; av hovrätten åberopad culpa var säkerligen fiktiv. Den giftiga varan hade nämligen, utan att han haft skäl att misstänka någon förväxling, levererats till honom från en grossist i en förpackning med påskriften ”alun”. Ej heller hade butiksinnehavarens folk såvitt man kan se förfarit culpöst. Någon ”fel-expediering” — för vilken innehavaren förvisso skulle haft att svara, se i det följande — hade ej skett.

Under sådana förhållanden lär rättsfallet icke innefatta någon "teoretisk" avvikelse från härskande uppfattning rörande den särbehandling skadlighetsfall underkastas i svensk rätt. Men man kan ju fråga sig, huruvida här verkligen förelegat en tillförsäkran eller garanti av beskaffenhet att utgöra bärande grund för domslutet. Vål har ovan nämnts, att man enligt härskande lära gör det undantaget från kravet på culpa hos säljaren eller hans folk såsom betingelse för ersättningsskyldighet vid skadebringande gods, att även en tillförsäkran eller garanti för godsets oskadlighet medför strikt ansvar, detta för övrigt vid både leveransavtal och speciesköp. Ansvaret grundas då direkt på utfästelsen som sådan; såtillvida är man ense om att en kontraktsrättslig bedömning är på sin plats. Det är icke heller oresonligt att påstå, att säljaren i förevarande fall presterat en viss garanti. Det är en gammal tanke, till synes omfattad även av *Ussing* (vilken sannerligen icke var någon vän av fiktioner), att den som säljer varor i en butik måste anses garantera köparen, att det sålda hör till det varuslag som det uppgives tillhöra. Jfr motiveeringen till det danska rättsfallet *UfR 1931 s. 927 (H)*, där säljaren ansågs ansvarig, enär det följde av sakens natur, att han måste "innestå" för att det sålda var vad det utgavs att vara. Men ligger häri tillika, att säljaren i detta fall presterat en garanti för godsets *oskadlighet*? Det är detta senare som fordras för att man enligt härskande lära skall med avvikelse från culpagrundsatsen kunna antaga strikt ansvar för säljaren. Svaret torde vara nekande. Säljaren hade garanterat varans beskaffenhet av alun men icke fördenskuil dess oskadlighet i den mening som här avses. Det ligger visserligen nära tillhanda att resonera så, att om det garanterats att varan är hänförlig till visst varuslag och detta varuslag till sin natur är oskadligt, därmed också avgivits garanti för just det köptas oskadlighet. En sådan invändning, som det blir anledning att uppehålla sig vid längre fram, lärer dock ej kunna beaktas från den härskande lärans utgångspunkt. Konsekvenserna därav bleve alltför genomgripande. Vore den slutsatsen riktig, skulle i ett utomordentligt stort antal fall säljaren vid skadebringande gods få samma strikta ansvar som det som gäller vid ordinära fel i godset enligt 43 § köplagen. Helt visst måste i stället enligt denna lära en tillförsäkran eller garanti, för att vara verksam som grund för strikt skadeståndsskyldighet vid skadebringande gods, taga direkt sikte på oskadlighetsfrågan. Spörsmålet om godsets oskadlighet måste på något sätt ha varit uppe vid avtalsslutet eller "föresvävat" köparen, och säljaren måste, om han nu ej avgivit en uttrycklig förklaring, ha uppträtt på sådant sätt att köparen känt sig

tryggad i det hänseendet. Även "enuntiativa" uttalanden må därvidlag efter omständigheterna kunna vara tillfyllest, jfr ovan. Att i föreliggande fall avgivits någon låt vara blott konkludent tillförsäkran av denna beskaffenhet har emellertid ej stöd i referatet.

I målet var upplyst, att för butiksinnehavaren meddelats ansvarsförsäkring som omfattade den omstämda skadan. Intet antyder likväl, att detta förhållande inverkat på domstolarnas ställningstaganden.

I rättsfallet tillerkändes den eller de skadelidande icke ersättning för sveda och värk. Detta berodde, såsom framgår av domsmotiveringen, på den kontraktsrättsliga grunden för ansvaret. Utgången i det under rubriken anmärkta rättsfallet NJA 1934 s. 190 (beträffande hyresgästs motsvarande ersättningsanspråk i visst fall för personskada, varför hyresvärden jämlikt hyresavtalet var ansvarig) kan väl därvid ha influerat. Tankegången torde ha varit, att med skadeståndsskyldighet på rent obligatorisk grund ej följer förpliktelse att gottgöra även ideell skada, emedan något lagstadgande därom, motsvarande på det utomobligatoriska området 6 kap. 2 § strafflagen, ej finnes. Slutsatsen synes dock diskutabel. Även om man icke eljest skulle på kontraktsrättens område våga analogisera från nämnda lagbud, kunde — med utgångspunkt från antagandet att en tillförsäkran avgivits — ansvar jämväl för sveda och värk härledas ur denna. Ett *avtal* kan ju innehålla vad som helst, varför då icke även garanti för skadekonsekvenser i allo? Och t. o. m. om det skulle byggas blott på säljarens enuntiativa uppträdande eller på en tillförsäkran av mera fiktiv beskaffenhet, uppkommer spørsmålet huruvida icke därmed föreligger ett sådant närmande till de utomobligatoriska skadestandsreglerna, att ersättning även för nämnda skada bör utdömas. I rättspraxis har ock vid åtskilliga tillfällen gottgörelse för sveda och värk tillerkänts den skadelidande i sådana fall där ett kontraktsförhållande faktiskt förelegat (det må ha berott på att den utomobligatoriska synpunkten ändock in casu ha dominerat eller ej), NJA 1932 s. 457, 1943 s. 188, 1950 s. 468 (märk ordet "ytterligare" i hovrättens dom), 1959 s. 181.<sup>6</sup>

Av intresse är slutligen, att skadestånd tillerkändes ej blott köparen utan även hennes make och barn. Dessa hade ock i rättegången, där som sagt även straffansvar yrkades, behandlats som målsägare. Av det antydda kontraktsrättsliga betraktelsesättet drogs alltså ej någon slutsats till att endast avtalsparten skulle erhålla ersättning. Troligen ansågs den

<sup>6</sup> Se i ämnet Bengtsson s. 268 ff.

föreställda garantin omfatta även kundens, köparens, närstående.

På ett särskilt plan ligger rättsfallet *NJA 1959 s. 181*: Säljare av skadebringande aggregat ansågs skadeståndsskyldig på grund av att han ej, såsom enligt 45 § arbetarskyddslagen ålegat honom (se ovan s. 20), tillsett att aggregatet vid avlämnandet till köparen var försett med nödiga skyddsanordningar. — Jfr ock av Lejman i SvJT 1970 s. 301 anmärkta hovrättsdom i FFR 1963 s. 287.

I nu skildrade rättspraxis har varit fråga om gods med *farliga* egenskaper. Jag övergår nu till en grupp rättsfall, där det fel varmed köpeobjektet varit behäftat icke gjort detsamma i och för sig farligt men det utövat skadebringande verkan å "annat", i godsets grannskap, på sätt förut berörts. Det gäller här i regel fel, som icke äro av extraordinär art; kontraktsbrottet är av en mera vanlig typ, men dess verkan sträcker sig utöver köpeobjektet till annan egendom.

Även i hithörande rättsfall har den förut beskrivna inställningen till frågan om säljarens skadlighetsansvar i princip kommit till uttryck. Skadeståndsansvaret förutsätter således culpa å säljarens sida, där ej tillförsäkran om godsets oskadlighet avgivits. Men principen är, såsom nedan skall visas, i någon mån uppmjukad.

Huvudregeln har bryskt, man kan säga nästan dogmatiskt, upprätthållits i rättsfallet *NJA 1945 s. 189*. En bil reparerades på en bilverkstad. I samband därmed köpte dennas innehavare från tredje man, ett bolag, nya kannor, som insattes i bilens motor och debiterades bilägaren. En av kannorna gick sedermera på grund av fabriktionsfel sönder och skadade svårt motorn. Hade verkstadens ägare att strikt svara för den förlust, som tillskyndades bilens ägare genom att motorn skadades? — Överinstanserna förklarade enhälligt, att nämnda förlust ej var att hänföra till sådan skada som avses i 43 § andra stycket köplagen, att några omständigheter icke förekommit på grund varav verkstadsägaren kunde anses vållande till förlusten samt att såvitt visats denne ej heller på annan grund vore ansvarig härför. — Materiellt talade onekligen för utgången, att verkstadens innehavare realiter blott var en mellanhand vid förvärvet och föryttringen av kannorna. Möjlighet hade kanske funnits att anse honom ha handlat i inköpskommission för bilägarens räkning och under sådana förhållanden ej ha ansvar för ifrågavarande förlust. Men domstolarna följde icke en sådan linje utan bedömde verkstadsägaren som en vanlig säljare i förhållande till bilägaren, med påföljd av den senares ersättningsanspråk ogillades på grund av att culpa till följd-

skadan å motorn ej ansågs ådagalagd å verkstadsägarens sida.<sup>6a</sup>

I samma riktning går rättsfallet *NJA 1952 s. 184*, vilket liksom *NJA 1945 s. 676* berett uttolkarna svårigheter. Rubriken lyder: "Konstnärinnan W har i en av bolaget B:s butiker köpt en reservoarpensel jämte därför avsett bläck samt begagnat penseln och bläcket för dekorering av halsdukar. Talan om åläggande för B att till W utgiva ersättning på den grund av att bläcket saknat vissa av B utfästa egenskaper, vadan de av henne målade halsdukarna blivit värdelösa."

Denna talan bifölls. I HD-domen upptogs först frågan, huruvida godset var att anse som behäftat med fel. Svaret blev jakande: godset hade icke varit av den beskaffenhet som köparen haft fog för att förutsätta (uttryckssättet lånat från Almén). Att så förhöll sig grundades på vissa i en säljarens broschyr förekommande uppgifter om godset, vilka icke torde ha uppfattats som verkliga utfästelser utan funnits vara av blott enuntiativ karaktär ("anses hava utfäst"). Men därför att godset alltså var felaktigt var man trots att köpet utgjorde leveransavtal icke framme vid säljarens skadeståndsansvar redan enligt 43 § köplagen. Förlusten för köparen bottnade ju i godsets skadebringande egenskaper. Säljarens skadeståndsskyldighet fastslogs visserligen, men den grundades icke på 43 § köplagen utan på den culpa vartill säljaren befanns ha gjort sig skyldig. Varför icke på sagda enuntiation, den som beaktades vid avgörandet beträffande godsets kontraktsenlighet? Jo, en dylik rättsgrund ansågs mera osäker därför att någon säljarens garantiförklaring i egentlig mening icke med säkerhet kunnat fastställas. Jfr det danska rättsfallet *UfR 1942 s. 72* (nedan).

Hänvisas må även till det försäkringsrättsliga rättsfallet *NJA 1947 s. 400*: Tvist om innebörden av en i ett försäkringsavtal (ansvarsförsäkring), som slutits med innehavare av margarinfabrik, intagen bestämmelse om att försäkringen avsåge även försäkringstagarens lagliga skadeståndsplikt för skador som uppstode å försäkringstagarens kunders varor vid användande av från fabriken levererad bristfällig eller felaktig vara. — Bestämmelsen tolkades så, att berörda skadeståndsplikt icke sträckte sig längre än att förutsättning för ansvaret vore, att skadan vållats genom fel eller försummelse å försäkringstagarens sida. Tolkningen var fullt naturlig just med utgångspunkt från den härskande läran på området. Emellertid gav avfattningen av försäkringsbolagens villkor på andra punkter än den ifrågavarande ytterligare stöd för detta resultat.

<sup>6a</sup> Ett danskt rättsfall, där sakläget var nära överensstämmande, är *UfR 1959 s. 870*. Måhända ansågs dock mellanhanden ha förfarit culpöst, jfr *UfR 1953 s. 245*.

Detta underströks ock i domsmotiveringen: "såsom gällt beträffande övriga med försäkringsavtalet avsedda skadefall".

Det finns emellertid enstaka domstolsavgöranden, som indicera en viss modifikation i den beträffande skadebringande gods i allmänhet intagna ståndpunkten.

Möjligen skulle man till stöd härför kunna åberopa redan ett par rättsfall som angå felexpediering av läkemedel, *NJA* 1934 s. 682, resp. av annan vara, *SvJT* 1931 *rf.* s. 51, varigenom skada uppkom för köparen. Här är tydligen det utomobligatoriska synsättet borta, och läget har uppfattats som kontraktsrättsligt. Även helt underordnad personals felexpediering blir vid sådant förhållande, oavsett vad i övrigt må gälla om "husbondeansvaret", ansvarsgrundande, såsom framgår av sistnämnda rättsfall. I det förra rättsfallet var den felexpedierande en å apoteket anställd farmacie kandidat. En minoritet i HD betonade av någon orsak, att denne enligt gällande bestämmelser ägt att på eget ansvar expediera dylika recept.

Mera värda att uppmärksammas från nämnda synpunkt äro dock vissa andra rättsfall.

Ett är *NJA* 1935 s. 577: Ett kalkbruksbolag hade tillverkat och till två avnämare sålt tegel av felaktig beskaffenhet. Teglet orsakade, när det användes till uppförande av byggnader, skador (sprickor) i dessa. Var skadan jämlikt 54 § köplagen preskriberad?

Det måste förutsättas, att nämnda lagregel, strängt positiv till sin natur såsom den plägar karakteriseras, enligt härskande lära endast är tillämplig när felansvaret är att bedöma enligt köplagen, alltså icke då som rättsgrund åberopas säljarens culpa vid skadebringande gods. Köparen ansåg också, att här förelåg ett fall, där säljaren oavsett preskriptionsregeln till följd av culpa var ansvarig för teglets berörda skadebringande beskaffenhet. Men bolaget, som påstod preskription ha inträtt, hävdade att det ej kunde vara tal om skadebringande gods i nu avsedda mening. Skadan hade icke drabbat "något annat utan just det av teglet uppförda huset". Däremot genmälles, att teglet orsakat skada även å paneler, tapeter m. m.

I HD:s dom uttalades först, att köparen enligt 54 § köplagen förlorat rätten att göra gällande den bolaget i egenskap av säljare åvilande ansvarigheten för skador, som till följd av felaktig beskaffenhet hos teglet uppstått å de byggnader, till vilkas uppförande tegelpartierna använts. På grund härav och då ej heller eljest förebragts någon omständighet, som kunde medföra skadeståndsskyldighet för bolaget, ogillades köpa-

rens ersättningsanspråk. — Detta måste innebära, att skadan, om ej preskription inträtt, hade skolat ersättas köparen enligt 43 § köplagen.

Men därmed hade onekligen i någon mån skada som drabbat annan sakegendom än köpeobjektet förts in under köplagens reglering. Byggnaden var ju, nyss citerade partsuttalande till trots, icke identisk med det tegel som använts för dess uppförande, låt vara att sambandet naturligen är så utpräglad som tänkas kan. Sannolikt har emellertid HD menat att, om avseende fästes vid det huvudsakliga, det dominerande elementet, sagda identifikation måste vara godtagbar.

En liknande modifikation förekommer i rättsfallet *NJA 1951 s. 271*, som även i övrigt har ifrågasatts — det är svårtolkat — stå i mindre god överensstämmelse med härskande lära: X har till Y sålt material till en av X saluförd monteringsklar lagringskällare. För montering av källaren har X därjämte ställt montör till Y:s förfogande. Det utröntes sedermera, att det funnits fel i materialet och att det även förfarits oriktigt vid uppförandet. Y instämde X med yrkande om skadestånd avseende ersättning för anläggningskostnader, för fördärvat varulager och för röjningskostnader.

Hovrätten ansåg att den skada, för vilken Y fordrat ersättning, ej var hänförlig till sådan skada som avses i köplagens bestämmelser om fel i godset. HD fann däremot, att avtalet i vad det avsåge materialleveransen skulle bedömas enligt bestämmelserna i nämnda lag. Y hade icke inom den i 54 § angivna tiden lämnat X meddelande, att Y ville tala å felet. Vid dessa förhållanden *och då X, som själv inköpt materialet från annat håll, ej heller kunde anses ha gjort sig skyldig till vårdslöshet genom att leverera det felaktiga godset till Y*, vore X fri från ersättningsskyldighet för skadan i vad den berodde på materialfelet, medan X på grund av det fel som begåtts vid uppförandet ålades gottgöra Y hälften av den uppkomna skadan ("konkurrensen" mellan de båda ansvarsgrunderna och fördelningen av ansvaret dem emellan intressera ej här).

Såsom naturligt var identifierade alltså HD det fel som vidlådde den monterade lagringskällaren med felet i det material som användes vid monteringen; man betraktade icke den förra som något "annat" än köpeobjektet. Jfr kommentaren till nyssnämnda 1935 års rättsfall.

I övrigt är emellertid som sagt innebörden i HD-domen ej särdeles klar. Varför behövdes för domslutet den passus som nyss kursiverades? Har den sammanhang med särbehandlingen av skadlighetsansvaret? Fastän ansvaret enligt "avtalet" var borta på grund av preskriptionsre-



geln, skulle skadeståndsskyldighet, framgår det, kunnat åläggas X, om han förfarit culpöst "genom att leverera det felaktiga godset". Detta låter besynnerligt. Därest avtalet såsom får förutsättas gått ut på att godset skulle vara felfritt men ändå, på sätt skett, material med fel levererats, synes det omöjligt att skilja mellan det felansvar på grund av avtalet, som bortfallit genom preskription, och det ansvar för vid leveransen begånget fel, som skulle ha kvarstått i händelse av culpa å X:s sida. Meningen kan ju icke rimligen vara, att ett fel som förelåg redan då avtalet slöts skulle till följd av preskriptionen vara betydelselöst, under det att ett senare uppkommet fel föranledde ansvar förutsatt att säljaren varit culpös. En motsättning med hänsyn till ansvar för godsets beskaffenhet vid avtalsslutet och ansvaret för dess beskaffenhet i tiden där-efter är visserligen tänkbar vid speciesköp, enär såsom vi funnit (s. 14) säljaren där i princip icke har något ansvar alls enligt "avtalet" dvs. för ursprungligt fel i godset (se motsättningsvis 42 § andra stycket köplagen), medan han blir skadeståndsskyldig, om han efter avtalet, t. ex. just vid leveranstillfället, åstadkommer skada å godset. Detta framhålles ock av *Almén* (under § 45), med vars uttalanden härom HD:s dom på denna punkt visar påfallande överensstämmelse. Men vid leveransavtal kan en jämförlig motsättning knappast föreställas. Där svarar säljaren nämligen både för ursprungliga och för efterföljande, t. ex. vid leveransen uppkomna fel, och skall preskriptionen eliminera det förra felansvaret, bör den drabba även det senare. — Enda möjligheten att komma till rätta med HD-domen skulle då vara, att domstolen med ansvar enligt "avtalet" (som alltså bortföll genom preskriptionen) syftat på ansvar för *ordinärt* fel i godset självt, i motsats till det culpaansvar för skada som till följd av felet uppstått å annat än köpeobjektet, i förevarande fall förstörelsen av varulagret. HD skulle alltså ha lagt till grund den härskande läran på området; de kursiverade orden hänförde sig, ehuru det icke utsagts (vilket anständigtvis bort ske), allenast till varulagerskadan och hade, om denna saknats, kunnat undvaras. Så uppfattas även domen av *Vahlén*.<sup>7</sup> Under alla omständigheter kan tagas för visst, att man ej tolkat berörda preskriptionsstadgande så att det skulle avse endast ett säljarens *strikt*a ansvar. — En dissentierande ledamot i HD motsatte sig helt felansvarets bortfallande eller halvering, jfr därutinnan avtalets i referatet s. 272 angivna innehåll.<sup>8</sup>

<sup>7</sup> S. 384 not 2. Mera tveksam är Bengtsson s. 213 med not 5, 265 f. med not 5.

<sup>8</sup> Ett rättsfall, om vars renlärighet från den härskande lärans utgångspunkt måhända kan tvistas, är *NJA 1943 s. 356*: X åtog sig att till Y leverera en dame-

En resolut — men begränsad — avvikelse från den härskande läran representerar åter det jämförelsevis nya rättsfallet *NJA 1960 s. 441*. Leverans hade skett av ett parti skorpmjöl, som skulle användas vid framställningen av ett slags köttbullar ("fårsmäcka"). Mjölet innehöll emellertid stenpartiklar, "som gnisslade mellan tänderna", och fårsmäckan blev oduglig. Köparen krävde ersättning av säljaren, icke för någon personskada men för förlust motsvarande skillnaden mellan försäljningsvärdet av fårsmäckan och dess "destruktionsvärde". HD biföll, liksom hovrätten, denna talan. "Till följd av det fel som vidlådde skorpmjölet blev produkten oduglig för sitt ändamål", hette det i domsmotiveringen. Uttryckligen sades ifrån, att den "skadeståndsskyldighet, som jämlikt 43 § andra stycket köplagen åvilar säljare i anledning av fel i

jeanne saltsyra. På grund av vårdslöshet vid damejeannens forsling till Y:s lokaler, vilken av X uppdragits åt visst transportföretag, gick emellertid damejeannen sönder, med påföljd att trappuppgången i fastigheten skadades. Yrkande av Y, som jämlikt bestämmelse i hyresavtal nödgats hålla fastighetsägaren skadslös, om förpliktande för X att härför gottgöra Y bifölls, och detta oansett om transportföretaget var att betrakta såsom självständig medhjälpare.

Här var visserligen icke godset från början skadebringande. Men det blev skadebringande genom åtgärder av en av X anlitad självständig medhjälpare. Dennes culpösa förfarande tillräknades X på grund av avtalsförhållandet mellan X och Y. Häremot synes intet vara att invända; det avtalsrättsliga sambandet var mycket klart, jfr 11 § köplagen. I doktrinen har rests opposition häremot (*Lejman i "Skadeståndsrättsliga spørsmål"* s. 109, 118), men denna är svår att förstå. Emellertid är rättsfallet ändock intressant, och detta därför att man här lämnade åsido det vid skadebringande gods eljest vanliga deliktsrättsliga synsättet och markant anslöt sig till det kontraktsrättsliga. Se rubriken: "Fråga om ansvarighet för medhjälpare i obligatoriskt rättsförhållande" (ordet "obligatoriskt" kursiverat i *NJA*). Intet i referatet antyder, att den enhälliga HD haft någon tanke på att domen möjligen ej är förenlig med den eljest i skadlighetsfall adopterade utomobligatoriska inställningen.

Mot detta rättsfall kontrasterar i viss mån, såsom och *Lejman a. a. s. 113, 118* framhåller, *NJA 1942 s. 684*: Yrkande om skadestånd mot stuveribolag, som i en stads (Norrköping) hamn utfört lossningsarbete å ett fartyg med hjälp av en utav bolaget förhyrd, staden tillhörig och av dess personal skött lyftkran, för det därvid genom felaktig manöver av kranskötaren gods fallit ned från kranen och skadat annat gods i fartygets lastrum. — Stuveribolaget ansågs icke ansvarigt för sin medhjälpare (staden) culpösa beteende, som medförde skada å egendom för vilken det ifrågavarande rederibolaget var ansvarigt. I detta läge kunde synas närliggande att beakta det mellan rederibolaget och stuveribolaget föreliggande kontraktsförhållandet och därför anse sistnämnda bolag ansvarigt för culpan hos sin självständiga medhjälpare. Synbarligen har situationen emellertid uppfattats som utomobligatorisk — den skadade egendomen tillhörde ju ej heller rederibolaget utan en tredje man, vars rätt övergått, för övrigt även genom uttrycklig överlåtelse, å detta bolag — och någon analogi från kontraktsrätten ville man alltså ej inlåta sig på. Kanske har ock, såsom i doktrinen framhållits, stadens monopolställning inverkat i sammanhanget, ehuru det icke framgår av domsmotiveringen.

gods som avlämnats till fullgörande av leveransavtal, måste anses omfatta skada av ifrågavarande art". Det tillades, att säljaren icke gjort gällande att det vid nu angivet förhållande skulle föreligga någon omständighet som medförde befrielse från skadeståndsskyldighet.

Vilka närmare överväganden som må ha legat bakom detta ställnings-tagande är jag icke i tillfälle att närmare uttala mig om. Domstolen har uppenbarligen ej heller velat uppdraga några principiella riktlinjer vägledande för rättstillämpningen i fortsättningen. Men klart har markerats, att i särskilda fall säljarens strikta skadeståndsansvar vid leveransavtal *kan* komma att utkrävas även när godset är skadebringande å "annat" än köpeobjektet. Av domen framgår tydligt, att avseende fästs vid att köpeobjektet ingått (och varit avsett att ingå) som beståndsdel i en "produkt", som sedermera skulle säljas och också såldes vidare i förtjänstsyfte. Att säljaren insett eller bort inse detta torde vara förutsatt i domsmotiveringen; rättsförhållandet var ju av handelsrättslig typ. Än ytterligare betonas i motiveringen, att den skadebringande egenskapen utgjorde ett "fel" som vidlådde köpeobjektet. Måhända ligger däri en antydning om att felet i mjölet var av helt ordinär art, jämförbart med mögel- eller annan motbjudande bismak. I övrigt må man väl kunna antaga, att det var av avgörande betydelse, att skadan var en förlust av typiskt handelsrättslig art, att den hade ringa omfattning och framför allt — för att återkomma till "produktsynpunkten" — att mjölet utgjorde en väsentlig beståndsdel i tillverkningen (om också, får man hoppas, icke den huvudsakliga, jfr 1935 års rättsfall). — Reservationen i andra stycket av HD-domen torde ha syftat på *force majeure*, kanske tillika å någon annan omständighet "å köparens sida", som kunde motivera motsatt utgång.

Härefter må refereras ett helt färskt rättsfall, *NJA 1968 s. 285*, som visserligen icke gäller frågan om ansvar för skadebringande gods vid köp — utan motsvarande vid arbetsbeting — men som ändock är belysande för hur man i rättspraxis ser på förstnämnda ansvarsfråga. Rubriken till rättsfallet, för vilket redogöres i en artikel i *SvJT 1969 s. 46* av *Bengtsson*, fungerande som revisionssekreterare vid målets föredragning i HD, lyder: "Mellan odlare och företag, som yrkesmässigt lämnar råd om och utför ogräsbekämpning med kemiska medel, träffades avtal om att sådan bekämpning skulle ske genom besprutning. På rekommendation av företaget överenskomms vilket medel som skulle användas. Genom besprutningen uppkom omfattande skador på odlingen. Företaget har ansetts ersättningsskyldigt."

Det gällde här en lantmannaförening, som alltså icke enbart sålt det skadebringande medlet för ogräsbekämpning utan tillika utfört ett åtaget arbete (besprutning av lantbrukarens dillodling) med användande därav. Den representant för föreningen, som föreslog medlet, hade i sin ordning rekommenderats detsamma av ett företag, som levererade ogräsbekämpningsmedel till föreningen. Någon culpa å föreningens sida synes icke ha styrkts i målet.

I samtliga instanser ålades föreningen utan någon culpamotivering skadeståndsansvar gentemot lantbrukaren. Underinstanserna uttalade sig direkt för strikt ansvar i förevarande fall. De grundade visserligen icke ansvaret på en allmän tillämplighet vid skadebringande gods av 43 § köplagen men funno att föreningen, som yrkesmässigt sålde besprutningsmedel och ombesörjde besprutning av växtodlingar, hade att svara för att de kemiska preparat av ofta invecklad sammansättning, vilka användes vid besprutningen, icke vore av sådan beskaffenhet att skada därav kunde uppkomma. Denna motivering är intressant. Det talades sålunda om att föreningen sålde besprutningsmedel, att detta skedde yrkesmässigt och att föreningen, likaledes yrkesmässigt, ombesörjde växtodlingsbesprutningar. Vidare underströks som sagt, att fråga var om ofta komplicerade kemiska preparat. Tanken var tydligen, att ansvaret för en hantering, som av antydda skäl innefattar högst betydande risker, måste bäras av den yrkesmässige utövaren.

HD var försiktigare. Man byggde efter gammalt mönster på garantiresonemang. Det träffade avtalet finge "anses" innebära, att föreningen åtagit sig svara för att dillodlingen icke skulle på ifrågavarande sätt skadas genom besprutningen. Någon egentlig motivering för denna uppfattning om att föreningen presterat garanti i det omstridda hänseendet lämnades ej. Vad som inledningsvis anföres i HD-domen om att det var på rekommendation av föreningen som det överenskommits om besprutning med medlet, samt att föreningen yrkesmässigt lämnade råd om och ombesörjde ogräsbekämpning med kemiska medel skulle väl emellertid fungera som dylik motivering. Själva det yrkesmässiga i rådgivandet och ogräsbekämpningens utförande utgjorde, menades det synbarligen, stöd för garantiantagandet. — Bengtssons anmärkta artikel ger ej heller klarhet om hur HD resonerat. Själv anser författaren, att domstolen i och med rekommendationen till lantbrukaren hade ett reellt underlag för att antaga en garantiutfästelse. Detta är naturligen disputabelt. Hur ofta lämnas ej rekommendationer, även utpräglat yrkesmässiga, utan att däri pläga inläggas garantiåtaganden, jfr konsultverk-

samhet av skilda slag. Bengtssons ytterligare hänvisning till att syftet med berörda medel var att skydda odlingen och att det därför kan synas naturligt att ansvar inträder för skador som uppkommit just genom behandlingen med detta skyddsmedel är fyndig men torde i grund och botten vara en lek med ord. Det åsyftade skyddet gäller ju andra skador, ogrässkador, än de omstämda förluster som voro en följd av medlets skadebringande natur.

HD-domen utvisar ej klart vilken betydelse som tillmätts det förhållandet att användningen av ogräsmedlet var ett led i föreningens utförande av det arbetsbeting varom avtal slutits med lantbrukaren. Att föreningen utnyttjade medlet just för fullgörande av arbetsbetinget skulle, kunde man kanske tycka, vara ett särskilt och vägande argument till stöd för det strikta ansvaret. Bengtsson förmodar, att utgången skulle blivit densamma, även om föreningen, under motsvarande förhållanden i övrigt, levererat medlet för att lantbrukaren skulle sköta besprutningen själv. Härom står dock ingenting i domen, och domstolen hade ju ej heller någon anledning att uttala sig om en situation som ej faktiskt förelåg. Under alla omständigheter skulle väl i detta hypotetiska fall accenten ha legat på att föreningen "levererat" medlet, varit säljare därav. En blott rekommendation som sådan, utan att föreningen varit kontrahent i rättsförhållandet till den skadelidande, kan uppenbarligen ej ha samma tyngd.

När allt kommer omkring kan det dock instämmas med Bengtsson däri, att den av HD åberopade garantin å föreningens sida icke kan betecknas som helt fiktiv. Väl måste, såsom förut framhållits, den garanti som även enligt härskande lära vid skadebringande gods leder fram till strikt ansvar, avse icke att godset är förträffligt i allmänhet utan just att det är oskadligt, icke ägnat att framkalla skador av den typ varom fråga är. Men att antaga en garanti av denna art var verkligen i förevarande situation åtminstone i viss mån försvarligt. Det rörde sig ju om ett kemiskt medel, som lätt kunde orsaka skador på växtlighet i allmänhet och kanske på lantbrukarens dillodling i synnerhet. Man kan mycket väl föreställa sig, att lantbrukaren vid sina förfrågningar i ämnet hade, enligt vad föreningen bort förstå, haft riskerna för skador å växtligheten i sikte men genom föreningens uttalanden och åtgöranden i övrigt lugnats därvidlag. Även om föreningen för sin del må ha varit främmande för tanken att ikläda sig garantiansvar, behöver det under sådana förhållanden ej vara blott en konstruktion, att en "tyst" garantiutfästelse avgivits. Man skall ju, i enlighet med gängse avtals- och tolknings-

grundsatser, se saken icke så mycket från den förklarandes, föreningens, som från medkontrahentens, lantbrukarens, synpunkt. Det kan med andra ord vara resonligt att hävda, att farlighetsfrågan var "uppe" vid avtalslutet på ett sätt motsvarande det eljest vid konkludenta viljeförklaringar förekommande.<sup>9</sup>

Likafullt är det föreliggande rättsfallet belysande för hur vanskligt det kan vara att draga upp en klar skiljelinje mellan en verklig och fiktiv garanti av hithörande beskaffenhet. Såsom skall utvecklas nedan i kap. 6 kan man ock hysa dubier om möjligheten att i större utsträckning bygga strikt skadeståndsansvar vid skadebringande gods, inom köprätten och utanför, på konkludenta garantiutfästelser såsom rättsakta. — Det kan överhuvud knappast påstås, att förevarande HD-dom "för framåt".

I en klass för sig står rättsfallet

*NJA 1964 s. 454:* Vid uppförande av kedjehus (egnahem) krävdes fyllnadsmaterial för att fylla upp marken omkring husen. Kommunen, som sålt marken, levererade enligt avtal med byggherren schaktmassor att användas vid uppfyllningen. Senare befanns, att massorna voro för tunga i förhållande till markens beskaffenhet och uppfyllningens höjd, med påföljd att byggnaderna skadats. Fyllningen måste borttagas och ersättas med lättare massor. I rättegång mellan byggherren och kommunen blev, jämte det att kommunens åtagande beträffande fyllningen förklarades avse även utplaneringen av massorna, yrkande om skyldighet för kommunen att ersätta byggherren av uppfyllningen föranledda kostnader och skador ogillat. — Motiveringen härför var enligt HD:s dom (i dess centrala del), att kommunen, som icke verkställt utplaneringen utan allenast levererat fyllnadsmassor för nämnda ändamål, icke insett eller, enligt vad på grund av omständigheterna kunde antagas, bort inse massornas ifrågavarande olämplighet.

Som synes blevo de levererade schaktmassorna skadebringande för annan egendom, byggnaderna. Massorna voro emellertid icke — det är det karakteristiska för saken i målet — objektivt sett behäftade med nå-

<sup>9</sup> Det tillades i domen, att i målet icke ådagalagts något förhållande, på grund varav föreningen oaktat sin åtagna garanti ej skulle svara för lantbrukarens omstämda förlust. Detta innebär, såsom Bengtsson upplyser, främst en reservation för fall av force majeure. Även ett medvållande å lantbrukarens sida och eventuellt andra omständigheter hänförliga till denne själv skulle väl också kunna upphäva eller lindra föreningens ersättningskyldighet. Bengtsson tänker sig vidare, att lokutionen möjligen skulle kunna avse ansvarsfrihet vid andra säregna och överraskande skadeförlopp än force majeure. "Så långt skulle inte garantin anses gå."

got fel utan tvärtom av oklanderlig beskaffenhet. Subjektivt sett, från byggherrens synpunkt, var likvisst köpeobjektet misslyckat; det lämpade sig icke för det ändamål köpet avsåg. Objektet stod icke i överensstämmelse med hans förutsättningar. Förutsättningens *förhandenvaro* insågs ock av kommunen; denna visste vad schaktmassorna skulle utnyttjas till. Men det kunde icke antagas, att kommunen också insett eller bort inse förutsättningens *oriktighet*. Även detta senare hade dock krävts för att skadeståndsanspråket skulle vara befogat. En köpare har naturligen, om godset objektivt sett är perfekt, att stå risken för en "individuell" användning därav, såvida icke säljaren särskilt övertagit denna risk eller insett eller bort inse köparens *misstag* i sådant hänseende. Det kunde icke ha ålegat kommunen, underströk HD, att genom markundersökning å den plats där fyllnadsmassorna skulle placeras förvissa sig om deras användbarhet för ändamålet. Någon culpa med hänsyn till de skador, som uppkommit genom att godset på gund av nämnda till köparen hänförliga förhållande blivit skadebringande, kunde då icke läggas säljaren till last.

Innan redogörelsen för svensk rättspraxis avslutas<sup>10</sup>, må — såsom ock tidigare inom doktrinen skett<sup>11</sup> — till jämförelse något beröras motsvarande hyresrättsliga praxis inom fastighetsrätten.<sup>12</sup> Det gäller alltså icke en köpares utan en hyresgästs anspråk i anledning av att fel i avtalsobjektet, den förhyrda lägenheten, medfört skador å hyresgästens egendom eller å hans eller kanske någon honom närstående person. Uppenbart är, att läget är väsentligt olika i jämförelse med köplagsfallen. Så vanligt som det är att inom lägenheten uppkommen skada går utöver det

<sup>10</sup> Även ett av Bengtsson s. 213 omnämnt notisrättsfall, NJA 1940 A 109, ger exempel på att skada, som drabbat annat än köpeobjektet, ansetts ersättningsgill enligt 43 § köplagen (felaktig flaskförslutning med korkskivor vid buteljering av bordsvatten hade förstört sådant vatten i ett stort antal bordsvattenflaskor).

<sup>11</sup> Se den ingående undersökningen av *Vahlén* om fastighetsägares skadeståndsansvar i "Skadeståndsrättsliga spörsmål" s. 233 ävensom *Lejman*. Rättsförhållandet mellan hyresvärd och hyresgäst, 1951, s. 138 ff., *Walins* kommentar till allmänna hyreslagen, 5 uppl., s. 60 samt *Sundberg*, Om ansvaret för fel i lejt gods, 1966, s. 70 ff.

<sup>12</sup> Vad hyra (lega) av lös egendom angår må anmärkas NJA 1916 s. 274. Skadestånd yrkades på grund av fel i en av ett bolag uthyrd präm (bristande sjövärdighet), och fråga var närmast om verkan av att hyresmannen, som slutit avtalet för att med prämen frakta tegel, låtit inlasta teglen utan föregående besiktning av prämen. Ersättning utdömdes bl. a. för skada å teglen, därvid åberopades att prämen icke befunnit sig i "det fullgoda skick, som av bolaget blivit garanterat". Rättsfallet är anmärkt i samband med tal om ansvar för skadebringande gods av *Ekeberg* i dennes omförmälda kompendium rörande obligationsrättens speciella del. — Jfr ock UfR 1959 s. 216 (skadebringande egenskap i uthyrd moped).

värde som hyresrätten som sådan representerar måste, om icke de till skydd för hyresgästen meddelade rättsreglerna skola få sitt användningsområde orimligt beskuret, starka skäl föreligga att ej anse det i lagen förutsatta skadebegreppet vara så snävt som för köprättens del enligt härs-kande lära är fallet. Likafullt möter problemet om skadebringande egen-skaper i gods och därav föranledd särbehandling även här.

Emellertid har denna rättspraxis icke så stort intresse som man skulle kunna tro. Rättsreglerna på området ha nämligen sådant innehåll, att i praktiken någon framträdande skillnad merendels ej uppkommer, allt eftersom hyresvärdens ansvar för skadebringande egenskaper i det uthyrda tänkes reglerat av det hyresrättsliga bestämmelserna i nyttjanderättslagen ("hyreslagen") — det gäller här lagstiftningen i tiden före 1968 års hyreslag, som för övrigt icke medförde nyheter i förevarande avseende — eller av några särskilda grundsatser om skadebringande gods, närmast utomobligatoriska sådana. Den tidigare gällande strikta skadeståndsregeln i 3 kap. 10 § nyttjanderättslagen (hyresvärdens garantiansvar för att brist i lägenheten, som var honom vederligg eller kunnat med användande av vanlig uppmärksamhet upptäckas, blir vederbörligen avhjälpt), upphävdes i samband med 1939 års ändringar i hyreslagstiftningen. Bevisrättsligt föreligger visserligen en olikhet, i det att den bevisbördeomkastning varom stadgas i 3 kap. 11 och 16 §§ kunde anses äventyrlig, om man i enlighet med det utomobligatoriska synsättet skulle betrakta hyresgästen som en utomstående, icke som en kontraktspart. Och även eljest äro vissa skillnader möjliga, låt vara att dessa torde kunna utjämnas genom att det trots den deliktsrättsliga utgångspunkten i förekommande fall hämtas stöd från kontraktsförhållandet, alltså den hyresrättsliga relationen. — Under alla omständigheter synes ifrågavarande spörsmål i refererad rättspraxis sällan ha ställts på sin spets. Det har såvitt man kan se knappast förekommit, att ena parten med åberopande av de hyresrättsliga reglerna hävdade ett resultat, medan motparten på basis av regler om skadebringande gods hävdade ett annat. Om den skadelidande med stöd av vissa anförda fakta såsom grund för sin talan åberopar t. ex. "den allmänna culpapregeln" och hans ersättningsanspråk finnes kunna försvaras på sådan grund, kan man icke utan vidare räkna med att domstolen själmant inlåter sig på en undersökning om huruvida ej domslutet hellre bör ges en direkt hyresrättslig motivering.

Obestridligt är att man i praxis i åtskilliga fall bedömt frågan om ansvar för det uthyrda skadebringande beskaflenhet enligt bestämmel-



serna i hyreslagen. Så framför allt vid skada som uppstått inom själva den förhyrda lägenheten, t. ex. NJA 1916 s. 229 (arsenikskada, jfr ovan s. 26), 1927 s. 623, 1934 s. 190, 1940 s. 199, 1947 s. 411, jfr 1905 s. 281. Det vore också besynnerligt, om hyresgästens anspråk på gottgörelse för dylika skador skulle anses reglerat i hyreslagen allenast såvitt anginge intrång i nyttjanderätten som sådan. I andra fall än vid skada inom den förhyrda lägenheten finner man åter, på sätt *Vahlén* påvisat, att hyreslagens stadganden mindre ofta upptagits som grund för avgörandena. Att draga någon bestämd slutsats därav är emellertid av antydda skäl vanskligt. En principiell skillnad mellan hyresvärdens ansvar för skadebringande fel i den uthyrda lägenhetens egentliga utrymmen och hans ansvar för sådana fel i de lokaliteter till vilka hyresgästen eljest har tillträde kan, såsom *Walin* framhåller, knappast vara befogad.<sup>13</sup>

I rättsfallet NJA 1958 s. 247 hade omvänt hyresgäster tillskyndat fastighetsägare förlust, kreatursskada, genom vad som kan betecknas som skadebringande egenskap hos dem tillhörig egendom (blyförgiftning genom från roddbåt avskrapad blymönjefärg). Kontraktsförhållandet torde i detta mål, där culpabedömningen inom parentes sagt var extremt välvillig mot skadevållarna, icke ha inverkat nämnvärt.

Så en kort översikt av *dansk* och *norsk* köprättslig rättspraxis på området.<sup>14</sup> Tyngdpunkten lägges, som naturligt är, på ställningstagandet till spørgsmålet om skadlighetsansvaret vid leveransavtal. Emellertid måste framhållas, att, på sätt *Bengtsson* s. 208 understrukit, utgångsläget i Danmark och Norge är ett väsentligt annat än hos oss. I dansk rätt finnes lagstöd, bl. a. enligt en lag av år 1962, för att ålägga säljaren strikt ansvar för godsets skadebringande egenskaper vid leveransavtal, nämligen såvitt angår fodermedel; se även viss av *Vinding Kruse* s. 68

<sup>13</sup> Lejman a. st. synes mena, att den år 1939 tillkomna omkastningen i bevisbördehänseende, vad hyresgästens skadeståndsrätt beträffar, icke passar för hela det område, som 11 och 16 §§ enligt sin avfattning täcka. Möjligen förhåller det sig så. — *Walin* a. st. ifrågasätter, att den skadelidande hyresgästen äger välja mellan tillämpningen av hyresrättsliga regler och utomobligatoriska normer. Detta är emellertid, principiellt sett, en komplicerad historia. Se om dylik s. k. anspråkskonkurrens nedan i kap. 5.

<sup>14</sup> Se vad angår dansk rättspraxis särskilt översikterna av *Vinding Kruse* a. a. och i de kompletterande tillägg som denna gjort vid utgivningen av *Ussings* arbeten om allmän obligationsrätt och om köp. — Framställningen hos *Hansen* s. 75 ff är bl. a. alltför odifferentierad för att utan vidare kunna läggas till grund. Likafullt har den här i någon mån utnyttjats.

omnämnd livsmedelslagstiftning. Och i Norge föreligger en rättspraxis beträffande strikt ansvar vid "farlig verksamhet", vartill egentlig motsvarighet icke finnes i Sverige. Konsekvenserna av dessa olikheter framträda dock icke så mycket som man kunnat vänta. Man går i rätts-tillämpningen, när det gäller skadlighetsansvaret, fram med påtaglig försiktighet. I stort sett avvika knappast riktlinjerna i praxis från de i svensk rättstillämpning godtagna (culpaansvar resp. på garantiåta-gande vilande ansvar). Inom doktrinen däremot är man på några håll — men ingalunda helt allmänt — dristigare (förutom *Hansen* främst *Andenæs* och *Sandvik*, i viss utsträckning även *Gomard* samt, dock väl främst de lege ferenda, *Vinding Kruse*).

I dansk rättspraxis förekomma till en början talrika rättsfall beträffande skadebringande egenskaper hos fodermedel, även sådana där nyss-nämnda lagstiftning icke, såsom t. ex. i UfR 1952 s. 406, är omedelbart tillämplig men naturligtvis indirekt påverkan kan vara att räkna med. Emellertid är även inom denna grupp culpa som åberopad rättsgrund, vare sig ersättningsanspråk gillats eller ogillats, vanlig. Se sålunda UfR 1918 s. 369, 1920 s. 340 H (motiveringen dock oklar), 1932 s. 33 H (jfr kommentaren TfR 1932 s. 405), 1932 s. 144, 1948 s. 1132 (culpaavvägning mellan parterna). Strikt ansvar för fodermedels skadlighet synes emellertid ålagd i UfR 1922 s. 439, 1924 s. 345, 1932 s. 446 H (i en redaktionell not säges, att även om sagda lagstiftning här saknade tillämplighet, tyst säljargaranti torde kunna antagas beträffande skadebringande egenskaper i fodermedel), 1939 s. 16 H (ingen motivering gavs för att säljaren ansågs "efter omständigheterna" strikt ansvarig, i det culpa hos fabrikanter eller någon annan tillräknades säljaren själv, jfr kommentaren i TfR 1939 s. 112)<sup>15</sup> samt 1968 s. 495.

Vid leveransavtal i övrigt<sup>16</sup> dominerar helt culpaparegelns tillämpning. Se UfR 1923 s. 195 (frånvaro av säljarculpa; köpet fick hävas men ersättning tillerkändes ej för läkarutgifter eller för sveda och värk; märk dock den redaktionella noten till domen), 1928 s. 290 H (möjligen även hänsyn till köparens culpa, jfr kommentaren i TfR 1928 s. 384), 1931 s. 1044 (färgningen utförd försvarligt; skadan till sin natur sällsynt), 1931 s. 1118, 1932 s. 144 (culpa hos säljaren, ett hotell; matavfall som foder) och 204 (apotekare culpös beträffande läkemedel), 1942 s. 72

<sup>15</sup> Hansen anser s. 79 denna dom vara en av de viktigaste på området. Det kan knappast vara fallet.

<sup>16</sup> Det av Hansen s. 78 anförda rättsfallet UfR 1931 s. 1 118 angår culpa vid arbetsbeting. I UfR 1946 s. 1 328 (s. 81) synes vara fråga om transportavtal.

H (culpaansvar; bl. a. hänsyn till säljarens yrkeskunskap samt till föregående olyckstillbud, jfr kommentaren av Vinding Kruse s. 59, vilken synes anse att culpakravet här på grund av att säljaren var yrkesman strängare upprätthållits än i UfR 1932 s. 144), 1942 s. 984 (personskada för restauranggäst: otillfredsställande övervakning å säljaren-restaurangägarens sida), 1947 s. 656 (ej säljarculpa; överkänslighet hos köparen), 1952 s. 474 (leverans av olja, som skulle brukas vid fabrikation av annan vara; ogillande på grund av att culpa ej ådagalagts), 1954 s. 124 ("husbondeansvar" för säljaren vid föryttring av natriumklorat utan iakttagande av föreskrivna försiktighetsåtgärder bortföll på grund av än större vårdslöshet å köparens sida), 1954 s. 1013 (bl. a. därför att skadan var "fjerntliggande" kunde den ej läggas säljaren till last). Jfr slutligen UfR 1901 s. 857 H med kommentar i TfR 1904 s. 298 (personskada och tillämpning av culparegeln; oklart om leveransavtal eller speciesköp), 1923 s. 678 (culpaansvar för *tillverkare*, efter "bemyndigande" från detaljhandlaren), 1960 s. 215 (skaderisken ansågs ej böra bäras av säljaren därför att köpeobjektets skadebringande verkan å annan egendom icke var, med hänsyn till dennas egenartade natur, påräknelig för honom), 1965 s. 319 (tillverkares ansvar), 1966 s. 794 (culpaansvar för säljare och tillverkare).

Domar som kunna tyda på strikt ansvar vid leveransavtal synas endast följande vara: UfR 1924 s. 800 H (säljares ansvar för skada av ett gevär, som otillfredsställande omgjorts av annan yrkesman; oklar motivering men antagligen garantiresonemang; motsatt utgång i det ovan nämnda snarlika rättsfallet 1928 s. 290 H, där dock som nämnts hänsyn kan ha tagits till köparens behandling av det förvärvade godset), 1931 s. 927 (i en särställning på en grund som har släktskap med den som berördes vid kommentaren ovan till det svenska rättsfallet NJA 1945 s. 676: säljaren måste inestå för att den vara han säljer verkligen är den som den utgives för att vara; kritik häremot av Vinding Kruse s. 63)<sup>17</sup>, 1953 s. 157 (även här som det synes en jämförlig garantitanke: säljaren hade att svara för att varan icke genom inblandning av främmande stoff erhöill extraordinär brandfarlighet, se om rättsfallet även Vinding Kruse s. 64 samt Bengtsson s. 209). Närstående i viss mån även UfR 1964 s. 450 (i köpt utsäde av viss beskaffenhet hade inblandats annan vara, vilket ådrog köparen kostnad för utrotning av ogräs å besädd areal; säljaren ansågs närmast att stå ansvar härfor, varvid enligt Vinding Kruse

<sup>17</sup> Hansens uttalande s. 78, att rättsfallet icke grundar sig på någon "garantisynvinkel", kan ej vara riktigt.

skulle ha varit avgörande icke garantitanken som sådan utan "a consideration of the risk").

Beträffande motsvarande rättspraxis om speciesköp är icke mycket att särskilt anmärka. Att utfästelser om avsaknad av skadebringande egenskaper anses medföra skadeståndsansvar för säljaren är uppenbart. Men fråga uppkommer ej sällan huruvida sådana verkligen avgivits, och i rättspraxis har ofta förvånansvärt strängt fasthållits vid att det icke utan särskilda skäl kan antagas, att en i målet åberopad utfästelse verkligen tagit sikte på frånvaron av dylika egenskaper. Se t. ex. UfR 1941 s. 61 H med kommentar i TfR 1941 s. 228, jfr 1942 s. 26 H (varom Bengtsson s. 210 not 9), jfr ock 1949 s. 809 H. Endast sällan synas anspråken på tydlig utfästelse i sådant hänseende ha frånfallits på det sätt att därmed visst närmande skett till det strikta ansvaret, UfR 1941 s. 1031 (varom Hansen s. 80, Gomard s. 322 och Vinding Kruse s. 63). Rörande säljarens ersättningsansvar på grund av culpa vid föryttning av kreatur med smittsam kastning eller annan sjukdom föreligga otaliga rättsfall, se t. ex. 1941 s. 712 H. Att säljaren vid speciesköp kan från utomobligatorisk synpunkt göras ansvarig, så snart culpa kan läggas honom till last, råder det väl icke delade meningar om. Se i detta sammanhang även UfR 1962 s. 307 H (vållande till uppkomst av kreatursjukdom; ej köp).

Culpaansvaret har i vissa fall ansetts kunna utkrävas jämväl av en efterföljande köpare, se UfR 1965 s. 319, 1947 s. 100. Enligt Vinding Kruse s. 61 tillkommer talerätt även skadelidande familjemedlemmar och gäster.<sup>18</sup>

I norsk rättspraxis, för vilken redogöres bl. a. av *Sandvik*, har på sätt i doktrinen framhållits frågan om säljarens skadlighetsansvar icke spelat samma roll som i Sverige och Danmark.

Följande rättsfall må här anmärkas. Ett äldre, NRt 1903 s. 378, gällde bl. a. felexpediering av vara; att säljaren här ålades ansvar var rätt självklart. Ett annat ålderstiget rättsfall, NRt 1903 s. 134 (giftigt fodermedel), synes, ehuru åberopat i de norska köplagsmotiven, ha föga intresse. I NRt 1929 s. 737 ogillades, i mål om ersättning för personskada i anledning av att kylskåp exploderat, kärandens talan därför att vetenskap å

<sup>18</sup> Hansen sammanfattar s. 83 sitt omdöme om dansk rättspraxis i ämnet så, att domstolarna "nærer nogen uvilje" mot att i andra än lagreglerade fall ålägga ansvar utan culpa samt att, när så sker, ansvaret grundas på antingen en presumption för culpa eller i en garantikonstruktion. Det förra är nog det minsta man kan säga. Huruvida det senare är en träffande beskrivning av dansk domstolspraxis synes ovisst.

säljarens sida om godsets farlighet icke ådagalagts och ansvar för "farlig bedrift" ej här kunde ifrågakomma. Man framhöll bl. a., att säljaren haft fog för att utgå från att en hushållsartikel med så stor utbredning som denna varit utexperimenterad från farlighetssynpunkt; icke ens fackmän hade haft någon föreställning om riskerna.

Mycket omtalat är rättsfallet NRt 1945 s. 388: mikrober i valkött föränledde, att rävar som utfodrades därmed dogo. Vid ogillande av ersättningstalan åberopades, att skadefallets relativa sällsynthet och oberäknelighet i förening med skadans mycket stora omfattning gjorde det, trots 43 § köplagen, "urimelig" att utdöma skadestånd; att kalkylera in dylika risker vore praktiskt ogörligt. Tänkbart är att anse ogillandet helt grunda sig på skadans inadekvans; så har rättsfallet även uppfattats av *Sandvik*.<sup>19</sup> Denna tolkning torde dock, såsom framgår av *Andenæs'* kommentar till domen, vara osäker. Huruvida man av avgörandet vågar draga den slutsatsen att, om skadorna varit mindre osedvanliga och mindre omfattande, sagda köplagsparagraf skulle ha tillämpats å ifrågavarande följskada, törs jag icke ha något omdöme om. Beröringspunkter med rättsfallet har NRt 1948 s. 121. Även där gällde det (i vidsträckt bemärkelse) fodermedels skadebringande beskaffenhet. Majoriteten i højesterett ogillade skadeståndskravet, då det icke befanns styrkt, att skada uppkommit under tid då säljaren stod faran, dvs. före leveransen. Men tillika underströks, att någon culpa ej kunde anses ligga säljaren till last, och hänvisades uttryckligt, visserligen alltså i form av ett obiter dictum, till sistnämnda rättsfall. Minoriteten, som ansåg sakläget väsentligt skilja sig från det som förelåg till bedömning i 1945 års rättsfall, ville åter tillerkänna köparen ersättning med en motivering, som icke synes klart ge vid handen huruvida grunden härför var culpa å säljarens sida eller stadgandet i 43 § köplagen (det talades om att skadan var honom "tillräknelig"). Ytterligare märkes NRt 1962 s. 1163.<sup>20</sup> Fråga var där om skadeståndsskyldighet för säljaren av kulspetspasta på grund av att pastan förstörde pennorna. Endast en ledamot av højesterett ville ålägga säljaren ersättningskyldighet (culpaansvar). Två andra åberopade till stöd för ogillande av köparens talan, att säljaren icke förfarit culpöst. Det framhölls emellertid, att man under andra förhållanden — bl. a. om det gällde en vanlig handelsvara och icke såsom här en produkt under utprövning, vars riskmoment bägge parterna voro lika nära att

<sup>19</sup> S. 15: "adekvansbetraktning av mest ordinære slag".

<sup>20</sup> Se härom bl. a. *Gaarder* s. 93 f. Rättsfallet refereras uppenbart oriktigt av Hansen s. 90.

känna till — kunde varit "tillbøyelig" att oavsett den vedertagna begränsningen vid tillämpningen av 43 § köplagen och skadeståndsansvarets stora och oberäknliga omfattning bifalla talan. De två återstående ledamöterna, i enlighet med vilkas mening domen avfattades, fritogo säljaren från ansvar på grund av köparens försummelse att före avtalet undersöka godset (47 § köplagen). I sistnämnda rättsfall var man således icke helt främmande för en uppmjukning av "härskande lära" beträffande säljarens skadlighetsansvar. Slutligen må anmärkas NRt 1937 s. 323. Det utvisar enligt Andenæs, s. 13, att en säljare av paraffin, avsett för behandling av tobaksaskar, ålagts svara strikt för skada förorsakad av att askarna måst kasseras till följd av obehaglig lukt. Rättsfallet skulle enligt denna tolkning vara i släkt med det förut kommenterade svenska avgörandet NJA 1960 s. 441, där som vi funnit den av det skadebringande godset vållade följdskadan bedömdes enligt 43 § köplagen. Men av referatet att döma hade icke gjorts någon invändning om att det strikta ansvaret ej kunde omfatta dylik följdskada, och rättsfallet refererades tydligen på grund av andra spörsmål än detta.<sup>21</sup> — Enligt flera norska underrättsdomar, för vilka redogöres hos Sandvik, har skadestånd utdömts utan att den omständigheten att godset var skadebringande föranlett särbehandling.

Möjligen kan det sägas, att man i Norge trots iakttagen försiktighet på området haft mindre respekt för den vedertagna uppfattningen i ämnet än i Sverige och Danmark. Rättsfallsmaterialet är dock så litet, att ett bestämt uttalande därom näppeligen kan göras.

Vad angår *finländsk* rätt må hänvisas till *Saxéns* redogörelse i JFFT 1962 s. 269. Författaren hävdar en huvudregel om skadlighetsansvar för säljaren begränsat i enlighet med culparegeln; en mot säljaren strängare ståndpunkt är dock även företrädd i doktrinen (Heikonen-Aaltonen). Vissa modifikationer göras emellertid. Bl. a. säges ansvar vid uppkommen personskada vara "närliggande". Motiverat anses ock ansvar vara, om säljaren "brutit" mot föreskrifter i särskilda lagar, t. ex. om fodermedel. Åtskilliga culparättsfall omnämnas. Men det har också vid flera tillfällen förekommit, att skadestånd utdömts utan att i de ytterst kortfattade motiveringarna konstaterats culpa hos säljaren. Möjligen har detta berott på att i rättsfallen, som äro från åren 1924, 1938, 1956 och gällt skada å kreatur, varit fråga om överträdelse av dylik skyddslagstiftning.

\*

<sup>21</sup> Hansen s. 89 karakteriserar rättsfallet som "et tilfælde af culpaansvar". Detta kan ej vara korrekt. Se om rättsfallet även *Sandvik* s. 13, jfr s. 45.

Även några huvuddrag i vissa representativa icke-nordiska rättsordningars ställningstaganden till frågan om säljarens ansvar för skadebringande gods må här skildras. För sammanhangets skull tilläggas några ord även om tillverkarens produktansvar, ehuru detta tills vidare faller utanför ämnet.

Tysk rätt står i förevarande hänseende svensk rätt närmast. Snarast är den t. o. m. mer återhållsam än den svenska med att tillerkänna köparen skadeståndsrätt på grund av godsets skadebringande beskaffenhet. Detta kan delvis förklaras av att säljarens skadeståndsskyldighet även när det gäller ordinärt felansvar är mer inskränkt än i vårt land. Någon regel om strikt ansvar för säljaren vid leveransavtal, motsvarande 43 § köplagen, upptager tysk rätt icke. Den möjlighet som detta lagbud erbjuder att bereda köparen ett vittgående rättsskydd vid skadebringande gods — men som man i svensk praxis, såsom vi sett, i stort sett icke begagnat sig av — saknas alltså i tysk rätt. Än märkligare beträffande det ordinära felansvaret är att, om man skall hålla sig till lagreglerna, säljaren vid leveransavtal icke ens vid culpa (*in contrahendo*) är skadeståndsskyldig gentemot köparen. Stadgandet i BGB § 279 lär här, i motsats till vad Almén antager (§ 43 not 74), ej kunna utnyttjas. De regler om "Gewährschaft", som BGB innehåller (§ 480 st. 2), ålägga nämligen säljaren skadeståndsansvar vid fel i godset, förutom i vissa sveksfall, endast när han tillförsäkrat köparen viss egenskap hos godset (jfr svensk rätt vid speciesköp). Kravet på garanti å säljarens sida såsom grund för säljarens felansvar synes ock i tysk rättstillämpning tagas på verkligt allvar. Det finnes icke mycket stöd för att man i Tyskland laborerar med en fiktiv garanti (någon "anses"-garanti), även om särskilt i vissa merkantila sammanhang jämväl konkludent avgiven garanti säges *kunna* vara ansvarsgrundande. Ett ansvar för culpa *in contrahendo* — men icke ett strikt ansvar — har emellertid, genom en rättsutveckling vid sidan om BGB ("positive Vertragsverletzung"), godtagits i praxis liksom i doktrinen. Denna form av culpaansvar är väl att märka av kontraktsrättslig, icke deliktsrättslig struktur. Ytterligare har dock köparen vid leveransavtal rätt att, om godset är behäftat med fel, kräva ersättningsleverans, vilket ju i sak kan ekonomiskt ge honom samma förmån som ett strikt skadeståndsansvar. Tanken är den, att köparen här ej kräver skadestånd utan fordrar köpets fullgörande *in natura*.

Med denna utgångspunkt i vad gäller det ordinära felansvaret äro som antytts förutsättningarna för en omfattande ersättningsskyldighet

för säljaren vid skadebringande gods ogynnsamma. Blott vid culpa och garanti å säljarens sida kan denne, om det bortses från svekfall, åläggas ersättningsskyldighet, culpaansvar då med stöd av läran om "positive Vertragsverletzung". Och för att garantiansvar skall inträda kräves liksom i svensk rätt, att garantin tager sikte på godsets ofarlighet eller oskadlighet. Något egentligt uppluckrande av denna princip under senare tid kan man ej heller påvisa i tysk rättspraxis. Icke ens om säljaren avgivit garanti av nämnda art men den skadebringande egenskapen uppkommit *efter* köpet, blir han, såsom fastslagits i ett känt rättsfall (se Diederichsen s. 18), skadeståndspliktig.

Även när den skadelidande riktar anspråk på ersättning för förlust genom skadebringande gods gentemot *tillverkaren* (till vilken han ej står i något rättsförhållande), stannar tysk rätt i det hela vid tillämpning av culparegeln. Se särskilt v. *Caemmerers* i litteraturförteckningen angivna arbete, jfr ock SvJT 1970 s. 401.

Vänder man sig däremot till fransk, engelsk och nordamerikansk rätt, blir bilden en annan.

Enligt *fransk* rätt gäller sålunda, vad det ordinära felansvaret angår, att den *yrkesmässige* säljaren svarar för dolt fel i godset oberoende av culpa. Detta grundas egenartat nog på art. 1645 i Code civil. Med stöd av vissa romerska källställen, såsom dessa på sin tid uppfattades, härledes ur lagrummet grundsatsen, att "le vendeur professionnel" bör på grund av den kännedom om av honom sålt gods, som han tänkes äga, jämföras med en säljare som har vetskap om dolt fel däri ("unusquisque peritus esse debet artis suae"). Denna strikta ansvarsregel appliceras även när fråga är om säljarens ersättningsskyldighet vid skadebringande gods. Det är icke tal om att göra någon skillnad, allt eftersom den av det dolda felet orsakade skadan avser själva köpeobjektet eller den drabbad annan egendom eller köparens person. Den ansvarige säljarens skadeståndsansvar, som i allmänhet anses tvingande (säljaren bör på grund av sin "imperitia" lastas för grovt vållande), kan sedan regressvis övervältas å tidigare säljare i fångeskedjan inklusive tillverkaren; genom processuella regler säkerställs ock utkrävandet av regressansvaret i en och samma rättegång. Den skadelidande köparen anses t. o. m. ha möjlighet att, med överhoppande av mellanleden, omedelbart göra gällande sitt på avtalet grundade ersättningsanspråk mot tillverkaren, ehuru denna direkta kontraktsrättsliga talan i praktiken icke torde vara mycket anlitad. (Jämväl på utomobligatorisk basis kan direkt talan föras mot en till ifrågavarande skada vållande tillverkare, men då fordras cul-



pöst vållande.) På avtalsrättslig grund kan ytterligare en säljare göras ansvarig såväl för ordinärt fel i godset som för dess skadebringande natur med stöd av art. 1646 i Code civil. Vid dolt fel skall enligt detta lagrum säljaren (även den icke yrkesmässige säljaren), om köpet återgår på grund av dolt fel i godset, ersätta köparen hans kostnader ("frais") för köpet, och detta ansvar är strikt. Betydelsen härav kunde synas begränsad. Men "frais" tolkas i rättspraxis vidsträckt, som det synes ända därhän att hela det negativa kontraktsintresset skall gottgöras. Och kravet på att köpet skall återgå för att köparen skall vara berättigad till dylik ersättning tycks ej heller allmänt upprätthållas i rättstillämpningen.

Även i *engelsk* och *nordamerikansk* rätt är säljarens ansvar för skadebringande gods mycket strängt. Och den obenägenhet man i svensk och tysk rätt hyser att vid frånvaron av säljarculpa låta köparen få ersättning för skada, som ej hänför sig till köpeobjektet självt, finnes i dessa länders rättsskipning, av allt att döma, föga motsvarighet till.

För förståelsen av hithörande rättsregler är det av vikt att ha klart för sig, att felansvaret i anglosaxisk rätt bygger på en annan grundval än enligt de kontinentala och nordiska rättsordningarna. Skadeståndsskyldigheten är icke direkt anknuten till förefintligheten av fel i godset, utan för dess inträde är en tänkt förutsättning, att säljaren avgivit en garanti av innehåll att han skall, i händelse godset ej är avtalsenligt, prestera ersättning i godsets ställe. Det viktigaste är därvid icke den uttryckliga garantin utan den som är "implied" i avtalet, och lagbestämmelserna i ämnet gå ut på att angiva när en "implied" garanti skall anses vara förhanden. Som man finner är enligt detta betraktelsesätt skadeståndsskyldigheten icke något som ligger "utanför" avtalet och tjänar som sanktion för primärprestationens kontraktsenliga fullgörande, utan den följer omedelbart av avtalsinnehållet.

I vilken utsträckning, vad ordinära fel angår, säljaren skall anses ha avgivit en "implied" garanti, är en fråga som för vårt ämne har blott medelbart intresse. Man torde kunna säga, att rättsreglerna härom i England och USA icke mera fundamentalt skilja sig från vad som gäller i nordisk rätt.<sup>22</sup> Men på grund av garantiutgångspunkten uppkommer den stora olikheten att *när* säljaren sålunda blir ansvarig för fel i godset detta ansvar blir, som nämnt direkt på grund av avtalets inne-

<sup>22</sup> Enligt en lag av år 1967 avseende "innocent misrepresentations" ha reglerna om säljarens felansvar undergått vissa ändringar. Mera genomgripande är en förestående reform av köplagstiftningen, i konsumenternas intresse, enligt förslag av "The law commission and the Scottish law commission", 1969.

håll, strikt. Culparegeln gäller i den delen icke. Och vad som för ämnet i denna avhandling har speciellt intresse: ingen skillnad göres principiellt — vad skadebringande gods angår — mellan skada på själva köpeobjektet och skada genom läderande av egendom i godsets grannskap eller av köparens person. Både det ena och det andra omfattas av säljarens verkliga eller tänkta garanti. Det bortses då från att ersättningsskyldigheten icke sträcker sig till skador som karakteriseras som "too remote" (jfr adekvansbegränsningen). Har det skadebringande godset sålts vidare, har för övrigt köparen, om han gottgjort den skadelidande förvärvaren av godset, vissa möjligheter att när han framställer skadeståndsanspråk mot säljaren betrakta denna gottgjorda skada såsom en sin egen av godset orsakad kontraktsskada (enligt tysk rättsterminologi: "Schadensliquidation im Dritinteresse"). Ett stadgande, som t. o. m. är tvingande, i Uniform commercial code (sec. 2—318) berättigar dessutom köparens familjemedlem och gäst att föra ersättningstalan på grund av genom det skadebringande godset uppkommen personskada.

Vad till sist angår frågan om *tillverkarens* ansvar gentemot en skadelidande, som icke står i rättsförhållande till honom, skilja sig engelsk och nordamerikansk rätt ansevärt åt. Den förra bygger i *detta* (utomobligatoriska) hänseende på culpaprincipen, dock att begreppet culpa (åsidosättande av "duty to take care") icke har fullt samma innebörd som i kontinental och nordisk rätt samt att tillämpningen av culpaprincipen när fråga är om farligt gods tycks vara så sträng, att man närmar sig det strikta ansvaret. I USA åter har man kommit rätt långt på väg att även i denna konstellation genomföra strikt skadeståndsskyldighet, i synnerhet vid personskador. Början gjordes med att ålägga tillverkare strikt ansvar vid med farliga egenskaper behäftade livsmedel, men ansvaret kom sedermera enligt en synbarligen ännu ej avslutad rättsutveckling att sträcka sig även till andra varuslag och har överhuvud utvidgats allt mer. Den juridiska motiveringen härför har växlat. Medan tidigare dominerade "warranty"-konstruktioner och andra kontraktsrättsligt betonade förklaringsgrunder, är tendensen numera snarast den att i ansvaret se ett slags "liability in tort". I den andra "Restatement" 1964 sammanfattas rättsläget så i § 402 A, att "one who sells any product in a *defective condition unreasonable dangerous* to the user or consumer or to his property is subject to liability for physical harm thereby caused to the ultimate user or consumer, or to his property". Det förutsätts alltså för ansvar, att varan är behäftad med "fel", och ställes

nämnda farlighetskrav. Därjämte fordras, att säljaren är "engaged in the business of selling such a product". Men det kräves varken culpa eller att något rättsförhållande föreligger mellan den gentemot vilken ersättningsanspråket riktas och den skadelidande. Om förhållandet mellan förevarande reglering och den som enligt vad nyss anmärktes återfinnes i Uniform commercial code — reglerna gå delvis om lott — se i synnerhet *Kessler* s. 902 ff. samt *Lorenz* i "Die Haftung des Warenherstellers" s. 33 ff.

## KAPITEL 4

# ALLMÄNT OM FELANSVAR OCH OM SKADEBRINGANDE EGENSKAPER SÅSOM FEL I GODSET. KONTRAKTSRÄTTSLIGT ANSVAR?

I det föregående har vid flera tillfällen talats om skadebringande egenskaper såsom fel i godset i motsats till andra, av köplagen reglerade fel. Detta är emellertid ett uttryckssätt, vars berättigande kräver motivering och beriktigande. Godset kan nämligen ha dylika egenskaper utan att fördenskull vara felaktigt.

Man kommer härvid in på felbegreppet och på köplagens regelsystem beträffande fel i godset överhuvud. Systemet är trots de till synes enkla lagreglerna ganska oöverskådligt och diffust. Några allmänna anmärkningar i ämnet torde för förståelse av det skadeståndsansvar som dryftas i denna avhandling vara på sin plats.

Vad köplagen menar med fel i godset är svårt att definiera, bl. a. därför att begreppet, såsom nedan skall beröras, delvis replierar på vissa i lagen ej upptagna rättsregler. Sådillvida är det partiellt ett "mellanbegrepp". Nödvändigt synes dock icke vara att beröva begreppet allt självständigt innehåll och enbart röra sig med en cirkelbestämning, såsom att fel i godset är vad som enligt köplagen medför påföljder. En dylik bestämning är i sig själv innehålls- och meningslös. Den skulle för övrigt strida mot köplagens egen terminologi, enär enligt denna kan finnas fel, även om någon som helst påföljd icke inträder. Cirkelbestämningen skulle på sin höjd kunna godtagas, om det funnes ett flertal på skilda håll utspridda, något så när uttömmande rättsregler av heterogen natur, som bestämde när ifrågavarande rättsföljder skulle drabba säljaren; att sammanfatta alla dessa regler i ett mellanbegrepp kunde då möjligen vara försvarligt (jfr Julius Lassens kända definition av besittning enligt romersk rätt). Det bleve då ett framställningsmässigt hjälpmedel syftande till att ge läsaren en preliminär föreställning om vad i fortsättningen skall utredas, nämligen just innehållet i de ifrågavarande heterogena reglerna. Men så kan det ej anses ligga till här. Och då köplagens bestämmelser om felpåföljd för sin tillämpning förutsätta, att man kan bilda sig en föreställning om det rättsfaktum vartill påföljderna anknyta, dvs. om vad den företeelse är som benämnes "fel", lär

en mera reell bestämning av felbegreppet icke kunna undvaras.

I två hänseenden har man någorlunda vägledning för förståelse av den företeelse som fel utgör.

Dels kan *avtalet*, om men också endast om avtalsbegreppet bestämmes tämligen snävt och utan tillgripande av fiktioner, ge besked i ämnet. Det är en naturlig tanke, att man i själva köpeavtalet har att hämta upplysning om hur godset skall vara beskaffat för att fel skall anses vidlåda det. Som bekant bygger också köplagen på, ja säges t. o. m. utgå från, ett sådant "konkret" felbegrepp. Innehåller avtalet en bestämning av godsets egenskaper och avviker godset därifrån, är fel för handen.

Fel enligt det snäva avtalsbegrepp som nu avses föreligger, då godset är oförenligt med de bestämmelser om godsets beskaffenhet till vilka parterna, och särskilt då säljaren, kunna antagas ha tagit ställning vid avtalsslutet — vilka kunna, som det plägar heta, ha varit föremål för parternas beslut, utgjort avtalsvillkor i motsats till blott föreställningar, antaganden, förutsättningar etc. å köparens sida. Det skall röra sig om ett sådant ställningstagande som i allmänhet kräves för att något skall utan fiktion kunna sägas vara överenskommet. Ett dylikt ställningstagande *kan* framgå även konkludent; distinktionen mellan vad som är uttryckligt och icke uttryckligt avtalat är ej ovillkorligen avgörande. — Här påstås icke, att en dylik bestämning av avtalsbegreppet är den "riktiga" eller den bästa; det säges endat att *om* avtalet i denna bemärkelse innehåller något om godsets beskaffenhet, ger det omedelbart upplysning om vad med "fel" är att förstå.

Enligt den konkreta bestämningen av felbegreppet vidlåder fel godset även om objektivt sett icke något är att anmärka mot godsets beskaffenhet, liksom omvänt fel icke är för handen när godset visserligen objektivt sett är underhålligt men överensstämmer med avtalet. Vad det förra beträffar, går köplagen t. o. m. så långt, att frånvaron av särskilda *förtjänster* hos godset, som tillförsäkrats köparen i avtalet, skall anses som fel. Detta strider mot det allmänna språkbruket och kan vara en smula förvirrande, i synnerhet som en "tillförsäkran" enligt köplagen också kan avse frånvaron av "egentliga" fel (se bl. a. 42 § 2 st.). Den till synes näraliggande tanken, att köparen kan ha anspråk på dels att godset ej är behäftat med fel dels eventuellt därutöver, att det skall på grund av särskild utfästelse ha en speciellt förtjänstfull egenskap, är icke lagens. Bådadera föres in under felbegreppet. Men detta är ju blott en fråga om terminologi. Den praktiska betydelsen av denna utvidgning av det konkreta felbegreppet framträder både vid speciesköp och framför allt vid

leveransavtal: även gods som objektivt sett är oklanderligt anses behäftat med fel, när något mer än felfrihet i trängre bemärkelse tillförsäkrats köparen i avtalet.

Förevarande avtalsmässiga bestämning av felbegreppet är emellertid helt otillräcklig. Avtalet är mestadels icke så givande upplysningskälla som ofta antages. Avgörande blir i stället — det är det andra avseendet där hjälplig vägledning erhålles vid felbegreppets utformning — en abstrakt bedömning. Jämförelse göres med vad beträffande gods av ifrågavarande slag<sup>1</sup> är normalt i handel och vandel; en avvikelse därifrån konstituerar i princip fel. Riktigare torde dock vara att som fel betrakta helt enkelt vad som i allmänhet enligt gängse åskådning i affärslivet eller eljest enligt allmän bedömning uppfattas som fel. Det abstrakta felbegreppet med dess hänsynstagande till härskande föreställningssätt i samhället måste rimligen vara själva kärnan i det felbegrepp man har att laborera med. Det är denna abstrakta bedömning, som ger viss styrsel åt felbegreppet; eljest skulle man väl oftast hamna i rena lösligheten. Det är nog föga verklighetstroget att av reverens för partsviljan ställa det konkreta felbegreppet så i förgrunden som ofta efter Alméns förödöme göres; det är ju en gammal civilrättslig inställning att så mycket som möjligt föra tillbaka rättsverkningarna på "avtalet". Skall man nu partout ha avtalet som styrkebälte, kan förresten även den abstrakta bedömningen motiveras så, att kontrahenterna måste, när intet annat kommit till uttryck, antagas ha avsett att godset skall äga normal kvalitet — det är sådant gods som inte dubio skall anses "sålt" — eller dock icke vara av den art att det allmänt stämplas som undermåligt eller eljest felaktigt.

Av felbegreppet i denna abstrakta utformning följer, att godset kan till en viss grad ha för köparen oförmånliga egenskaper utan att detta ger honom något anspråk mot säljaren. Först när avvikelser från det normala nått den höjd, att godset i rättssamfärdseln uppfattas som felaktigt, gripa köplagens stadganden i 42—54 §§ in. Man applicerar därvid en bedömning, som delvis är av icke-rättslig art. Vissa ogynnsamma egenskaper måste till följd av sagda allmänna uppfattning i rättslivet tolereras av köparen. Blott de återstående få konsekvenser för säljaren.

<sup>1</sup> "Slaget" begränsas givetvis ofta av i avtalet inkluderad uppgift om att godset skall vara av sådan beskaffenhet att det typiskt är ägnat att användas på visst sätt (t. ex. höstvet, sportbil, ridhäst). Sätillvida kommer godsets användningssätt att spela en stor roll även inom ramen för det abstrakta felbegreppet.

Det är för det följande viktigt att uppmärksamma detta förhållande. Inom en ganska bred marginal blir vad man i sig självt skulle ha anledning att beteckna som felaktigt och som kan tillskynda köparen skada irrelevant. All egendom som icke är perfekt kan ej rubriceras som behäftad med fel. Gränsen mellan de fel som den som tillhandlar sig en vara får taga på köpet — kanske förskönande betecknade som "olägenheter" — och de fel som mera allmänt uppfattas som så graverande, att de ge köparen rättsmedel enligt köplagen, är ofta vag. Intet är ju heller naturligare än att köparen även när undersökningsgrundsatsen icke griper in, varom nedan, har att stå *vissa* risker beträffande beskaffenheten av vad han förvärvar. Vid användningen av det abstrakta felbegreppet tillvaratages bl. a. de tungt vägande hänsyn, som i nordisk doktrin dryftats inom den s. k. rättsstridighetsläran.

Så långt felbegreppet till den del det grundar sig på avtalet i förut anmärkta mening eller på en abstrakt bedömning. Emellertid finns det ett avsevärt område där varken avtalet i dess angivna snäva bemärkelse kan ge någon ledning eller det abstrakta begreppet är användbart. Ingen har veterligen påstått, att man omedelbart från avtalet, om det fattas såsom uttryck för vad parterna verkligen kunna tänkas ha haft i sikte, skulle under alla förhållanden kunna hoppa över till en tillämpning av det abstrakta begreppet. Men på detta mellanområde härskar en beklaglig oklarhet. Man saknar här i stor omfattning något så när säkra regler.

Nu finns det olika metoder att söka komma till rätta med svårigheterna. Den ena är den klassiska, utnyttjad såvitt synes av Almén och av icke-nordiska författare en masse. Man tänjer ut avtalet och dess innehåll genom "tolkning" så långt som man tycker anständigtvis kan ske. Avtalet skulle när allt kommer omkring ge besked om jag vet icke vad. Den är så obestämd denna entitet, att den lämpar sig väl för ändamålet. Och man slipper att jaga efter *regler* för att i stället laga efter lägligheten, något i vilket många finna behag. För all del: det finns intet som tvingar till att man skall bestämma avtalsbegreppet så snävt som ovan berörts. Det kan tvärtom finnas starka teoretiska skäl för att icke så göra (det kan ej utvecklas här). Men någon övertygande anvisning om hur långt utvidgningen i så fall skall gå har veterligen aldrig givits, icke ens en rimlig princip. Vidare och framför allt: det vill synas som om *varje* utvidgning leder till att man kommer ut på osäker mark, så att avtalsbegreppet icke ger den ledning härvidlag som man genom det samma skulle ha.

Den andra metoden är den som begagnas av en rad nordiska författare. De medge att avtalet i förevarande hänseende, på mellanområdet, lämnar en i sticket och att man får fylla ut luckorna med "förutsättningsregler". Metoden bör åtminstone berömmas för sin ärlighet. Man skall alltså hämta vad man skulle kunna kalla "riskreglerna" från andra håll än köplagen. Först sedan man med hjälp av dessa kommit fram till att det är säljaren och icke köparen som skall stå risken, föreligger ett fel, varå lagen är att applicera. "Fel" är icke bara vad som strider mot det abstrakta begreppet eller mot avtalet, enligt reell partsvilja tolkat, utan även vad som strider mot köparens *relevanta* förutsättningar. Men här blir det andra bekymmer. Den s. k. subjektiva förutsättningsläran (om nu först få sägas några ord om förutsättningar i allmänhet) ger visserligen en enkel och attraktiv regel om relevansen. Men den är bemängd med cirkeltänkande och ger utslag främst i tämligen klara fall. Den objektiva förutsättningsläran åter är visserligen metodiskt riktig i vad den frångår de klassiska avtalsfiktionerna och arbetar för att få fram ett flertal för olika typsituationer avpassade *regler* (för resten både av subjektiv och objektiv natur; såtillvida är lärans benämning missvisande). Redan detta är ett oerhört framsteg. Vidare furnerar den värdefulla synpunkter och riktlinjer vartill tidigare icke funnits många motsvarigheter. Men de konkreta resultaten äro trots allt begränsade. Det är också klart att, om uppgiften skall vara att inom ramen för förutsättningsars beaktande lösa den mängd riskproblem som i olika sammanhang dyka upp, man tagit sig vatten över huvudet. Det kan knappast begäras, så många skilda hänsyn som här göra sig gällande, att reglerna serveras på en bricka. Vad nu särskilt felansvaret beträffar, är det i relativt liten omfattning man får konkreta besked. Detta synes dock bättre än att kamouflera oklarheterna, svårigheterna och avsaknaden av regler genom att pressa in i avtalet och dess tolkning allt möjligt som icke finnes där.

Även de fall, då bestämningen av vad som är fel i godset göres med hjälp av förutsättningsregler på antydde sätt, pläga hänföras till fall av konkreta fel. Godset är varken abstrakt felaktigt eller strider mot avtalet, men det är ändå behäftat med konkret fel. Denna sistnämnda beteckning täcker således rätt olika realiteter. Vari består då närmare bestämt "felet" i nu senast berörda fall? Jo som sagt, närmast däri, att köparen utgår från ett oriktigt antagande eller en oriktig förutsättning angående godsets beskaffenhet. Detta blir här den omedelbara motsvarigheten till det abstrakta felet. I de flesta fall gäller det väl en oriktig fö-



reställning hos köparen om godsets användbarhet för det ena eller andra ändamålet. Men som vi funnit räcker icke detta för att anse ett fel föreligga. Något sådant stode ju också i blank strid mot det allmänna språkbruket. Det oriktiga antagandet måste kompletteras med ett förhållande av en eller annan art som gör förutsättningen relevant, som föranleder att den kan sägas vara "befogad". Även med denna komplettering är oförenligheten med det allmänna språkbruket visserligen avsevärd.

Att närmare utveckla vilka de omständigheter äro, som på förevarande mellanområde medföra dylik relevans åt en köpares oriktiga förutsättningar, faller naturligen utom ramen för detta arbete. Några punkter böra dock anmärkas. I första hand, men ingalunda uteslutande, har man som lätt inses att tänka på omständigheter "å säljarens sida", bestående *antingen* i att säljaren lämnat oriktiga uppgifter om godset eller eljest uppträtt positivt på sådant sätt, att köparen därigenom bi-bragts den i frågavarande oriktiga föreställningen om godsets användbarhet eller beskaffenhet i övrigt, *eller* i att säljaren gjort sig skyldig till underlåtenhet att undanröja eller motverka köparens oriktiga förutsättning, hans misstag. Det är klart, att ansvaret vanligen sträcker sig längre vid dylikt positivt handlande å säljarens sida än vid motsvarande underlåtenhet. I båda avseendena kommer för resten begreppet "*culpa in contrahendo*" in. Det ligger nämligen nära till hands att begränsa ansvaret för säljaren, begränsa antagandet av konkret fel, i enlighet med culpaprincipen. Detta betyder att fel ej anses föreligga på sådan grund, om säljaren lämnat uppgifterna i god tro och haft skäl för att antaga deras sanningsenlighet. Vad åter angår underlåtenhet skulle säljarens culpa in contrahendo bestå i att han icke lämnat köparen de upplysningar om godsets beskaffenhet som denne enligt rättsordningens värdering, vilken den nu må vara, "bort" erhålla. Har säljaren själv varit okunnig om förhållandet i fråga, möter därvid det spörsmålet, om säljaren utöver upplysningsplikt i trängre mening också har undersökningsplikt. — För bestämning av det konkreta felbegreppet med utgångspunkt i förutsättningsnormer äro likväl ej omständigheter å säljarens sida ensamt avgörande. Även på andra grunder, alltså även utan att det med hänsyn till köparens oriktiga föreställning är möjligt att åberopa dylik omständighet, vare sig i fråga om oriktiga uppgifter eller underlåtenhet att lämna upplysningar, kan föreställningen befinnas vara "befogad" och föranleda att godset anses felaktigt. Bl. a. spelar i detta avseende priset för godset en markant roll. Och redan den om-

ständigheten att även säljaren utgår från samma oriktiga föreställning som köparen (gemensam oriktig förutsättning) kan efter omständigheterna bli relevant, jfr t. ex. NJA 1961 s. 330.

Det må erinras om att här endast talas om innebörden i att godset är behäftat med fel. Huruvida det inträder den ena eller andra påföljden, och särskilt då skadeståndsansvar, är ett särskilt spörsmål.

Räckvidden av det ansvar, både i skadestånds- och hävningsavseende, som åvilar säljaren för fel i godset i någon av begreppets nu angivna bemärkelser, inskränkes emellertid väsentligt genom de koncessioner som enligt gällande rätt göras till den mot felreglerna kontrasterande "caveat-emptor"-grundsatsen. Såvitt denna äger tillämpning, blir resultatet, att köparen själv har att vid avtalet bilda sig en uppfattning om godsets beskaffenhet och vid underlåtenhet därutinnan saknar, förutom i vissa undantagsfall, möjlighet att göra säljaren ansvarig för det fel som vidlåder godset. Att köparen skulle ha dylik undersöknings-skyldighet synes historiskt sett ha varit utgångspunkten, men grundsatsen har vid köp av lös egendom i allt större utsträckning fått träda tillbaka för det felansvar för säljaren som ovan antytts. Även för fastighetsrättens del torde, inom parentes sagt, grundsatsen, ehuru alltjämt bibehållen som en huvudregel, vara på retur.

I köplagen har caveat-emptor-regeln alltjämt ett visserligen begränsat men betydelsefullt område. Har köparen, stadgas det i 47 §, undersökt godset eller utan giltig anledning undandragit sig att efterkomma anmaning därom, eller har han satts i tillfälle att före köpet undersöka prov å godset, må fel som han vid undersökningen bort märka icke (med mindre säljaren svikligen förfarit) åberopas av honom. Följderna av för köparen oförmånliga egenskaper hos godset skola således i förevarande läge köparen själv vidkännas; riskerna bli hans och ej säljarens. Med utgångspunkt från det konkreta felbegreppet skulle t. o. m. kunna ifrågasättas, om överhuvud något fel i godset kan anses föreligga. Ty säljaren borde i de situationer varom lagbudet handlar kunna uppfatta köparens underlåtenhet att reagera mot godsets underhaltiga beskaffenhet, om icke som ett godkännande så dock som uttryck för belåtenhet med godset sådant det är. Helt allmänt kan det väl emellertid icke finnas fog för en sådan uppfattning, varför det undantag från felreglerna som stadgandet om köparens undersökning av godset i 47 § representerar ej gärna kan undvaras. För övrigt torde tankegången i detta sammanhang ofta vara, under viss influens från viljeteorin, att köparen icke kan anses ha varit nöjd med godset resp. icke avgivit något god-

kännande därav i de fall då han faktiskt saknat vetskap om felet — oavsett hur läget uppfattats å motsidan.

Som en koncession till undersökningsgrundsatsen behöver kanske icke anses den förlust att göra fel gällande, som i allmänhet inträder för den händelse köparen vid avtalsslutet haft *kännedom* om felet i godset. Å andra sidan är det onödigt att förklara felansvarets uteblivande med att köparen genom någon konkludent viljeförklaring avstått från att åberopa felet, så att det skulle föreligga ett slags godkännande av dispositiv art. Det räcker att man av köparens underlåtenhet att reagera mot felet kan draga den slutsatsen, att han är nöjd med godset. För övrigt torde det krävas att köparens kännedom om felet framgår för säljaren; en rent intern inställning å köparens sida därvidlag kan icke vara tillfyllest. Ej heller inträder rättsförlusten, om det kan antagas att köparen visserligen iakttagit felet men enligt vad som är skönjbart för säljaren räknat med dess avhjälpande inom den i 44 § köplagen angivna tiden; märk bestämmelserna om fels avhjälpande i arrende- och hyreslagstiftningen. Att regeln om verkan av köparens kännedom om godsets bristfälliga beskaffenhet har visst släktskap med undersökningsgrundsatsen är dock tydligt.

Av större intresse är att mot bakgrunden av undersökningsgrundsatsen se den förut omtalade återhållsamhet i fråga om skadeståndsrätt för köparen som kännetecknar köplagens reglering av felansvaret vid speciesköp (42 § andra stycket köplagen). I skadeståndshänseende får köparen, såsom lagen är skriven, i flertalet fall vara belåten med godset sådant det är, detta även om culpa in contrahendo kan läggas säljaren till last och felet är abstrakt.<sup>2</sup> Icke ens för utgifter i anledning av det misslyckade köpet tillerkännes honom gottgörelse. Den gamla tanken att köparen vid speciesköp, även om godset är felaktigt, fått det gods "som är sålt" och därför icke kan på avtalet, vid frånvaro av garantiåtagande eller svikligt förfarande, hävda något felansvar för säljaren, gör sig här gällande. Skadeståndsrättsligt har säljaren trots allt "fullgjort" avtalet. I hävningshänseende har undersökningsgrundsatsen släppts men icke när det gäller köparens ersättningsanspråk. Att denna dubbelspårichet måste leda till svårsmälta konsekvenser är uppenbart. Den är dock icke så ut-

<sup>2</sup> Undantaget i 42 § andra stycket för fall av "tillförsäkran" om egenskap hos godset är närmast hänförligt icke till det abstrakta utan till det konkreta felbegreppet eller rättare till vissa fall av detta senare. Och vid svikligt förfarande anses säljaren som straff för sitt beteende böra behandlas såsom om han särskilt utfäst godsets felfrihet. Detta är nu visserligen icke någon logisk konsekvens.

präglad som det i förstone kan te sig. Även köparens prisminskningssrätt fungerar nämligen som en till omfånget reducerad skadeståndsrätt. Viss typ av skada ersätts.

\*

Hur förhålla sig sedan "skadebringande egenskaper" hos godset (skadebringande för annat än köpeobjektet) till felbegreppet enligt köplagen? Denna fråga har sitt intresse icke blott i vad gäller köparens ersättningsanspråk mot säljaren. Vid köplagens tillkomst har visserligen, som vi funnit, spörsmålet om köparens skadeståndsrätt i förevarande avseende funnits icke böra legalt regleras. Men därmed är ej sagt, att icke frågan om andra påföljder av godsets skadebringande natur vore att bedöma enligt köplagen. Främst gäller detta *hävningssrätten*. Det finns ingen anledning att bestrida, att just den omständigheten att godset är skadebringande för annan köparens sakegendom eller för köparen personligen kan vara ett fel som skänker köparen hävningsrätt. Det vore orimligt, om köparen skulle nödgas att som kontraktsgillt acceptera och betala gods som av nämnda anledning är för honom odugligt eller skadligt. Verkan av hävning som sanktion är ju ock begränsad till köpeobjektet självt på det för kontraktsbrott enligt köplagen typiska sättet. Även om köplagens författare skjutit ifrån sig även detta spörsmål — vilket är möjligt — tala alla skäl för att bedömningen av köparens eventuella hävningsrätt vid skadebringande gods avgöres i enlighet med denna lag.<sup>3</sup> När hävningsrätt inträder redan därför att godset i and-

<sup>3</sup> Gomard torde i förevarande hänseende vara av annan mening (s. 176 f). Han synes anse att endast om köparen utöver den skadebringande egenskapen hos godset kan åberopa "mangel" enligt köplagen, hävningsrätt inträder utan vidare. Det säges sedan att, om säljaren icke är "ansvarlig" för de skador som de farliga egenskaperna kan vålla köparen, denne saknar hävningsrätt. "Ansvarlig" kan väl här, om cirkel skall undvikas, icke betyda något annat än skadeståndsskyldig. Allenast om köparen äger skadeståndsrätt mot säljaren, skulle han alltså kunna häva köpet på grund av godsets skadebringande natur. Gomard fortsätter ock: "Dersom sælgeren ikke har garanteret og har været i god tro, som køberen derfor ikke hæve, dersom han opdager, at det købte kreatur lider af en smitsom sygdom eller at en brugt ting, som han har købt af en bekendt, på grund af en defekt er farlig at benytte. Det er uden betydning for hæveadgangen i disse tilfælde, om der er intrådt skade eller ej."

Denna uppfattning kan, såsom i texten framhålles, knappast vara riktig. Varför skulle icke en köpare, som finner att det förvärvade kreaturet är behäftat med farlig smitta, kunna kräva köpets återgång, även om säljaren t. ex. på grund av sin goda tro icke skulle vara skadeståndsskyldig? Men är det en sjukdom som en-

ra hänseenden är felaktigt och kontraktsstridigt (ett väsentligt konstruktionsfel föreligger t. ex.), blir det visserligen praktiskt betydelselöst huruvida dylik påföljd är befogad jämväl med hänsyn till dess skadebringande natur, dess egenskap att vara skadligt för "omgivningen". Men det kan vara så, att godset är behäftat med fel enbart ur sistnämnda synpunkt eller att det ordinära felet icke är tillräckligt grovt för att motivera hävningsrätt. Att hävningsrätt kan grundas på godsets skadebringande egenskaper har ock stöd av svensk rättspraxis så tidigt som under 1800-talet; se ovan kap. 3 s. 26 anmärkta rättsfall. Ej heller prisminskningens rätt behöver vid skadebringande gods vara utesluten, ehuru såsom lätt inses den värdering som köplagen härvidlag förutsätter här merendels icke kan genomföras.

Även bortsett härifrån har det betydelse att jämväl med hänsyn till skadebringande gods bestämma felbegreppets innebörd. Detta särskilt därför att, såsom i inledningskapitlet framhölls, man icke under alla förhållanden kan anse skadebringande egenskaper hos godset vara ett fel av beskaffenhet att ådraga säljaren menliga påföljder. "Skadebringande" är ju i sig självt ett mycket omfattande och allmänt uttryck. Det utsäger i sammanhanget icke mera än att köpeobjektet *kan* medföra skada, här skada å annan sakegendom eller å person, dvs. att skaderisk är förbunden med godset.

Vid avgörandet av om skadebringande egenskaper skola anses utgöra ett fel i godset lära i princip icke några andra riktlinjer vara att följa än de ovan beträffande fel i allmänhet antydda, ehuru tillämpningen därav ställer sig något olika. Om själva köpeavtalet uttryckligt eller konkludent (men ej fiktivt) innehåller bestämmelser som taga sikte på ifrågavarande skaderisker, måste naturligtvis godsets bristande överensstämmelse med denna reglering karakteriseras som ett fel däri. En uttrycklig reglering är, såsom i litteraturen framhållits, vanlig vid kreatursköp: säljaren försäkrar att kreaturet icke är behäftat med kastnings- eller annan sjukdom. Likaledes förekommer sådan inom den "industriella" formulärrätten men i motsatt riktning: friskrivningar från säljarens skadlighetsansvar äro vanliga. Vid avsaknad av en dylik avtalsmässig reglering torde man även beträffande skadebringande gods vara nödsakad att falla tillbaka på den allmänna uppfattningen i handel ochandel om vilken farlighet eller med godset förbunden skaderisk i öv-

ligt uppfattningen i handel ochandel en köpare alltid får räkna med (jfr partspläderingen i NJA 1934 s. 701), ställer det sig givetvis annorlunda, helt enkelt på grund av att "fel" i godset då ej kan anses föreligga.

rigt som måste accepteras eller omvänt icke kan godtagas. Nämda riskbedömning kan vara komplicerad och diskutabel, i högre grad kanske än motsvarande avvägning beträffande fel i allmänhet, enär bedömningen skall avse något så ofta svårbestämbart och under olika förhållanden växlande som storleken av risker för skada å person eller egendom.

Vid skadebringande gods framträder med särskild tydlighet, att i vissa fall en skaderisk måste tolereras därför att den icke allmänt uppfattas som fel i godset. Av hänsyn till den ekonomiska rörelsefriheten eller till forskningens utveckling eller till andra samhälleliga intressen bör det vara tillåtet, ja anses nyttigt, att felbegreppet — särskilt det abstrakta felbegreppet — hålles inom rimliga gränser. "Rättsstridighets"- eller riktigare "rättsenlighets"-hänsynen spela här ofrånkomligen en stor roll. Läkemedel kunna t. ex. vara sådana att de måste för envar som använder dem medföra skadliga biverkningar, eller åtminstone risker härför. Men om dessa hålla sig inom rimliga marginaler, äro de i felhänseende försumbara. Fabriksnya bilar kunna ha brister, t. ex. överstyrighet, relativt svaga bromsar osv., utan att man fördenskull kan karakterisera bilarna som behäftade med fel. Först när skaderisken nått en viss grad, inställer sig berörda mera allmänna felvärdering. Det skulle vara ägnat att motverka en önskvärd teknisk utveckling — som ju på längre sikt även kommer köpare till godo — om maskiner och redskap måste vara så beskaffade, att skaderisker förbundna med deras användning alltid finge leda till omdömet, att fel hos maskinen eller redskapet ansåges vara för handen. Att ställa krav på dylik perfektion vore, när allt kommer omkring, samhällsskadligt. Vissa risker måste bäras av köparna. Jfr t. ex. på det utomobligatoriska området — för att taga ett enda exempel — de faror som gatutrafiken för med sig.

För ämnet i denna avhandling äro nu uppenbarligen sådana skadebringande egenskaper hos godset som utgöra abstrakt fel det ojämförligt viktigaste. Men naturligtvis kan godset, även om det ej är abstrakt felaktigt och man icke heller till stöd för felpåståendet kan åberopa avtalet i förut angivna bemärkelse, på grund av sin skadebringande beskaffenhet vara konkret felaktigt från tidigare antydda förutsättningssynpunkter. Även när det gäller skadebringande gods föreligger ett mellanområde motsvarande det förut skildrade: godset är varken abstrakt felaktigt eller behäftat med fel därigenom att dess beskaffenhet strider mot avtalet.

Men kan denna eventualitet vara praktisk? Jo, det kan den, av följande anledning.

Nyss talades om de fall då godset, trots att det är i viss mån skadebringande, av rättsenlighets- eller andra hänsyn allmänt uppfattas som godtagbart — alltså abstrakt sett är felfritt — och detta av det skälet att skaderisken är måttlig och icke större än att den anses böra bäras av köparen. Men godset kan vara abstrakt felfritt t. o. m. om detsamma medför högst betydande skaderisker. Så förhåller det sig för det första, när godset är oskadligt endast om det användes på visst sätt — det har en avsedd, typisk användningsform — medan det eljest är i hög grad skadebringande. Köparen kanske nu icke inser detta. Han har en oriktig föreställning om godsets ifrågavarande natur och kommer därigenom till skada. Ser man på läget endast från köparens utgångspunkt, är godset onekligen ”felaktigt”. Fråga är då huruvida denna omständighet, denna hans oriktiga förutsättning beträffande godsets beskaffenhet, är relevant, så att godset även juridiskt sett säljaren och köparen emellan är att anse som felaktigt. Naturligtvis icke utan vidare. Det bör, som vi förut sett, på detta mellanområde tillkomma något ytterligare förhållande, främst ett förhållande å säljarens sida, för att köparens ifrågavarande oriktiga förutsättning skall kunna tillerkännas rättslig betydelse. Vad skulle det vara här? Jo, givetvis att säljaren underlåtit, såsom han ”bort”, meddela upplysning om hur godset skall användas och varna för dess användning på annat sätt. Särskilt, men visst icke uteslutande, har detta intresse när säljaren tillika är tillverkare av godset. Det bör sålunda kunna krävas av säljaren att han motarbetar köparens nämnda oriktiga förutsättning. Gör han icke detta, föreligger det, fastän godset är abstrakt felfritt och avtalet icke innehåller någon förbindelse i ämnet, ändock ett slags konkret fel hos detsamma. Man talar i detta sammanhang om ”instruktionsfel” å säljarens sida, med vilket uttryck åsyftas icke blott underlåten utan även otillräcklig instruktion i berörda hänseende. Det blir en viss culpabedomning.

Det är som vi funnit ett visserligen märkligt men ingalunda blott till området för skadebringande gods begränsat fenomen, att i och för sig perfekt gods med hänsyn till omständigheterna betraktas som behäftat med fel. Vad som bör särskilt uppmärksammas är endast — men även detta förekommer på det ordinära felansvarets fält — att spørsmålet om felansvar på förevarande grund här kommer upp icke blott för viss säljare gentemot viss köpare utan för säljare (och tillverkare) gentemot hela serier köpare, nämligen alla som möjligen komma att använda godset på

det oriktiga, icke avsedda sättet. Om upplysningar och varningar måste därför, såvida syftet skall vinnas, föranstaltas på ett tidigare stadium än vid vederbörande avtalsslut, t. ex. genom påstämpling å varan eller varuförpackningen eller i särskilda bruksanvisningar.

Självfallet påstås med det nu anförda icke, att gods som är skadebringande vid användning för annat ändamål än det typiska skulle helt allmänt vid frånvaro av upplysning och varning beträffande användningssättet ge upphov till ansvar för säljaren på grund av "instruktionsfel". Är godset abstrakt felfritt, måste det fastmera i första hand ankomma på köparen själv att förvissa sig om dess rätta användning. Även i detta avseende gäller att skada orsakad av skadebringande gods i största utsträckning är "rättsenlig", varför ansvaret icke får kastas över på säljaren. Allmänt kända förhållanden bör man icke behöva upplysa om eller varna för. Men ju svårtillgängligare den erforderliga kännedommen är och ju allvarligare skaderiskerna kunna anses vara, desto mera aktuellt blir spörsmålet om fel i instruktionshänseende.

Ett jämförligt principspörsmål möter i en juridiskt intressantare gestalt, när godset, ehuru det är abstrakt felfritt, medför skada jämväl vid användning för det ändamål varför det är avsett, beroende på att köparen till följd av någon särskild till honom själv eller hans verksamhetsområde hänförlig omständighet utsättes för skador eller skaderisker, som eljest icke skulle vara förbundna med den saluförda varan. Gäller det något utpräglat individuellt, lär nu köparen endast mera undantagsvis kunna resa något anspråk mot säljaren i anledning av en i denna ordning uppkommen skada. Vanskligare blir emellertid bedömningen, om förhållandet väl alltjämt är ett undantag men dock har en icke obetydlig utbredning. Huvudexemplet är här allergier, förorsakade av läkemedel eller andra produkter. Även i sådana fall måste visserligen köpare ofta själva få vidkännas följderna av det skadebringande godset och alltså icke kunna kräva, att säljaren skall åtaga sig att bibringa dem undervisning i ämnet. Men det hänger naturligtvis på hur pass känt för folk i allmänhet det är, att vederbörande produkt är skadebringande för vissa individer, och huruvida skadeverkan är allvarlig eller mera obetydlig. Tendensen i rättsuppfattningen går helt visst i riktning att ålägga säljare och tillverkare en ganska långtgående undervisnings- och varningsplikt till skydd för allergiska, eller eljest för vederbörande produkt särskilt känsliga, personer. Och åsidosättes denna förpliktelse, kan även här talas om fel i form av underlåten instruktion, oavsett godsets abstrakta felfrihet. Ett slags culpaansvar inträder då.



Det kan vara skäl att här närmare konfrontera med varandra å ena sidan härskande lärans inställning, att säljarens ansvar för skadebringande egenskaper i det hela är av utomobligatorisk (deliktsrättslig) natur, å andra sidan den motsatta uppfattningen, att samma ansvar kan och bör bedömas från kontraktsrättsliga, köprättsliga, synpunkter. Av det i inledningskapitlet sagda framgår, att de praktiska resultaten kunna bli olika, allteftersom det ena eller andra betraktelsesättet konsekvent lägges till grund. Såsom likaledes där underströks är det dock ingalunda självklart, att ett val mellan dem med generell verkan måste träffas. En kombination behöver icke vara otänkbar. I anslutning till vad nyss utvecklades rörande skadebringande egenskaper såsom fel i godset må därför, innan en mera detaljerad undersökning företages, göras några allmänna uttalanden om vad principiellt skulle kunna anses om riktigheten av den ena eller andra utgångspunkten vid bestämmande av dylika fels rättsverkningar, särskilt i skadeståndsrättsligt hänseende.

Först må då erinras om att i motiven till köplagen förekomma uttalanden, som visserligen icke skulle behöva innebära mera än att frågan om lagens tillämplighet i skadeståndsfall hölls öppen men som dock snarast ge en anvisning om att i ämnet borde appliceras allmänna rättsregler av deliktsrättslig natur. Det torde nu icke föreligga något som helst tvång att anse denna anvisning bindande. En mera ingående undersökning av de med säljarens produkt- eller skadlighetsansvar sammanhängande spörsmålen har säkerligen ej företagits av köplagens författare, och även om den hade skett, kan ett sådant — ej närmare redovisat — ställningstagande icke vara avgörande för rättspraxis i dag. De faktiska förhållandena på hithörande områden ha undergått stora förändringar sedan 1905, och rättsuppfattningen, inkl. uppfattningen om rättstillämpningsmetoderna, är ej heller densamma nu. Befinnes det att skäl tala för att på området anlägga andra synpunkter än dem som kunna antagas ha varit bestämmande för köplagstiftaren, bör det kunna göras, då ingen lagregel finnes som här begränsar handlingsfriheten i rättstillämpningen.

Det finns enligt min mening ej heller någon anledning att vid bedömningen av säljarens ansvar för skadebringande gods principiellt binda sig vid den deliktsrättsliga grundsynen. Må så vara att denna, såsom strax skall beröras, icke i allo saknar värde i sammanhanget och därför kan ha anspråk på att tillerkännas visst utrymme vid sidan av den kontraktsrättsliga, köprättsrättsliga, inställningen i ämnet. Men vad som måste bestridas är, att säljarens ansvar i skadlighetsfall bör

stanna vid vad som följer av deliktsrättsliga regler, att alltså skadeståndsansvaret enbart eller i det väsentliga bör bestämmas av dessa. Det vore ett grundligt misstag att antaga något sådant. Även om det deliktsrättsliga betraktelsesättet skulle vara outhärligt under vissa omständigheter, visar detta intet om dess allmänna och principiella användbarhet. Det ligger hart när i "sakens natur" — ett visserligen farligt uttryck — att det ej kan vara försvarligt att i alla eller de flesta sammanhang, där säljarens ansvar för skadebringande gods blir aktuellt, bortse från kontraktsförhållandet och således utgå från att säljaren såsom skadevållare icke intager annan ställning än en tredje man som tillskyndar köparen skada och att därför ett strängare ansvar än det som drabbar en tredje man ej bör åläggas honom. Det är ju dock mellanhandet med säljaren som givit anledning till köparens skada: kausalsammanhanget mellan köpet och skadan är ock vanligen typiskt. Att det skulle vara, som man sagt (se s. 14 noten), en tillfällighet att skadan uppkommit genom köpet — eller med en annan formulering: att köpeavtalet endast är den yttre anledningen till skadans uppkomst — förefaller vara ett ohållbart argument, särskilt med tanke på att utsikterna till att vederbörande, om han avhållit sig från köpet (eller köp av motsvarande art), likafullt skulle ha drabbats av en dylik skada äro små. Den omständigheten att samma skada dock skulle *kunna* uppkomma på icke kontraktsrättslig grund motiverar icke köpets betydelselöshet som rättsfaktum. I synnerhet förefaller det egenartat, att vederlagsförhållandena enligt det köp som givit upphov till köparens skada skulle vara irrelevanta för uppkomsten och omfattningen av säljarens ansvar. Denne uppbär ju en motprestation, köpeskillingen, för det skadebringande godset, och köparens vederlag för den penninguppföring han gör består just i detta gods. En exklusivt deliktsrättslig inställning vore så mycket märkligare, som man ju i andra sammanhang är angelägen att uttänja hänsynstaganden till kontraktsrätten och dess särskilda aspekter påfallande långt. I ett stort antal skadeståndsfall, som i och för sig svårligen kunna rubriceras som annat än utomobligatoriska, tager rättspraxis, såsom förut framhållits, vid bedömningen av skadeståndsansvaret kontraktsrätten till hjälp. Det laboreras med kontraktsrättsliga analogier, kvasikontraktsrättsliga relationer osv. såsom grund för ett strängare skadeståndsansvar än det vartill man blott med utgångspunkt från det deliktsrättsliga ansvaret skulle komma. Men vid skadebringande gods skall man enligt härskande lära framgå på den motsatta linjen; från kontraktsförhållandet skall i princip bortses. Det berättigade i det kon-

traktsrättsliga betraktelsesättet vitsordas dock på sätt och vis av anhängarna av samma lära själva, nämligen såvitt det erkännes att culpa-begreppet bör ges en mot säljaren strängare innebörd i skadlighetsfall än som eljest på det utomobligatoriska området kan sägas vara vedertaget.

Det torde under sådana förhållanden icke kunna resas vägande principiella invändningar mot att just till följd av kontraktsförhållandet ålägga säljaren i skadlighetsfall ett strängare ansvar än det som följer av de utomobligatoriska skadestandsreglerna. Men detta betyder ingalunda, att man i hithörande sammanhang skulle vara tvungen att utan vidare och över hela linjen tillämpa köplagen eller andra kontraktsrättsliga köpregler. Det är nämligen icke nödvändigt att gå till den motsatta ytterligheten och helt avstå från tanken på en särreglering på området — alltså att kapitalt underkänna de hänsyn som ligga bakom den härskande läran. Det vore omotiverat att förfara så bryskt. Man kan aldrig komma ifrån, att sakläget i skadlighetsfallen är eller åtminstone kan vara väsentligt olika det typiskt kontraktsrättsliga. I första hand rör det sig icke, som så vanligt är vid kontrakt, om en allmän förmögenhetsskada utan, på sätt i inledningskapitlet underströks, om lädering av sak eller person, om en "integritetskränkning" (varav visserligen i sin ordning kan härflyta allmän förmögenhetsskada), och regleringen av ansvaret för dylika kränkningar ligger i centrum i systemet av utomobligatoriska skadestandsnormer. Till stöd för att rättsläget i skadlighetsfall har nära släktskap med deliktsrättsliga rättslägen skulle också kunna hänvisas till att förluster genom skadebringande gods ofta åsamkas icke blott köpare utan även tredje män, t. ex. senare köpare av godset eller rent av helt utomstående, och att man i sådana fall som det kunde synas lämnat kontraktsrätten helt bakom sig och kommit ut på det deliktsrättsliga fältet (jfr dock härom i sista kapitlet av denna avhandling). Än vidare kan man icke bortse från att säljarens ifrågavarande skyldighet att svara för att köparen ej lider förfång genom skadebringande gods kan sägas ligga vid sidan av de centrala förpliktelser, varom sedan gammalt vid köpet såsom särskilt, i skilda länders köplagstiftningar utformat rättsinstitut är fråga. Teoretiskt skulle man kanske t. o. m. kunna hävda, att det mera är en "förutsättning" för köparen, låt vara en typförutsättning, att han ej genom godsets ondskefulla egenskaper kommer till skada, än ett verkligt kontraktsvillkor; i allmänhet vore det negativa, godsets oskadlighet för omgivningen, alltför självklart för att det vid avtalsslutet skulle bli föremål för kontrahenternas uppmärk-

samhet. Och i alla händelser kunde det hävdas, att förpliktelsen blott är en "biförpliktelse", analog med den enligt vilken säljaren svarar för att hans försäljningslokal icke är farlig eller eljest skadebringande för allmänheten.

Konklusionen härav blir då att, även med fasthållande av att kontraktsförhållandet bör inverka skärpande på säljarens ansvar och denne alltså ej ställas på samma linje som vilken som helst utomstående skadevållare, det icke kan vara försvarligt att tillämpa de ifrågavarande köp- eller kontraktsrättsliga reglerna utan varje begränsning eller modifikation. De kontraktsrättsliga hänsynen må på området läggas till grund<sup>4</sup> men icke ovillkorligt i det renodlade skick som eljest följer av köprättsliga regler. Det blir erforderligt att undersöka, huruvida icke i de olika hänseenden varom det kan vara fråga kontraktsrättens grundsatser äro i behov av en uppmjukning eller ett partiellt åsidosättande. Detta innefattar på sitt sätt ett beaktande av även de deliktsrättsliga hänsynen eller, om man så vill, en kombination av dessa med de kontraktsrättsliga. Man får taga sikte på vad som i skadlighetsfall kan vara olikartat resp. överensstämmande med ordinära felfall, vad som skiljer eller förenar. Härvid kan näppeligen undvikas, att bedömningen emellanåt blir tämligen "fri".

Ett allmänt spörsmål återstår att taga ställning till. Böra icke vid skadebringande gods de utomobligatoriska reglerna mera generellt komma till heders åtminstone såvitt det erfordras för att den skadelidande köparen ej försättes i sämre position än om något köp aldrig slutits utan förlusten tillskyndats av en helt utomstående? De deliktsrättsliga reglerna skulle stå till förfogande som reserv, särskilt när ersättning på kontraktuell grund av något skäl ej kunde erhållas. Den skadelidande borde med andra ord som ett minimum äga åtnjuta det utomobligato-

<sup>4</sup> Kanske säges att detta är uttryck för en förutfattad inställning eller t. o. m. att ämnet angripes metodiskt oriktigt. Man kunde lika väl anlägga det motsatta betraktelsesättet: i första hand anse bedömningen böra vara utomobligatorisk men se efter, om ej resultaten borde vid skadebringande gods skärpas i kontraktsrättslig riktning till den skadelidandes förmån. Det må medges att man kan gå fram även på den senare vägen. Men jag anser verkligen, av skäl som förut berörts, att hänsynen till kontraktsförhållandet har den tyngd, att det är mera försvarligt och rimligt att framställningsmässigt starta från kontraktsrättslig utgångspunkt, under uppmärksammande av det eventuella behovet att göra av gränsområdets särskilda beskaffenhet påkallade avvikelser, än att i första hand förutsätta, med blundande för kontraktsrelationen, att endast den utomobligatoriska skadeståndsrätten står till förfogande, för att så sekundärt bättra på resultaten genom att låta nämnda relation spela en roll.

riska rättsskyddet. — Den bakomliggande tankegången är bestickande. Varför skulle köparen behandlas mera ogynnsamt, om skadan åsamkats honom av säljaren än om skadevällaren varit en tredje man? Om köparen vid skadebringande gods icke skall få det bättre, därför att han haft med en kontraktspart att göra, så varför skall han få det sämre? Det borde framför allt städse stå honom fritt att falla tillbaka på den allmänna utomobligatoriska culparegeln.

Detta låter som sagt bra. Men resonemanget håller icke, allra minst i denna allmänna form, stånd vid en kritisk prövning. För det första är det tveksamt, om det överhuvud föreligger något behov av att till den skadelidandes skydd göra en sådan påbyggnad på de kontraktsrättsliga reglerna, såvida dessa på sätt nyss förordades utformas med skälig hänsyn till det för läget vid skadebringande gods karakteristiska. Endast under förutsättning att tillämpningen av köp- och kontraktsregler på området som huvudregel avvisas, framstår det som oavvisligt, att åtminstone det deliktsrättsliga rättsskyddet — det som griper in när en relevant kontraktsrelation saknas — kommer den skadelidande köparen till del. Men detta förutsättes ju icke här.

Vidare leder en dylik utomobligatorisk tilläggsregel alltför långt och kan ge otillfredsställande resultat. Det är härvidlag att märka att den angivna frågeställningen ingalunda är något för diskussionen om skadebringande gods unikt. Även vid vanliga fel i godset och ordinära kontraktsrättsliga påföljder i övrigt uppkommer spørsmålet, huruvida inskränkningar i det ansvar, som följer av kontraktsregler, kunna av den skadelidande undgåas genom att denne i stället för talan på utomobligatorisk grund, främst då med stöd av den vedertagna culparegeln. Detta är således ett allmänt, och mycket omfattande, problem. I Tyskland föreligger en hel litteratur i ämnet — såsom huvudregel accepteras där en dylik "anspråkskonkurrens", men vissa undantag göras — och även av nordiska författare (Gomard, Bengtsson) har saken rätt ingående dryftats, också i avseende å skadebringande gods. Så mycket torde vara klart att, om överhuvud en kontraktsrättslig reglering i lag föreligger — eller, såsom här för fall av skadebringande gods förordats, kontraktsrättsliga hänsyn läggas till grund för bedömningen — det icke helt allmänt kan vara genomförbart att skjuta de kontraktsrättsliga reglerna åsido blott med stöd av att den skadelidande för talan på utomobligatorisk grund, med bortseende från den avtalsrelation som faktiskt är förhanden. Det är icke säkert, att en kontraktsrättslig reglering "tål" en komplettering på utomobligatorisk basis. Ett samspel mellan de båda

slagen av rättsregler må i vissa fall fungera väl, men långt ifrån alltid. Parternas typiska förpliktelser enligt de kontraktsrättsliga reglerna kunna vara så avvägda, att en part i visst hänseende tillerkännes långtgående befogenheter mot att han i gengäld i ett annat underkastas en mindre förmånlig behandling (t. ex. beträffande undersökningsplikt eller reklamationskyldighet). I sådana fall kan ett införande i regelsystemet av utomobligatoriska normer rubba jämvikten eller eljest ställa till oreda. Det bleve en kanske helt inacceptabel disharmoni. Hur det förhåller sig därutinnan måste nog bedömas, utan hjälp ens av en mera allmän presumtion, för varje kontraktsregel (eller kontraktsregelkomplex) för sig. Detta är tydligen *Gomards*, och väl även *Bengtssons*, inställning.

Vad i detta kapitel sagts om motsättningen mellan en kontraktsrättslig och en deliktsrättslig grundsyn på förevarande område kan måhända synas något torftigt. Varje juridisk författare med självaktning är nu-förtiden beredd att i de mest skilda sammanhang hävda en liknande tes, nämligen att en förut erkänd något så när fast regel på det område man har i sikte är av ondo och att det riktiga i stället måste vara att göra en "nyanserad" bedömning, med påföljd att åtskilliga mer eller mindre böjliga regler eller grundsatser anbefallas, under återopande av ändamålssynpunkter m. m. Det är klart att i den mån dylika rekommendationer tagas till efterföljd — och rättstillämpningen bör helt visst vara lyhörd för doktrинens ingivelser — värdet av en fast regelbildning kan gå till spillo eller lida starkt intrång, något som med hänsyn till rättstillämpningens allmänpreventiva uppgift, den ojämförligt viktigaste, kan vara en olycka. Men på föreliggande gränsområde är det svårt att se hur en uppluckring av den art som nyss antyddes skulle kunna helt undvikas. För nödvändigheten härav tala ock de erferanheter som gjorts i främmande länder, där man haft ett större empiriskt material än hos oss till sitt förfogande.

Om "anspråkskonkurrens"-spörsmålet må ytterligare sägas följande. Frågeställningen — varför skulle någon därför att han är engagerad i ett kontraktsrättsligt förhållande vara i en sämre position, särskilt vid tillämpning av den allmänna culparegeln, än om han är en helt uomstående — bygger ytterst på en inkapslad *petitio principii*. Det förutsättes i själva verket, att det måste ligga i sakens natur, att den deliktsrättsliga culparegeln är "allmän" i den meningen att den spänner även över kontraktsrättsliga saklägen. Men tvisten gäller just, om culparegeln verkligen är så allmän, att den äger tillämpning oberoende av att den skadelidande icke är en utomstående vilken som helst utan en kontraktspart. Besvaras frågan nekande, är culparegeln visserligen fortfa-

rande allmän men icke till den grad, att den tager över jämväl en särskild kontraktsrättslig reglering.

På den nyssnämnda frågan, varför kontraktsparten skall vara sämre ställd än en utomstående, kan man, om det skall argumenteras på motsvarande något lättköpta vis, svara: jo just därför att han icke *är* en utomstående utan kontraktspart, i förevarande fall en köpare. Den skadelidande har själv varit med om att inlåta sig på ett köprättsligt rättsförhållande. Varför skulle då icke de därför gällande rättsreglerna följas?

Naturligen är det emellertid avgörande, huruvida för det köp som faktiskt föreligger — därom kan ju ej diskuteras; det är ej något hypotetiskt — rationellt böra anses gälla de kontraktsrättsliga grundsatser som utbildats för köp eller huruvida grundsatserna i det avseende varom nu är tal böra utfyllas med eller ändras genom deliktsrättsliga regler. Särskilt försvarlig kan uppenbarligen en sådan utfyllning eller ändring vara, om lagstiftaren medvetet avsett, att den kontraktsrättsliga regleringen skall ha en lucka på den ena eller andra relevanta punkten. Men även eljest kan det befinnas att, om än den kontraktsrättsliga regleringen passar i allmänhet, den i det aktuella hänseendet kräver en viss korrigerig — alltjämt från köprättsliga aspekter — och att för denna korrigerig deliktsrättsliga grundsatser böra tagas till hjälp. Vid en dylik påbyggnad måste likvisst tillses, att de olika reglerna gå ihop, så att icke den köprättsliga avvägning som kommer till uttryck i lagen rubbas på ett så väsentligt sätt, att den går utöver vad man eljest i lagtolknings- eller i rättstillämpningssammanhang anser hänsynen till *lex lata* kräva. Och härvid är det angeläget att se på saken *typiskt och i stort*. Om en säljare, samtidigt som han ålägges strikt felansvar i lagen, kompenseras genom andra rättsregler, bör man vid bedömningen av huruvida dessa rättsregler böra skjutas undan eller få sin räckvidd inskränkt efter deliktsrättsligt mönster anlägga en helhetssyn, där även det strikta ansvaret kommer med i bilden. Även hänsyn till rättstekniska förvecklingar, om ett utbildat kontraktsrättsligt regelsystem på vissa punkter genombytes med deliktsrättsliga element, kunna — liksom ytterligare hänsyn — tala *mot* en vidsträckt tillåtliggheit av anspråkskonkurrens. I vissa principiellt betydelsefulla rättsfall, NJA 1949 s. 289 och 1951 s. 656, kan HD ock sägas ha intagit en avvisande eller åtminstone reserverad hållning till "anspråkskonkurrens".

## KAPITEL 5

### SÄLJARENS CULPAANSVAR NÄR GODSET ÄR BEHÄFTAT MED SKADEBRINGANDE EGENSKAPER

Innan till behandling upptages det omtvistade spørsmålet om säljarens strikta skadlighetsansvar enligt 43 § köplagen — i de fall då enligt det förut sagda de skadebringande egenskaperna hos godset äro att anse som ett fel i detta — kan det vara värt att undersöka hur långt man kan komma i rättsskydd för köparen med stöd av andra erkända rättsgrunder. Det kan därvidlag åberopas antingen att säljaren positivt eller negativt låtit ett culpöst beteende komma sig till last eller att han får anses ha avgivit en "tillförsäkran", en garanti om godsets oskadlighet. I detta kapitel skall culpaansvaret dryftas. Med culpaansvar åsyftas icke blott de fall då säljaren personligen låtit oaktsamhet komma sig till last utan även då en sådan kan påbörjas hans underlydande eller överhuvud hans "folk" och medhjälpare, såvitt principalansvar är i gällande rätt erkänt. Culparegeln ställes alltså här i motsats till en regel om "rent" strikt skadeståndsansvar.

I själva verket äro köparens möjligheter att redan med stöd av culpa-regeln göra säljaren ansvarig för godsets skadeegenskaper betydande. Inom en vidsträckt räjong är faktiskt behovet för köparen av ett strikt skadeståndsansvar mindre framträdande. Culpamåttstocken är som bekant tänjbar och med dess och fiktioners hjälp kan mycket åstadkommas i önskad riktning. Det finns dock många sammanhang, där culpa-regeln vägrar att göra tjänst och där ett strikt ansvar, om sådant erkännes, skulle vara synnerligen värdefullt för köparen. Av vikt är sålunda att klargöra, hur starkt det praktiska intresset av en regel om strikt skadeståndsansvar gör sig gällande.

Här må dock göras den begränsningen att vad som avses ej är sådana — icke ens på säljarsidan kommersiella — fall som då en lantbrukare till en annan säljer kreatur vilka äro behäftade med mul- och klövsjuka, smittsam kastning eller annan sjukdom. Det förutsättes i stället, att säljaren är en köpman eller en industriell företagare, eller vad därmed kan jämföras, och att köpet är leveransavtal. I synnerhet men icke uteslutande är det skadebringande produkter av industriell art, som här till-



draga sig uppmärksamhet.

Vid bedömningen av frågan om framkomligheten av ett produktansvar (skadlighetsansvar) via culpapregeln är en bestämd skillnad att göra allteftersom säljaren själv är tillverkare (producent) av godset eller så icke är händelsen. Är han tillverkare, torde köparen i det övervägande antalet fall kunna reda sig tämligen bra utan att behöva åberopa strikt ansvar till stöd för sitt ersättningsanspråk, låt vara att som vi skola se ett visst behov av ansvar av sistnämnda art även då kvarstår. Dessa omedelbart mellan tillverkaren och den skadelidande köparen ingångna köp, som för övrigt i diskussionen om produktansvar ofta otillräckligt uppmärksammas, äro av stor praktisk betydelse. I förgrunden stå i mindre grad de fall där det är konsumenter eller överhuvud "allmänheten", som tillhandlar sig en vara direkt från producenten. Så mycket viktigare äro däremot köp mellan tillverkaren och grossister, mellan tillverkaren och återförsäljare och icke minst mellan tillverkaren och storföretagare av industriell eller annan typ. Det gäller alltså här icke blott konsument- utan även producentvaror. Helt allmänt kan sägas, att bedömningen av produktskadeproblemet knappast med utbyte kan ske, om den inriktas allenast på skador som drabba konsumenterna. — Är åter säljaren icke tillverkare av godset, blir det ojämförligt svårare för den på grund av godsets skadlighetsnatur förfördelade köparen att med hjälp av culpapregeln få ersättning från sin medkontrahent. Ett i enlighet med culpaprincipen begränsat ansvar lämnar då, såsom naturligt är och närmare skall visas nedan, köparen ofta i ticket.

De typiska fel i godset, varom nu vid industriella skador är fråga, kunna — med benämningar som äro vanliga främst i kontinental doktrin och rättspraxis — hänföras till endera av två grupper. Den ena omfattar "konstruktionsfel", den andra "fabrikationsfel". Vid konstruktionsfel ligger felet i själva planeringen eller utformningen av produkten eller i framställningsförfarandet. Dit hör en förfelad sammansättning av varan, genom olämplig råvara eller otjänligt materiel i övrigt, liksom att för ändamålet erforderliga prov icke företagits i erforderlig utsträckning. Vid konstruktionsfel vidlåder felet alltså en hel serie, icke blott ett enstaka exemplar. Ett ständigt anfört exempel är, att bromsarna vid en viss biltyp äro bristfälliga. Vid fabrikationsfel åter hänför sig felet blott till ett enstaka exemplar på grund av något under själva tillverkningsprocessen eller det efterföljande kontrollförfarandet förelupet missöde, oftast genom slarv å arbetstagares sida men även genom att en maskin eller ett redskap av någon anledning ej fungerat som

det bort. I Tyskland talar man i sådana sammanhang om "Ausreisser" (rymlingar) eller om "måndagsprodukter". — Nu berörda indelning har visst intresse icke blott för frågan om säljarens ansvar, eller tillverkarens när denne tillika är säljare, utan även när det gäller tillverkarens ansvar i andra fall, dvs. då han icke står i något rättsförhållande till den skadelidande (härom i sista kapitlet av denna avhandling).

Låt oss då först se på de fall där säljaren tillika är tillverkare av godset.

*Fabrikationsfel* erbjuda här icke några större problem. Redan med culparegeln kommer man i allmänhet fram till ett skadeståndsansvar för säljaren-tillverkaren gentemot den skadelidande. Så förhåller det sig, vare sig härskande lära här tillämpas — att ansvaret för skadebringande gods skall bedömas efter deliktsrättsliga normer — eller icke.

Detta kan visserligen synas vara ett vågsamt påstående. Deliktsrättsligt saknar ju alltså den svenska rätten en allmän regel om husbondeansvar. Culparegeln innebär, att företagare vid sak- eller personskada svara för arbetsledningens culpösa beteende, men icke, utom i vissa undantagsfall,<sup>1</sup> för enskild arbetstagares vållande. En ändring härutinnan har visserligen som bekant föreslagits av skadeståndskommittén, och det finns alla utsikter att denna välbehövlige reform snart nog genomföres. Men för närvarande har gällande rätt nyss anmärkta innehåll. Och betecknande är att i Tyskland, där man likaledes saknar en regel om allmänt deliktsrättsligt husbondeansvar, frånvaron därav ansetts vara en av de största svårigheterna när det gällt att bereda rättsskydd åt köparen vid skadebringande gods. Även i Tyskland föreligger visserligen förslag om en lagändring i nämnda syfte.

Om man alltså, i enlighet med det deliktsrättsliga betraktelsesättet, icke för ansvars inträde vid fabrikationsfel nöjer sig med krav på culpa hos enskilda arbetstagare, kunde den skadelidande synas vara rätt illa ställd. Att leda felet i godset upp till arbetsledningen eller till företagets bristfälliga organisation måste ofta vara vanskligt. Mycket beror visserligen på hur culpabedömningen göres och i vad mån culpafiktioner tillgripas. Att arbetsledningen har en vidsträckt skyldighet att övervaka produktionsprocessen till förhindrande av att fabrikationsfel uppkomma betvivlas ingenstades. I svensk rättspraxis är det ej heller betingelse för skadeståndsskyldighet, att det styrkes vem som inom arbetsledningen förfarit culpöst. Det räcker att arbetsledningen och därmed

<sup>1</sup> Såsom då arbetstagaren anförtratts en från farlighetssynpunkt särskilt maktpåliggande befattning, NJA 1931 s. 246, 1943 s. 73, 1960 s. 215.

företagaren ("bolaget", "staden", "ägaren av fabriken" etc.) så att säga anonymt kan läggas oaktsamhet till last. Men så länge "lagen" alltjämt har det innehåll, att den deliktsrättsliga skadeståndsskyldigheten förutsätter culpa å arbetsledningens sida, är det ofrånkomligt att, om man skulle göra allvar av att produktansvaret icke skall vara avhängigt av kontraktsrättsliga utan av utomobligatoriska skadeståndsregler, den skadelidande många gånger skulle få sitt ersättningsanspråk ogillat.

Men när allt kommer omkring torde det icke heller finnas anledning att i förevarande hänseende bedöma säljaren-tillverkarens ansvar för underlydande efter deliktsrättsliga normer. Detta gäller även om man bortser från att det t. o. m. kan ifrågasättas huruvida den härskande läran vid skadebringande gods innebär, att man också när det gäller spörsmålet vems culpa är att *tillräkna* säljaren skall applicera deliktsrättsliga normer, så att det principiellt ankommer på arbetsledningens culpa. Vad läran främst riktar sig mot är nämligen, att säljarens ansvar i skadlighetsfall skall vara rent strikt, varav ju icke behöfve dragas några slutsatser såvitt angår tillräknandet. Härifrån må emellertid som sagt bortses. Ej heller skall läggas tyngdpunkten på att man redan enligt allmänna deliktsrättsliga grundsatser torde ha möjligheter att antaga ett även underordnade arbetstagare omfattande husbondeansvar, när det kan anses ha förelegat en "skyddsregel", vanligen meddelad i lag eller författning, till förmån för allmänheten eller vissa tredje män (se strax här nedan) — en eventualitet som ofta kan vara praktisk just då godset är skadebringande. Det är lämpligt att icke nu ingå på frågan om betydelsen härav för skadlighetsansvaret utan spara den till annat sammanhang, nämligen när det gäller tillverkarens ansvar gentemot den skadelidande i de fall då något avtalsförhållande ej föreligger dem emellan (kap. 12 i detta arbete).

Vad som kan hävdas är alltså, att oberoende av hur det förhåller sig i dessa hänseenden och även om man eljest skulle vilja upprätthålla tesen om att säljarens produkt- eller skadlighetsansvar är att bedöma enligt deliktsrättsliga normer, domstolarna med all sannolikhet skulle på *här* diskuterade punkt lämna nämnda normer åsido och komma till ett för den skadelidande mera tillfredsställande resultat på kontraktsrättslig basis. I förevarande fall — där ett avtalsförhållande mellan säljaren-tillverkaren och den skadelidande obestriddigen är för handen — skulle säkerligen kontraktsrätten analogt tagas till hjälp och således företagaren vid fabriktionsfel göras ansvarig för att godset blivit skadebringande, oberoende av om det är arbetsledningen eller en underordnad arbetsta-

gare som kan lastas härför. Såsom förut nämnts äro hänsynstaganden till kontraktsregler även i saklägen av närmast deliktsrättslig struktur vanliga i svensk rättstillämpning, och om man överhuvud icke helt allmänt skulle vara villig att släppa den deliktsrättsliga utgångspunkten, passa sådana hänsynstaganden särskilt väl här. Sakliga skäl tala med synnerlig styrka för berörda husbondeansvar. Något till sin omfattning äventyrligt skadeståndsansvar skulle det i nu avsedda fall sällan kunna bliva tal om. Skador genom ifrågavarande fabrikationsfel bli i regel jämförelsevis begränsade. Det är belysande, att vid ansvarsförsäkring skador av denna typ oftast täckas av försäkringsbolagen, ehuru hittills dessa eljest varit motsträviga nog att vid skadebringande gods bevilja vederbörande försäkringsskydd.

Frågan om culpaansvarets tillräcklighet från den skadelidandes synpunkt gentemot en tillverkare som tillika är kontraktspart, säljare, uppkommer emellertid vid fabrikationsfel även i ett annat hänseende. Här har talats om ansvar för säljaren-tillverkarens underlydande, hans "folk". Men vilket inflytande har det på hans ansvar, att en av honom anlitad medhjälpare förfarit culpöst och föranlett godsets skadebringande beskaffenhet? Ja, står han under säljaren-tillverkarens ledning och kontroll, torde medhjälparen utan vidare vara att jämställa med en underlydande. Men om medhjälparen är en självständig företagare, vad gäller då? Spörsmålet har motsvarande betydelse även inom området för konstruktionsfel, varom nedan, och torde där böra besvaras på samma sätt men upptages lämpligen redan i detta sammanhang med inriktning på fabrikationsfel.

Bakgrunden måste vara vad som helt allmänt, alltså i andra fall än produktskadefall, kan anses gälla om en gäldenärs ansvar för självständig medhjälparens culpösa förfarande inom skadeståndsrätten, såväl den kontraktsrättsliga som den utomobligatoriska.

Inom kontraktsrätten är saken i princip klar. Gäldenären svarar, såvitt ej alldeles särskilda förhållanden kunna åberopas i motsatt riktning, för den självständige medhjälparens culpösa beteende. Se från senare tid NJA 1923 s. 183, 1941 s. 560 (klart kontraktsbrottsfall, såsom redan rubriken utvisar; skada icke blott å hyreslägenhet utan även å däri förvarad lös egendom, jfr ovan s. 40), 1946 s. 338, 1947 s. 21, 1948 s. 127 (motsättningsvis), 1948 s. 701, 1950 s. 575, 1957 s. 426, 1960 s. 644. I utomobligatoriska rättsförhållanden åter lär huvudregeln vara att den som anlitar självständiga medhjälpare icke bär sådant ansvar, NJA 1947 s. 23 samt, beträffande skada å arbetstagare, 1958 s. 139 och 695, 1959 s. 57, 1969 s. 274; se ock det ovan i kap. 3 not 8 refererade rättsfallet 1942 s. 684, som likväl på sätt där anmärkts möjligen står i en särställning.

Emellertid är många gånger gränsen mellan vad som är ett utomobligatoriskt och ett kontraktsrättsligt läge svår att uppdraga (när det ej gäller fullgörandet av en gäldenärs huvudförpliktelse), och en relation som kanske närmast kunde uppfattas som utomobligatorisk har i praxis stundom ansetts kontraktsrättslig eller i alla händelser kontraktsrättsligt betonad. Det nyss i vad angår ansvar för underordnade arbetstagare berörda förhållandet, att en förpliktelse kan anses ha ett slags inriktning mot allmänheten eller överhuvud tredje man — det föreligger en "skyddsregel" till tredje mans förmån — med verkan att ansvaret utvidgas efter kontraktsrättsligt mönster, har synbarligen i vissa fall tillmätts betydelse även i det sammanhang varom nu är fråga. Mera genomgående har detta dock icke skett, och rättspraxis på området är svårtolkad. Hänvisas må till redogörelsen hos *Lejman*, i "Skadeståndsrättsliga spørsmål", vilken framhåller den politirättsliga regleringens inflytande härvidlag, samt till *Adlercreutz'* framställning s. 416 ff. Märk bl. a. beträffande skyddsregelsynpunkten NJA 1949 s. 704 (där för övrigt av särskilda skäl huvudmannens ansvar icke ens gjordes beroende av *culpöst* medhjälpparhandlande, jfr NJA 1950 s. 188), 1954 s. 95 och (beträffande ansvar för underordnade arbetstagare) 1958 s. 550; se ock 1963 s. 415. 1949 års rättsfall står onekligen i viss motsättning till nyssnämnda NJA 1947 s. 23, där tanken på en kontraktsrättslig analogi tydligen var domstolarna främmande. Underlaget för en sådan var visserligen i det senare fallet svagare än i det förra, se *Adlercreutz* s. 406 och 418 f. Vad som försvårar översiktligheten är, förutom att skillnaden mellan en självständig och en osjälvständig företagare som bekant är svårbestämbar, att frågan om verkan av en självständig medhjälparens culpa ofta blir, såsom framgår av många rättsfall, utan relevans på den grund att culpa befinnes ligga huvudmannen själv till last.<sup>2</sup>

<sup>2</sup> Av mindre intresse äro i förevarande sammanhang av *Bengtsson* och *Adlercreutz* omnämnda rättsfall, se vidare NJA 1964 s. 523 med hänvisningar, där en fastighetsägare icke undgår strikt grannelagsrättslig skadeståndsskyldighet i anledning av riskfyllda sprängnings- resp. grundläggningsarbeten därför att arbetena företagits av en självständig medhjälpare. Detta kan med hänsyn till grunden för det strikta ansvaret sägas ligga i sakens natur.

Tvekan kan råda om hur ett ansvar för culpa hos självständig medhjälpare vid fullgörandet av vederbörandes avtalsförpliktelser (t. ex. säljarens ansvar för att hans för rörelsen nödvändiga utrustning icke är skadebringande) skall kunna bringas i harmoni med det tämligen begränsade ansvar som enligt rättspraxis åvilar honom för "bristfälliga anordningar", se NJA 1940 s. 550, jfr ock 1936 s. 38. — Givetvis kan den omständigheten att den som hålles ansvarig för en skada står i en avtalsrelation till den skadelidande icke ha någon betydelse för frågan om strikt ansvar med mindre det skadeståndsbetingande beteendet har sådant samband med de förpliktelser som avtalet ålägger vederbörande att därur kan härledas ett dylikt ansvar. Detta har väl aldrig betvivlats; se emellertid utförligt härom *Adlercreutz* s. 401, 414 f., 426 m. fl. st. Att rättsfallet NJA 1961 s. 523, såsom förf. tydligen menar, skulle kunna ha något intresse i den delen och överhuvud för spørsmålet om principalansvar i vad han kallar kvalificerade fall är ej förståeligt. Ingen har väl trott att en skadelidande (här en åkare) blott därför att han har ett avtal med annan (här någon för vars räkning han utför körningen) skulle *utan vidare* äga göra denne ansvarig för alla olyckor till person eller egendom som han kan råka

Vad nu särskilt angår skadebringande gods, kan det av skäl motsvarande dem som ovan nämnts beträffande ansvar för underlydande hävdas, att anledning saknas att under hänvisning till den i högre eller lägre grad avvikande inställningen inom den utomobligatoriska skadeståndsrätten begränsa säljarens-tillverkarens skyldighet att bära konsekvenserna av den anlitade medhjälparens culpösa beteende. Även om en avvisande hållning till ansvar för självständiga medhjälpare skulle på detta område komma att dominera i rättstillämpningen framdeles — skadeståndskommittén föreslår emellertid en betydelsefull uppmjukning just genom en "skyddsregel" av antydde art — bör detta anses sakna betydelse i nu diskuterade fall, där säljaren tillika är tillverkare av det skadebringande godset. Här är nämligen påtagligt, att ett insisterande på att säljarens ansvar skall vara underkastat deliktsrättsliga grundsatser är malplacerat. Oavsett om man alltjämt i princip vill förfäktat det deliktsrättsliga betraktelsesättet för produktansvarets del, måste detsamma rimligen i förevarande läge med hänsyn till det faktiskt föreliggande kontraktsförhållandet korrigeras genom analogier från kontraktsrätten. Om någonsin bör en dylik analogi vara påkallad i nu avsedda fall. Men under sådana omständigheter visar detta just, att den härskande läran i alla händelser ej *här* låter sig försvara. Ett visst stöd för att man i nu åsyftade hänseende icke har att räkna med en deliktsrättslig bedömning utgör för övrigt det kända rättsfallet NJA 1943 s. 356. Ehuru skadan där träffade annat än köpeobjektet kom tydligen HD icke ens på den idén, att ansvarsfrågan skulle avgöras efter annat än kontraktsrättsliga normer (se rubriken till rättsfallet).

Jämväl vid *konstruktionsfel* ger culparegeln i flertalet fall den skadelidande ett verksamt skydd mot säljaren, när denne tillika är tillverkare. I dylika fall kan det t. o. m. sägas vara särskilt upplagt för ett culpaansvar. Redan den omständigheten att ett konstruktionsfel kan påvisas vara för handen är ägnad att tillskrivas företagarens *arbetsledning* såsom culpa. Ofta är tankegången den, att konstruktionsfelet röjer en brist i företagarens organisation. Detta är visserligen mindre hållbart.

ut för medan han fullgör avtalet (det förutsättes, att lagstadgande ej finnes om strikt ansvar vid ifrågavarande avtalstyp). Vad målet gällde var, huruvida någon rättsgrund för det instämnda bolagets belastande med ansvar för den inträffade förmögenhetsskadan kunde uppbringas. Pluraliteten i HD, som ogillade skadeståndsanspråket, undersökte — i motsats till vad förf. påstår — läget både kontraktsrättsligt och utomobligatoriskt men kunde icke hitta något ansvarsgrundande faktum varmed man kunde stå åkaren till tjänst, enär talet om både culpa och garanti var fiktivt.

Organisationen kan vara utmärkt i allmänhet, fastän det brustit beträffande utformningen eller sammansättningen av produkten, eller testningen därav i det särskilda fallet. Något kollektivt arbetsledningsfel behöver således icke ha förekommit. Men kvar står att, även om det är viss eller vissa personer som eventuellt kunna lastas för konstruktionsfelet, vederbörande vanligen tillhöra arbetsledningen eller, får man tillägga, intaga en position som berättigar till jämställande av deras handlande med arbetsledningens handlande.

Det sagda förutsätter visserligen, att culpabegreppet vid konstruktionsfel tillägges en mot säljaren-tillverkaren mycket sträng innebörd. En sådan är man säkerligen också beredd att acceptera i rättspraxis. Det är så näraliggande att i och med konstaterandet av ett konstruktionsfel därur härleda, att culpa "måste" ha förekommit hos någon av de ansvariga i företaget. Själva konstruktionsfelet så att säga bäddar för ett culpaansvar. I verkligheten uppnås på detta sätt en viss objektivering av culparegeln i mera konkret form än denna regel enligt sin allmänna struktur vanligen tillhandahåller. Därmed krymper avståndet mellan det strikta ansvaret och culpaansvaret. Det finns ju också även i andra sammanhang en tendens till dylik objektivering, framför allt i riktning att som culpöst omedelbart karakterisera ett tekniskt oriktigt förfarande. Här kan ju också den tanken utgöra ett stöd, att på ett tekniskt korrekt sätt brukar det förfaras, varmed förbindelsen med det gängse "sed"-begreppet upprätthålles. — Konstruktionsfels angivna relevans mot säljaren-tillverkaren behöver icke vara betingad av ett dem emellan föreliggande kontraktsförhållande. Det är ju arbetsledningen som tillskrives culpöst beteende. Sätillvida går det bra, såsom ock belyses av framställningen i fortsättningen, att här se på läget deliktsrättsligt. Även en tillverkare, som ej är säljare, svarar mot en skadelidande för dylikt fel efter utomobligatoriska skadeståndsregler. Det kan dock antagas, att benägenheten för ifrågavarande culpaansvar är starkare, när man dessutom har kontraktsrelationen mellan den skadelidande och säljaren-tillverkaren att åberopa.

Det vore emellertid ett misstag att tro, att under sådana förhållanden spörsmålet om strikt ansvar eller culpaansvar för tillverkaren skulle vid konstruktionsfel ha föga praktiskt intresse. Det är nämligen klart, att nyss antydda metod att direkt ur förekomsten av konstruktionsfel härleda culpa hos arbetsledningen eller därmed jämställt organ för företagaren måste ha sina gränser. Detta gäller även om det räknas med ett visst utnyttjande av culpafiktioner, för vilka dock smaken på senare

tid, av vissa tecken att döma, lyckligtvis synes vara i avtagande.

Till en början är man nästan på alla håll ense om att en viss grupp av konstruktionsfel icke skall för tillverkaren (han må tillika vara säljare eller ej, jfr det nyss sagda) medföra culpaansvar.<sup>3</sup> Här gäller det sådana fall där, som det brukar uttryckas, det på teknikens och vetenskapens nuvarande ståndpunkt icke kunnat förutses att skador skulle inträffa, alltså om i denna mening helt oförutsebara skador. Man talar här om "utvecklingsskador", av särskild aktualitet t. ex. inom läkemedelsområdet. Skadorna skola alltså ha varit oförutsebara icke blott för den ifrågasvarande tillverkaren — det kan givetvis ett konstruktionsfel ofta vara — utan för alla de kvalificerade bedömare på vetenskapens och teknikens område som man över huvud kan uppbringa. Att man icke här kan tala om culpa hos företagaren säger sig självt. Det är sålunda mycket viktiga fall av konstruktionsfel — och sådana som i speciell grad varit föremål för allmänt intresse — där den skadelidande icke med culparegeln som verktyg kommer någon vart. Ett strikt ansvar skulle han alltså sätta stort värde på. Men redan här må framhållas, att utvecklingsskador även när det gäller det strikta ansvaret stå i en särställning.

Men kan man ens med bortseende från utvecklingsskador komma till rätta med konstruktionsfelen genom hanterande av culparegeln på sätt förut antydde? Det är en vanlig uppfattning att så skulle kunna ske. Särskilt i de utförliga diskussionerna om ansvar för skadebringande gods enligt tysk rätt förutsattes gärna, att en företagare för att icke ett konstruktionsfel skall ådraga honom culpaansvar måste göra troligt, att han vidtagit alla de åtgärder till allmänhetens skydd som äro möjliga på just teknikens och vetenskapens nuvarande ståndpunkt; först när icke ens detta har effekt, undgår han skadeståndsskyldighet.

Även den som må ha sympatier för ett frikostigt utnyttjande av culparegeln som medel för att i produktskadefall komma fram till ett skadeståndsansvar för säljaren-tillverkaren av materiellt tilltalande omfattning måste dock ha anledning att ställa sig tvivlande till möjligheten

<sup>3</sup> *Lorenz* i "Haftung des Warenherstellers" s. 9, 16 f, 38 ff, 53 f. Se även *v. Caemmerer* s. 669 f — Belysande är ytterligare i detta sammanhang, att *Gomard*, som förordar ett strikt ansvar för säljaren" ved salg til forbrug fra fabrikant eller forhandler af massefremstillede produkter, hvis nærmere beskaffenhed ikke på en praktisk og økonomisk forsvarlig måde kan konstateres af køberen" (s. 321), gör undantag för "uheld af en helt ukendt art under produktionen" samt att han vill begränsa säljarens ansvar genom en vis-major-regel (och eventuellt även en befogenhet för domstolarna att nedsätta ersättningsskyldighetens omfattning; se nedan i kap. 8). — Emot Gomards uttalanden vänder sig *Hansen* s. 134 f. med några allmänna och uppenbarligen otillräckliga argument.



att gå så långt. Culparegelns mekanism torde icke, förutsett att culpa får betyda något annat än att skadestånd skall utgå, räcka till för ändamålet. Väl kan ingen ha något att invända mot att säljaren-tillverkaren åläggas en mycket vidsträckt skyldighet — det gäller för övrigt både konstruktions- och fabrikationsfel — att övervaka produktionsprocessen till förhindrande av skadebringande fels uppkomst och att vidtaga alla skyddsåtgärder för deras motarbetande. Man kan väl således vara överens om att arbetsledningen ej får nöja sig med att ingripa först när något ser ut att gå på tok; det måste på förhand räknas med eventuella risker och göras vad som göras kan för att avvärja dem. I culpakravet bör inläggas, mera teoretiskt uttryckt, icke blott en iakttagelse- utan även en undersökningsplikt. Men redan här kan man undra över hur pass allmän och ingående den undersökningsplikt bör vara vars åsidosättande skall föranleda ett culpaomdöme. Skall det alltid krävas att företagaren, kanske med korta mellanrum, går i författning om undersökningar för utrönande av det tillverkade godsets ofarlighet eller oskadlighet? Det måste finnas åtskilliga fall då en culpabeskyllning ter sig orimlig, när intet förekommit som in casu med någon rimlighet bort framkalla misstänke om godsets skadebringande egenskaper. Skall culpaomdömet ha någon reell innebörd, kunna i sådant hänseende omständigheter av skilda slag (huruvida godset är nytt eller oprövat, vad som är brukligt inom branschen osv.) omöjlig fränkännas all betydelse. Detta även om domstolarna, när det står fast att godset på grund av konstruktionsfelet orsakat förlust för köparen, som sagt kunna förväntas taga rätt lätt på den ytterligare betingelse för skadeståndsskyldighet som av culparegeln skulle följa, dvs. att arbetsledningen borde ha ådagalagt större uppmärksamhet och visat större aktivitet till förekommande av det skadebringande felet än som skett.

Gentemot det nyssnämnda kravet på att företagaren och hans arbetsledning har att vidtaga allt som på teknikens och vetenskapens nuvarande ståndpunkt är möjligt för förebyggande av skadebringande gods, måste överhuvud kunna invändas, att det ej rimligen kan begäras av en företagare att han, för att icke beskyllas för culpa, skall hålla sig på toppen av vad den nuvarande tekniken och vetenskapen kan åstadkomma — alldeles bortsett från att en sådan kunskap, med den monopolisering av forskningsresultat som ofta förekommer, icke behöver vara tillgänglig för honom. Att ställa ett sådant krav innebär i sak, att culparegeln uppfattas som otillräcklig. En dylik norm må naturligtvis kunna hävdas, men varför skall den förses med falsk beteckning? Belysande är,

att det är vanligt att den ifrågavarande hänvisningen till vad som kan förutses eller icke förutses av kvalificerade representanter för teknik och vetenskap utnyttjas för bestämningen av adekvansbegreppet, alltså för att sätta en yttergräns icke för culpa- utan för det strikta ansvaret.

I övrigt må om berörda anknytning till teknikens och vetenskapens nuvarande ståndpunkt sägas följande. Det tekniskt riktiga är icke något entydigt. Vissa förfaranden äro allmänt ansedda som förkastliga, andra äro i högre eller lägre grad, inom ett brett register, diskutabla. Olyckligtvis blir det vid konstruktionsfel lika ofta fråga om de senare som om de förra. Bedömningen blir också olika, allt eftersom man på säljaren-tillverkaren, för att han ej skall anses culpös och utsättas för den förebråelse som är därmed förbunden, ställer extrema krav på teknisk skicklighet och förmåga att förutse allsköns eventualiteter — liksom villighet att underkasta sig ekonomiska uppoffringar för undvikande av tänkbara kalamiteter! — eller man nöjer sig med mera måttliga anspråk, närmast då sådana som motsvara vad som faktiskt på olika områden praktiseras eller kanske praktiseras av yrkesmän som äro särskilt skickliga och representativa.<sup>4</sup> Det blir under dessa förhållanden även när det gäller skada genom konstruktionsfel utrymme för en diskussion därom, huruvida det är nödvändigt att sträcka sig över culpagränsen för att den skadelidande skall tillförsäkras ett effektivt rättsskydd, dvs. huruvida ett strikt ansvar i sådant syfte är påkallat. Härmed är visserligen icke sagt, att ens detta strikta ansvar måste vara obegränsat.

Rörande frågan huruvida ett culpaansvar för säljaren-tillverkaren täcker alla de fall, där behovet av rättsskydd vid skadebringande gods är framträdande, är att göra ett ytterligare tillägg, som hänför sig *både* till fabrikations- och till konstruktionsfel, ehuru väl dess betydelse för de senare fallen är mindre än för de förra. Det har ofta framhållits, bl. a. från industriellt håll, att maskiner, verktyg och andra "tekniska anordningar" (jfr 45 § arbetarskyddslagen) kunna strejka eller fungera otillfredsställande, med skada till följd, utan att det med någon reson kan göras gällande, att orsaken därtill är vårdslöshet hos tillverkaren eller någon för vilken han kan ifrågasättas böra vara ansvarig. Det är, säger man, oundvikligt att då och då, trots all omsorg som nedlägges för att förebygga detta, skada inträffar, som icke kan läggas *någon* hos företagaren till last, vare sig i högre eller lägre ställning. Orsaken kan helt enkelt vara en "teknisk svikt" hos maskinerna eller de tekniska an-

<sup>4</sup> Jfr "Skadeståndsrätt" s. 83.

ordningarna i övrigt. Vilken roll förhållandet kan komma att spela i praktiken — här hänger vid den rättsliga bedömningen mycket på bevisreglerna — är svårt att säga, men i princip står förhållandet kvar. Skall med tillämpning av culparegeln skadors "oundviklighet" i denna mening föranleda att ersättning ej skall ges? Allra minst vid fabriktionsfel är en sådan grundsats tilltalande.

För spørgsmålet om culpaansvarets tillräcklighet i här dryftade produktskadefall äro nu, såsom bekräftas just av det senast sagda, icke blott materiella rättsregler utan även regler i *bevishänseende* av synnerlig vikt. Även i den delen torde man kunna komma på villovägar, om det deliktsrättsliga synsättet får vara utslagsgivande. Ty inom deliktsrätten är det ingen tvekan om att bevisbördan enligt huvudregeln lägges på den skadelidande, låt vara att grundsatsen icke alltid upprätthålles rigoröst, samt att denne ej heller i bevisvärderingshänseende är särskilt gynnsamt ställd. Skadeståndskommitténs förslag om arbetsgivares och arbetstagares skadeståndsansvar m. m. (SOU 1964: 31) synes icke heller innebära någon ändring därutinnan. Vilka konsekvenser detta skulle ha för en skadelidande köpare, som ej har nämnvärda möjligheter att föra bevisning om hur inom säljaren-tillverkarens räjong skadlighetsfelet uppkommit och om att denne eller hans folk kan lastas därför, kan man lätt föreställa sig. Från kontraktsrättslig synpunkt blir åter bilden en annan.

Fullt klart är dock icke hur härmed förhåller sig. Även när det gäller fel som avses i köplagen, ordinära fel, är det ej obesträtt, i det hänseende där culpaekvisitet är relevant (42 § andra stycket), huruvida det är köparen som har att styrka säljarens culpa eller tvärtom säljaren som måste exculpera sig. För det förra alternativet talar ett eventuellt motsatsslut från 23 § köplagen. Men skäl kunna ock åberopas för att, beträffande fel som få antagas ha uppkommit före godsets avlämnande, lägga bevisbördan på säljaren och sålunda tillämpa samma bevisbörderegler som den i nämnda paragraf föreskrivna. Härför kunna främst tala hänsynen till besittnings- och vårdnadsförhållandet och den inverkan detta utövar på möjligheten att föra bevisning om culpa resp. frånvaron därav. Jämväl utanför köplagens område antages gärna, att den som brustit i fullgörande av sina avtalsenliga förpliktelser rörande gods som befunnit sig i hans besittning och under hans vård (t. ex. en depositarie eller annan vårdnadshavare) har att för undgående av skadeståndsskyldighet styrka, att detta kontraktsbrott är att tillskriva en omständighet som ej kan läggas honom till last, se bl. a. NJA 1950 s. 5, 1951 s. 365, 1953 s. 409, 1958

s. 373, 1968 s. 17; jfr dock även 1956 s. 656. Denna fördelning av bevisbördan torde med hänsyn till grunden för densamma passa även när det gäller skadebringande gods i nu avsedda läge. En analogi från kontraktsrätten, eller om man så vill en direkt tillämpning av den anmärkta allmänna bevisbörderegeln inom kontraktsrätten uppfattad så som nyss angavs, synes alltså vara att anbefalla för här diskuterade fall av säljar- och samtidigt tillverkaransvar. En kraftig förstärkning av effektiviteten av den skadelidande köparens ersättningskrav skulle därmed ernås. Det kan fördenskull ej påstås, att en dylik bevisbördefördelning är absolut nödvändig för ändamålet. Ty utsträcket materiellt ansvaret för underlydande till säljarens folk och till hans medhjälpare vid avtalsuppfyllelsen så långt som här förordats, kan man troligen redan via bevisvärderingen i allmänhet bereda köparen rätt stor säkerhet för att hans ersättningskrav ej skall bli värdelöst på processuell grund. Situationen som sådan lärar då i de flesta fall peka på att, om icke företagaren själv eller hans arbetsledning, så dock någon av hans anställda eller medhjälpare förfarit oaktsamt. "Res ipsa loquitur", såsom det uttryckes i anglosaxisk rättsterminologi. Skillnaden i jämförelse med företagarens belastande med bevisbördan framträder bl. a. i att, medan i det senare fallet företagaren har att prestera "full" motbevisning om att in casu någon culpa icke förekommit hos honom eller annan för vilken han enligt gällande regler är ansvarig, det för vederläggande av ett på bevisvärdering grundat culpaantagande är tillfyllest, att antagandets trovärdighet blivit rubbat genom bevisfakta av mindre tyngd.<sup>5</sup>

Sammanfattningsvis kan det sägas, att i förevarande fall, då säljaren tillika är tillverkare, man redan på basis av culparegeln kan komma fram till ett vidsträckt rättsskydd för köparen vid skadebringande gods, även om detta skydd i vissa avseenden är otillräckligt.

Frågan blir sedan, huruvida och i vad mån säljarens skadlighetsansvar jämlikt culparegeln kan komma att i sak förändras då säljaren icke tillika är tillverkare av godset. Fortfarande tänkes i huvudsak på köp, som åtminstone på säljarsidan äro av i vidsträckt bemärkelse kommersiell art och framför allt på köp av industriellt framställda produkter.

Här torde man i det avseende som nu intresserar böra skilja på två

<sup>5</sup> Det ser ut som om HD ibland rörde ihop frågorna om bevisbörda och bevisvärdering. Se sålunda NJA 1964 s. 353, där man att döma av domens avfattning haft bevisvärderingen i sikte men där i rubriken talas om bevisbördan, jfr *Welamson* i SvJT 1969 s. 953 f.

grupper av fall. Skiljelinjen dem emellan är dock icke skarp. Tvärtom blir det en ofta obestämd övergång från den ena gruppen till den andra. Detta är dock av mindre vikt ur förevarande synpunkt. Det gäller nämligen icke att för de olika grupperna förorda tillämpning av skilda regler, utan vad som avses är främst att ge en uppfattning om culpaansvarets fungerande i hithörande lägen och, med stöd därav, om det strikta skadeståndsansvarets praktiska betydelse för köparen vid skadebringande gods.

Den ena gruppen omfattar de fall, då säljaren — som alltså tänkes ha övertagit godset antingen omedelbart från tillverkaren eller ock från någon senare i den ifrågavarande köpkedjan — tillhör den "klassiska" köpmanstyp, som köplagen och andra länders köplagstiftningar uppenbarligen närmast räknat med. Säljaren är, såsom han något idealiserat beskrives i litteraturen, den självständige och aktivt verksamme varuförmedlaren (i det ena eller andra ledet) mellan producenter och konsumenter — en förmedlare som typiskt sitter inne med sakkunskap beträffande beskaffenheten av de varor han förytttrar och erfarenheter på det kommersiella området, som på förhand undersöker och bildar sig en uppfattning om dessa varors lämplighet för sitt uppgivna ändamål och som, han må vara detaljist, grossist, importör etc., med stöd av nämnda sakkunskap och erfarenheter kan vägleda kunderna vid deras inköp. Det motsatta typfallet möter, när säljarens berörda funktion av sakkunnig, kommersiellt erfaren och rådgivande yrkesman träder i bakgrunden därför att han, såsom förhållandena i nutiden i största utsträckning utvecklat sig, erhåller varorna i originalförpackning eller eljest i sådant skick, att hans undersökningsmöjligheter beträffande desamma äro obefintliga eller mycket begränsade — eller därför att godset på grund av sin tekniskt komplicerade beskaffenhet undandrager sig en vederhäftig bedömning å säljarens sida. Det saknas då i väsentliga hänseenden betingelser för att köparen skall kunna förlita sig på säljarens "skill and judgement" rörande godsets beskaffenhet och användbarhet för uppgivet ändamål.

Nämnda utveckling, vilken som sagts starkt accentuerats under senare tid, har i själva verket ingripande följder för köprätten i allmänhet och, som vi skola se, för bedömningen av skadlighetsansvaret i synnerhet. I den mån de faktiska förhållandena i varuomsättningshänseende alltmer präglas av antydda tendens, tilldelas säljaren en mera osjälvständig och passiv roll såsom varuförmedlare. Han blir lätt, såsom det uttryckts, endast en mellanstation under varans överförande från tillver-

karen till de slutliga destinatärerna. Man kan icke förvänta, att säljaren här har närmare kännedom om den saluförda varans egenskaper, bortsett från dem som han förskaffat sig från tillverkaren själv. Och i motsvarande omfattning blir det denne, tillverkaren, som träder i förgrunden trots att han ej är part i det ifrågavarande köpeavtalet. Det blir också han som mer än säljaren gör reklam för varan, som i tryckta meddelanden hänvänder sig till konsumenterna, eller överhuvud till de intressenter som han kan påräkna som avnämare, och som avger särskilda garantier rörande det sålda (se närmare nedan i kap. 12). Tillverkaren övertager i väsentliga stycken säljarens roll enligt det klassiska mönstret, icke blott vid märkesvaror e. d. utan även eljest. — Givetvis bör nu skildrade tendens eller utveckling icke överdrivas. Den täcker ju blott en del, låt vara som det synes allt mer omfattande del, av varuomsättningen. I diskussionen har också starkt framhållits, att tendensen motverkas av andra utvecklingsmoment inom näringslivet. Det finns åtskilliga sammanhang, där tyngdpunkten alltjämt ligger på säljarens verksamhet samt varans ursprung och tillverkarens funktion ingalunda framhävas. Det kan i sammanhanget erinras om den vanliga förekomsten av varumärken, som utgöra identifieringsmedel icke för tillverkarens utan för säljarens rörelse och befattning med varan. Och man har pekat på en sådan "detalj" som utvecklingen av postorderfirmornas verksamhet.

Uppenbarligen måste tillämpningen av culparegeln vid skadebringande gods få en rätt olika karaktär, allt eftersom typläget har den mera "klassiska" prägel som ovan berörts eller är av i nästföregående stycke skisserad art. Är läget det senare, kommer köparen, därest han endast har säljarens culpaansvar som basis för sin talan, att utsättas för betydande svårigheter. Hur mycket "bör" säljaren här anses känna till beträffande godsets farliga eller skadliga natur? Det blir ofrånkomligt, att man i regel ej kan ställa mycket långtgående krav på att han genom undersökning av godset eller andra särskilda åtgärder övertygar sig om dess oskadlighet. Vål torde understundom kunna fordras, att han företager stickprov m. m. även beträffande originalförpackade varor, och naturligtvis får trots det sagda förutsättas viss sakkunskap hos honom. Men området för culpaansvaret blir, om fiktioner undvikas, tämligen snävt. Medan det eljest, såsom vi sett, kan te sig helt näraliggande att av omständigheterna sluta sig till att säljaren haft vetskap om godsets betänkliga beskaffenhet eller i varje fall haft anledning att vara misstänksam, blir en dylik slutsats icke lika naturlig här. Man kan icke påstå, att i

sådan hänseende "res ipsa" talar till förmån för köparen. Snarare kan det sägas, att säljaren i de faktiska förhållandena har stöd för sin uppgivna goda tro. Köparen är alltså i bevisvärderingshänseende ganska oförmånligen ställd. Att trots detta förutsätta, att säljaren även här "bort" räkna med godsets skadlighet, är nog en föga verklighetstrogen presumtion.

När åter säljarens verksamhet är organiserad mera i överensstämmelse med den "klassiska" modellen, kan det med mindre styrka hävdas, att culparegeln förlorat sin effektiva funktion enbart därför att säljaren ej själv är tillverkare utan förskaffat sig godset från andra håll. En argumentering i den riktningen, att köparen bör kunna förlita sig på att den yrkeskunnige säljaren ser till att det gods han förtyttar ej är behäftat med farliga eller skadliga egenskaper, har här kvar åtminstone ett visst bärande underlag. Väl kunna även på detta område omständigheterna ofta vara sådana, att förhandenvaren av det vid tillverkningen förelupna skadebringande felet icke förnuftigtvis kan läggas säljaren till last, såsom då godset är av tekniskt invecklad beskaffenhet. Det måste också lätt kunna förekomma — jfr sakläget i NJA 1945 s. 676 — att felet berott på säljarens fångesman utan att säljaren haft möjlighet att uppdaga detsamma. Likafullt torde kunna hävdas att culparegeln, med viss stränghet tillämpad, i nu åsyftade fall har åtskilligt av sin praktiska betydelse för köparen i behåll. Det är visserligen såsom ovan antytts tänkbart, att det härvidlag mer rör sig om en grad- än om en artskillnad.

## KAPITEL 6

### SÄLJARENS PÅ SÄRSKILD TILLFÖRSÄKRAN GRUNDADE ANSVAR VID SKADEBRINGANDE GODS

Med härskande lära om att säljarens ansvar för skadebringande gods normalt är begränsat i enlighet med culparegeln är naturligen väl förenligt, att strikt ansvar dock inträder, om någon speciell rättsgrund härför kan åberopas. En sådan föreligger, om säljaren avgivit en särskild utfästelse eller garantiförklaring tjänande till skydd för köparen i den händelse denne skulle lida skada till följd av godsets farliga eller skadliga egenskaper.

I svensk och utländsk rättsskipning är det ock ett rätt vanligt förhållande, att man tager föreställningen om en från säljaren emanerande garantiförklaring till hjälp för att komma till ett för rättskänslan tilltalande resultat i mål om ansvar för skadebringande gods. Resursen garantiförklaring kan också tyckas lämpa sig väl för ändamålet. Man behöver ju icke stanna vid uttryckliga garantiförklaringar med ifrågavarande innehåll — sådana förekomma visserligen då och då men icke så ofta<sup>1</sup> — utan kan tillerkänna enahanda verkan åt "tysta" eller konkludenta förklaringar. Detta är som bekant intet för skadlighetsfall säreget. Även när fråga är om ordinärt felansvar laboreras ju med tysta utfästelser å säljarens sida. Och över hela förmögenhetsrättens område utnyttjas i förekommande fall garantikonstruktioner för att komma till rätta med svårigheter, som sammanhånga med det vedertagna viljeförklaringsbegreppet, stundom även med en alltför trång legal reglering på det föreliggande rättsområdet.

Det kunde synas som om vid skadebringande gods garantifall principiellt klart avtecknade sig som undantagsfall och att garantin som rättsgrund för skadlighetsansvar icke skulle behöva ge upphov till några problem. Fråga är ju, såsom förut understrukits, icke om det förhållandet att säljaren i ord eller uppträdande garanterar godsets oklanderlighet och goda egenskaper i allmänhet; vore det tillräckligt för det strikta ansvarets inträde, skulle den härskande läran genombrytas kapitalt. Utan

<sup>1</sup> Jfr ovan s. 62.



endast de fall avses, då garantiförklaringen går ut på frånvaron av skadebringande egenskaper hos godset och åtagande av ansvar för den händelse sådana dock föreligga, med konsekvenser för köparens person eller annan egendom än köpeobjektet. Säljaren har, förutsättes det, tagit ställning till oskadlighetsspörsmålet vid köpslutet. Intet ter sig naturligare än att ett sådant ställningstagande måste ha strikt skadeståndsskyldighet för honom till följd.

Emellertid visar det sig vid närmare betraktande, att förevarande undantag från huvudregeln om blott culpaansvar vid skadebringande gods kan bli djupt ingripande, ja rent av vara ägnat att underminera den härskande läran. I själva verket blir garantiregeln belysande för hur bräckligt det fundament är, på vilket denna lära vilar.

Man kan till en början fråga sig, om det på principiellt hållbara grunder låter sig göra att skilja mellan en garanti för godsets goda egenskaper i allmänhet och en garanti just för dess ofarlighet eller oskadlighet. Måste ej en förklaring av det förra slaget inkludera även det senare? Antag att, såsom i rättsfallet NJA 1945 s. 676 (ovan i kap. 3), köparen tillförsäkrats att godset var av ett varuslag, som till sin beskaffenhet är helt "oskyldigt", men att det i verkligheten var av ett annat, vid användningen farligt varuslag. Det är en stadgad uppfattning att, om ej särskilda omständigheter tala häremot, en såld vara anses garanterad motsvara den beteckning varunder den utbjudes, jfr 48 § köplagen. Måste då icke köparen, därest alltså varubeteckningen angiver en helt ofarlig och harmlös varutyp, sägas ha erhållit en garanti för att han ej skulle komma att skadas av godset? Köparen kan ju, när han kan lita på varubeteckningens riktighet, i sådant fall också vara trygg för att godset är oskadligt. Eller antag, att det skadebringande godset visserligen icke tillhörde en annan varukategori än den som utbjöds till försäljning men att ett visst varuslag, om det har de egenskaper som genomsnittligt utmärka detsamma, är helt oskadligt, under det att skadliga effekter uppträda när en avvikelse förekommer från genomsnittet. Om nu säljaren försäkrar köparen, att det till varuslaget hörande köpeobjektet har de eller de särskilt förnämliga egenskaperna, måste då icke detta betyda en garanti för att godset åtminstone har genomsnittlig kvalitet och därmed enligt vad nu sagts icke kan vara skadebringande? Att en såld vara har en kvalitet, som motsvarar den för varuslaget genomsnittligt utmärkande, kan vid leveransavtal anses förutsatt i köplagen (43 §).

I samma riktning må ock anföras följande. Det läres sedan gammalt, att vid avgörande av vad som är "fel" i godset hänsyn måste tagas till

det ändamål för vilket köparen, säljaren veterligt, förvärvat detsamma, till den *användning* han vill göra därav. Passar ej godset härför, är det, säger man, kontraktsstridigt. Det är nu visserligen uppenbart, att en sådan regel är alltför långtgående; en säljare kan icke alltid stå i ansvar för riktigheten av en köparens förutsättning beträffande godsets utnyttjande. Rent "individuella" förutsättningar kunna i allmänhet ej, även om säljaren känner till deras förhandenvaro, äga relevans (annorlunda vid hans vetskap om deras *oriktighet*), jfr om rättsfallet NJA 1964 s. 454 ovan i kap. 3. Otvivelaktigt är likafullt, att ändamålet med köpet, köparens avsedda och för säljaren kända användning av godset, har en utomordentlig betydelse när det skall avgöras om godset är felfritt eller ej. Men i och med att godsets användning alltså kommer in i bilden, innebär detta en konfrontation med något annat än köpeobjektet självt, med objektets "omgivning". Man ser ej på godset isolerat utan fogar in i det i dess användningssammanhang. Detta gäller för resten även om icke någon särskild garanti för godsets beskaffenhet avgivits. Och föreligger från säljarens sida en garanti för att godset är i det eller det hänseendet extra förtjänstfullt, borde väl — om allmänna tolkningsregler skola gälla — däri kunna anses innefattad en tillförsäkran om att godset vid sin användning, i sin kontakt med köparens övriga egendom resp. med köparens (eller en denne närståendes) person fungerar på åsyftat och tillfredsställande sätt. Av förklaringen framgår ingen begränsning med hänsyn till konsekvenserna av denna användning och konfrontation med omgivningen. Har säljaren överhuvud åtagit sig ansvar för godsets beskaffenhet och därmed för dess ifrågavarande användning, borde, synes det, detta åtagande täcka det som står i omedelbart sammanhang med användningen. En klyvning av rättsverkningarna allt eftersom godset genom sin skadebringande natur drabbar köpeobjektet självt eller något annat saknar varje stöd av förklaringens innehåll. Detta allra helst som till skada å köpeobjektet självt uppenbarligen är att räkna, att dess värde går förlorat eller minskas till följd av att objektet på grund av sina risker för omgivningen icke eller blott med svårighet kan avyttras.

I grund och botten ligger det alltså egentligen en viss godtycklighet i den härskande lärans ståndpunkt, att en garanti å säljarens sida icke ger något stöd för hans skadlighetsansvar med mindre förklaringen hänför sig till godsets ofarlighet eller oskadlighet. Vad man syftar till är naturligen, att ett säljareansvar på grund av avgiven ordinär garanti, beträffande godsets beskaffenhet överhuvud, icke skall omfatta de fall då

icke parterna, alltså ej heller köparen, räknat med möjligheten av att godset är skadebringande; om strikt ansvar eljest anses vara alltför betungande, bör så anses även i garantifall, därest ej säljaren, enligt vad köparen kunnat antaga, haft eventuell skada jämväl å annat än köpeobjektet i sikte. Nämda möjlighet förlägges därför "utanför" avtalet och garantin. För att en tillförsäkran skall fungera som rättsgrund för skadlighetsansvar kräves visserligen icke någon uttrycklig förklaring av sådant innehåll, men det förutsättes att skadlighetsspörsmålet på något sätt "varit uppe" vid avtalsslutet. Köparen skall t. ex. ha fällt något yttrande tydande på att han haft farhågor för med godset eventuellt förbundna skaderisker men blivit lugnad genom uttalanden eller eljest ett "uppträdande" av säljaren (jfr kommentaren i kap. 3 till rättsfallet NJA 1968 s. 285). Det är klart att en sådan begränsning av betingelserna för garantiansvars inträde kan diskuteras, likaväl som eljest en viljeförklaring kan vid rättstillämpningen tilläggas en begränsad räckvidd på grund av förutsättnings- eller andra hänsyn. Men vad jag här velat göra gällande är, att försöket att på antydda sätt härleda begränsningen ur själva avtalsinnehållet ej är övertygande.

Frågan är sedan, vad det praktiskt sett innebär, att en tillförsäkran eller garanti har omförmälda referens till godsets oskadlighet. Hur långt kommer man på denna väg? Såsom framgår av det nyss sagda hänger avgörandet icke på om säljaren avsett att befatta sig med spørsmålet om godsets oskadlighet, utan i enlighet med allmänna förmögenhetsrättsliga grundsatser skall vara avgörande hur läget med fog kunnat uppfattas av köparen. Har denne överhuvud vid avtalets tillkomst haft den eventuella farligheten eller skadligheten i kikaren? Om så varit händelsen, har han förstått säljarens uttalanden och uppträdande i övrigt som en tillförsäkran om godsets oskadlighet? Och har denna hans uppfattning enligt allmänna tolkningsregler varit "befogad"?

Uppenbarligen måste en bedömning i dessa stycken merendels bli vanskelig. Den ifrågavarande distinktionen mellan en normal garanti och en garanti som är inriktad på oskadlighetsspörsmålet blir i tillämpningen med nödvändighet rätt subtil. Slutsatser om köparens anmärkta inställning måste ofta bygga på ett lösligt underlag. Svårigheterna ökas genom den rådande oklarheten om betingelserna för att blotta uppgifter från säljarens sida skola tillerkännas dignitet av viljeförklaring och icke allenast av "enuntiation".<sup>2</sup> Vidsträckta möjligheter

<sup>2</sup> Se min uppsats i SvJT 1970 s. 126.

öppna sig här för olika bedömning även med utgångspunkt från ett och samma (ofta torftiga) underlag av fakta. Domstolarna ha därför stort utrymme för att med hänsyn till omständigheterna anse eller icke anse en tyst garanti avgiven i oskadlighetshänseende. Garantiresonemangen kunna alltså leda till ett ganska omfattande säljaransvar men också till ett mindre omfattande, ja t. o. m. ganska snävt, utan att det kan påstås att man förgripit sig på den härskande lärans principståndpunkt.

Särskilt stora möjligheter att i säljarens uttalanden och övriga uppträdande intolka garantiåtagande erbjuda sig givetvis, när även den normala användningen av godset är förbunden med vissa risker (utan att godset fördenskull anses behäftat med fel). Därav skulle då, trots vad nyss nämndes om den obestämdhet som enligt sakens natur måste vidlåda en rättsskipning baserad på föreställningar om av säljare presterad tyst oskadlighetsgaranti, följa, att man i *ett* avseende icke behövde ha större svårigheter med hanterandet av förevarande, som sagt eljest subtila, distinktion. Ett exempel, som anförts i tysk litteratur såsom belysande för att det i dylika riskfall vore naturligt — och icke fiktivt — att resonera efter garantilinjén, är av intresse.<sup>3</sup> Om en såld dykardräkt försäkrats vara tät och hållbar under så och så lång tid, skulle därigenom icke blott ha utfästs att dräkten hade förträffliga egenskaper i allmänhet utan tillika avgivits garanti för att den som använde den under den angivna tiden icke skulle komma till skada (garanti mot personskada). Som kontrast anföres att säljaren av en begagnad bil förklarat den vara ”så gott som ny” eller fungera ”perfekt”. En så utpräglad motsättning mellan olika fall är dock knappast ofta förhanden. Ty det är som nämnt uppenbart att även en helt allmän garanti kan ha utseendet av att gälla godsets kvalitet eller dess allmänna beskaffenhet i övrigt men *tillika* ha, eller med fog uppfattas ha, en inriktning på med varans användning möjligen förknippade risker. Att skilja mellan de fall då så förhåller sig och de fall där dylik inriktning saknas är förvisso ej lätt. Icke ens anmärkta bil exempel torde, när allt kommer omkring, vara så övertygande. Av betydelse för exemplets beviskraft måste rimligen vara, i vad mån vid bilköp önskemål om att bilen uppfyller anspråken på trafiksäkerhet spela en framträdande roll i jämförelse med andra önskemål.

<sup>3</sup> *Diederichsen* i Archiv f. d. civilistische Praxis Bd 165 s. 160.

## KAPITEL 7

# STRIKT PRODUKTANSVAR FÖR SÄLJAREN PÅ GRUND AV GODSETS »FARLIGHET» I SÄRSKILDA FALL?

Gällande svensk utomobligatorisk skadeståndsrätt inrymmer, som förut framhållits, ingen allmän regel om ansvar för "farlig verksamhet". Detta torde ej kunna betraktas som en olägenhet. Erfarenheterna från Norge, där en grundsats härom säges accepterad, tyda knappast, såvitt en utomstående kan bedöma, på att grundsatsen skulle ha ett sådant värde att den förtjänade att introduceras även hos oss. De skäl som tala *mot* en allmän regel om ansvar för farlig verksamhet eller överhuvud en allmän "farlighetsregel" ha i svensk doktrin utvecklats bl. a. av *Strahl* och *Grönfors*, till vilka författare med instämmande hänvisas i min "Skadeståndsrätt".<sup>1</sup>

Något helt annat är emellertid att för vissa någotsånär avgränsade fall taga hänsyn till en för en verksamhet speciellt markerad farlighet. Är en dylik avgränsning möjlig att åstadkomma, mista de argument som kunna åberopas mot en allmän regel om ansvar för farlig verksamhet åtskilligt av sin övertygelsekraft. Farlighetsfaktorn har också i denna mening vunnit beaktande i svensk rättspraxis, om det än har skett i relativt ringa utsträckning. Så främst inom grannelagsrätten liksom när det gäller skador uppkomma under militära övningar. Häremot och mot att även eljest på särskilda punkter tillmäta stor betydelse åt nämnda faktor kunna rimligen icke göras några invändningar.

Frågan blir då, om man ej skulle kunna tillgodogöra sig denna tanke även på produktsansvarets område. Just i farlighetsfall men icke mera allmänt eljest skulle alltså strikt ansvar kunna åläggas säljaren av skadebringande gods. Vad som skulle menas med att godset är "farligt" är visserligen icke lätt att precisera. Men under alla omständigheter synes godset äga sådan egenskap, om det medför en betydande risk för *person*-skada (av ej ren bagatellnatur). Därmed finge väl jämnställas, vad egendomsskador beträffar, en betydande risk för sådana av större omfattning (exempelvis brandskador, förgiftning genom fodermedel av kreatursbe-

<sup>1</sup> S. 199 f.

sättningar). Det skulle då närmast röra sig om en deliktsrättslig grund för säljarens skadeståndsskyldighet, även om de kontraktsrättsliga hänsynen ej behövde lämnas helt åsido. Det kunde ju sägas, att det strikta ansvaret är så mycket mer motiverat, om såsom vid leveransavtal *jämväl* den kontraktsrättsliga regleringen av felansvaret (43 § köplagen) kan åberopas som stöd. Eventuellt borde, till förebyggande av alltför hårdhänta konsekvenser för den skadeståndsskyldige, endast en "kommerciell" inkl. "industriell" säljare belastas med strikt ansvar.

I själva verket synes ett dylikt ställningstagande ha fog för sig, förutsatt att man icke på ett mera tillfredsställande sätt kan komma till rätta med problemet skadebringande gods. Som så att säga en sista resurs borde ett dylikt farlighetsansvar för säljaren kunna fungera. Genom att "farligheten" hänför sig till sålt gods — och främst till personskadefall — uppnås en viss konkretisering, vartill motsvarighet ej finnes om helt allmänt anknytes till begreppet farlig verksamhet. (Om farlighetens betydelse när det gäller *tillverkarens* ansvar se nedan i kap. 12.)

Ges åt farlighetsbegreppet ett rymligare innehåll än nu sagts, bli gränsdragningssvårigheterna stora. De kunna ej heller eljest undvikas. Att på förhand karakterisera vissa produkter såsom farliga i angivna mening och underkasta dem ifrågavarande särbehandling är vanskligt. Det må i det hänseendet nämnas att i nordisk rättslitteratur rekommenderats, dock väl icke uteslutande ur farlighetssynpunkt, strikt ansvar när föryttringen avser livsmedel, fodermedel, läkemedel, kemiska produkter m. fl. (Vinding Kruse).

## KAPITEL 8

### STRIKT SKADESTÅNDSANSVAR ENLIGT 43 § KÖPLAGEN, NÄR GODSET HAR SKADEBRINGANDE EGENSKAPER?

Den fråga som återges i rubriken är huvudfrågan vid dryftandet av säljarens ansvar för skadebringande gods. Kan säljaren vid leveransavtal jämlikt 43 § köplagen åläggas strikt ansvar även då skadan ej är ordinär kontraktsskada utan sträcker sig utöver köpeobjektet — blott med förbehåll för force majeure och för vad som eljest må följa av allmänna obligationsrättsliga regler — skulle för de viktigaste fallen en klar skyddsregel till förmån för köparen vara given. Att i hittillsvarande svensk rättspraxis, liksom till övervägande del motsvarande danska och norska rättstillämpning, domstolarna ställt sig avvisande mot en sådan lösning bör icke utgöra hinder för att en förnyad prövning av spørsmålet företages, helst som, enligt vad vi sett, dels i några rättsfall skönjes en tendens till uppmjukning av den härskande läran på området dels i nordisk doktrin lösningen förordats av flera kända författare.

Innan själva ämnet behandlas, må fästas uppmärksamheten på följande som lätt kan förbises. I överensstämmelse med vad i ett föregående kapitel sagts om att köplagen bör komma till användning när fråga är om köparens hävningsrätt m. m. måste det antagas, att denna lag även när det gäller hans skadeståndsrätt är utan vidare tillämplig, såvitt anspråket grundas allena på att köpeobjektet tack vare sina skadebringande egenskaper icke är kontraktssenligt. Det är först när nämnda egenskaper lädera annan egendom (eller medföra personskada) som kontraktsbrottets särbehandling blir aktuell. Har köparen t. ex. nödgats avstå från vidareförsäljning av godset, själva köpeobjektet, på grund av dess ifrågavarande riskabla natur, måste handelsvinst såsom strikt skadestånd kunna tillerkännas honom. Likaså bör i detta fall köparen äga rätt att av säljaren få ersättning för kostnader avseende godsets förstörande eller undanskaffande, om detta är motiverat av omständigheterna, eller gottgörelse för det bruksvärde, som godset därest det varit kontraktssenligt skulle ägt, bådadera utan att det ankommer på om säljaren förfarit culpöst eller ej. Något sakligt skäl varför dylika fall skulle komma utanför köplagens tillämplighetsområde torde ej kunna upp-

bringas. När i det föregående då och då talats om att spørgsmålet om säljarens skadeståndsskyldighet på grund av godsets skadebringande egenskaper må vara att bedöma enligt andra regler än köplagens, är detta således ett alltför förkortat uttryckssätt. Detsamma är riktigt endast såvitt skadan ej inskränker sig till köpeobjektet utan sträcker sina verkningar därutöver.

Även ett annat förberedande klarläggande är nödvändigt. I det följande talas uteslutande om de fall där godset på grund av sin skadebringande beskaffenhet är behäftat med "fel" i egentlig mening. Rör det sig om perfekt gods, kan säljaren visserligen bli skadeståndsskyldig vid underlåtenhet att vederbörligen instruera eller varna köparen m. m. ("instruktionsfel"), varom ovan i kap. 4. Men härutinnan har man, därom torde i det hela råda enighet, att hålla sig till culparegeln.

Frågan om tillämpligheten av 43 § köplagen i produktskadefall (skadlighetsfall) torde icke kunna med fördel besvaras utan att man först går tillbaka till grunderna för detta lagstadgande och undersöker om och i vad mån dessa kunna åberopas även här.

Lagbudet blev vid köplagens tillkomst torftigt motiverat.<sup>1</sup> Av stadgandet i 24 § köplagen, rörande strikt ansvar för en säljare som vid leveransavtal gör sig skyldig till dröjsmål, ansågs utan vidare följa, att sådant ansvar måste drabba även en säljare som icke levererar gods "av utlovad beskaffenhet". Det vore uppenbarligen, framhöll man, föga rimligt, om säljaren genom att avlämna en i sista stund anskaffad, avgjort underhållig vara kunde befria sig från de påföljder, som jämlikt 24 § borde inträda.<sup>2</sup> Även *Almén* nöjde sig med motsvarande argument ("endast en konsekvens av reglerna vid dröjsmål"), med tillägg att stadgandet överensstämde med rådande uppfattning i de nordiska länderna. Nya lagberedningen, vars förslag som nämnts utgjorde en av grundvalarna för köplagsarbetet, hade en annan variant av samma motivering.<sup>3</sup> Säljarens åtagande vid leveransavtal kunde, sades det, jämföras med att vid andra köp säljaren garanterar tillvaron av någon viss egenskap hos

<sup>1</sup> NJA II 1906 nr 1 s. 82.

<sup>2</sup> De norska och danska motiven (s. 58 resp. s. 85) äro likaledes kortfattade. I de förra endast dekreteras det, att reglerna i 24 § skola finna motsvarande användning. I de senare säges det följa av sakens natur, att säljaren måste vara ansvarig för sitt val av varan och betingelserna härför måste överensstämma med dem i 24 §. Härvid åberopas uttalanden under sistnämnda paragraf om att säljarens brist på förmåga att leverera i enlighet med avtalet vid leveransavtal regelmässigt bottnar i bristande ekonomiska resurser.

<sup>3</sup> NJA II 1901 nr 1 s. 85.



godset. Beredningen fann därför, med huvudsakligt stöd jämväl av den uppfattning som gjort sig gällande vid svenska domstolar, säljarens ansvarighet i båda fallen böra vara enhanda. Säljarens strikta ansvar enligt 43 § köplagen samordnades sålunda med den skadeståndsskyldighet, som enligt 42 § andra stycket köplagen inträder vid speciesköp när viss egenskap hos godset (inklusive dess felfrihet) kan anses tillförsäkrad. Härmed bör sammanställas Alméns visserligen något reserverade tal om att säljarens skadeståndsansvar vid dröjsmål kunde grundas på att en garanti av honom avgivits för att en viss myckenhet av angivet slag skall å bestämd tid och ort hållas köparen tillhanda.<sup>4</sup>

Att skadeståndsbestämmelsen i 43 § köplagen skulle vara en omedelbar konsekvens av stadgandet om strikt ansvar i 24 § samma lag, torde dock vara för mycket sagt. Detta framgår redan av att den för svensk rätt så ofta mönsterbildande tyska rätten upptagit den senare regeln men icke den förra (BGB § 480 st. 2).<sup>5</sup> Och om det vore så, att fel i gods på en eller annan vägende grund borde bedömas mildare än godsets uteblivande eller försening, kan det näppeligen vara avgörande, att en dylik regel under vissa förhållanden skulle kunna på anmärkta sätt missbrukas.

Likafullt är det tydligt, att för en parallell behandling i skadeståndshänseende av dröjsmål och av fel i godset vid leveransavtal kunna anföras viktiga, ja avgörande argument. Angelägenheten av att en säljare vid leveransavtal icke skall för undgående av morapåföljder äga åberopa, att hans särskilda föranstaltningar för avtalets fullgörande utan hans vållande slagit fel — på grund av kontraktsbrott å hans leverantörs sida, oförskyllda hinder och svårigheter inom hans egen "verksamhetsfär", casuell förstörelse eller försämring av den för fullgörandet avsedda

<sup>4</sup> Köplagskommentaren § 24 vid not 7 ff.

<sup>5</sup> Enligt Almén, köplagskommentaren § 43 not 74, skulle tysk rättspraxis, i strid mot lagtexten i BGB, "ansluta sig till den meningen att säljaren är skadeståndsskyldig i varje fall, då den omständigheten, att varan icke är kontraktsenlig, kan tillräknas honom såsom försummelse eller beror på någon omständighet, som han har att 'vertreten' (jfr BGB 279)". Detta senare skulle på grund av det anförda lagbudet betyda, att strikt ansvar åvilar säljaren. Tysk litteratur och rättspraxis i ämnet synas mig icke ge stöd för Alméns mening; kravet på tillförsäkran fasthålls där, och man tycks utgå från att § 279 på grund av den köprättsliga specialregleringen här saknar tillämplighet. "Den bedrövlige bokstavstolkning" varemot Almén a. st. vänder sig är för övrigt principiellt ingen annan än den som köplagen i sin 42 § (beträffande speciesköp) inbjuder till, likaväl som Alméns uttalande om att "tillförsäkran" såsom förutsättning för ansvar enligt BGB § 480 är "dunkel" är på motsvarande sätt tillämpligt beträffande denna förutsättning för skadeståndsrätt enligt 42 § köplagen.

varukvantiteten under transporten till platsen för avlämnande osv. — gör sig på motsvarande sätt gällande även när kontraktsbrottet är fel i godset. Vad särskilt angår fel härrörande från omständigheter inom säljarens verksamhetssfär är uppenbarligen köparens intresse att få täckta förluster tillskyndade honom genom ett vid tillverkningen förelupet konstruktions- eller fabrikationsfel (som ej på förut berörda grunder kan tillräknas säljaren redan på culpabasis) lika beaktansvärt som köparens motsvarande intresse vid av "interna" omständigheter föranledd säljarmora. Ytterligare märkes att den rätt som enligt 43 § köplagen likasom enligt 21 § samma lag tillerkännes köparen att in natura kräva avtalets fullgörande — inkl. befogenheten att kräva giltigt gods i det felaktigas ställe — icke lätt låter förena sig med en av culpa å säljarens sida begränsad skadeståndsrätt för köparen. Även när det strikta ansvaret enligt 24 § köplagen ej kan föras tillbaka på nyss angivna, i skillnaden mellan speciesköp och leveransavtal bottnande praktiska hänsyn, är det i regel icke påkallat att låta ett mildare felansvar än ansvaret för dröjsmål komma säljaren till del. Hänsynen till intresset att komma åt dold culpa hos säljaren kan åberopas jämväl vid fel i godset, likaväl som behovet av att pressa säljaren till att göra det mesta möjliga för kontraktsuppfyllelse vid denna för affärslivet eminent betydelsefulla avtalstyp. Och i den mån bakom hänvisningen till en konkludent säljargaranti kan ligga en realitet, varom strax nedan, torde denna i det hela vara förhanden både vid säljarens dröjsmål och vid hans leverans av felaktigt gods.<sup>6</sup>

I ett hänseende drabbar dock det strikta ansvaret enligt 43 § köplagen hårdare än samma ansvar enligt lagens 24 §. En säljare som underlåter leverera eller levererar för sent har i allmänhet vid den tidpunkt då avtalet skall fullgöras (leveranstidpunkten) klart för sig detta förhållande.

<sup>6</sup> Garantiresonemangen anknyta visserligen främst till den skadeståndsrättsliga moraregeln i 24 §. Men de göra tydligen anspråk på att vara användbara även när det gäller säljarens felansvar. I motiven a. st. s. 49 åberopades till stöd för det strikta ansvaret i sagda paragraf bl. a., att enligt den allmänna uppfattningen i handel och vandel säljaren måste anses vid avtalets ingående ha iklätt sig garanti mot följderna av de omständigheter som föranledde omöjlighet att i rätt tid leverera, att regeln om strikt ansvar blivit vid överläggningar med representanter för handeln förordad av dessa samt att säljaren enligt leveransavtalets natur borde vara närmare än köparen att bära följderna av att gjorda beräkningar för köpets fullgörande slagit fel. Och det ansågs icke innefatta någon motsägelse att "en försiktig säljare" genom förbehåll vid kontraktets avslutande mildrade denna stränga påföljd samt att lagtexten t. o. m. inskräpte att det kunde vara viktigt för säljaren att göra sådant förbehåll.

Att godset är behäftat med fel är åter något som säljaren ofta först på ett sent stadium blir underkunnig om. Felet kan uppenbara sig långt efter det köparen fått godset i sin besittning och kontraktsbrottet är ett faktum. Det är ofta så att visserligen upphovet till felet, "fröet" till det samma, finnes vid leveranstidpunkten men felet icke förrän framdeles ger sig tillkänna. Skillnaden återverkar på säljarens åtgöranden för att förebygga kontraktsbrott i de båda fallen. En leverantör som finner, att risk föreligger för att han icke i tid skall kunna fullgöra avtalet med den av honom först avsedda varukvantiteten, har stark anledning att anskaffa annat gods för att icke råka i mora. Risken av kontraktsbrott har för honom en påtaglig aktualitet; han vet på förhand vad han har att värja sig emot. Är däremot fråga om fel i godset av beskaffenhet att först i framtiden "yppas", känner sig säljaren, som naturligt är, icke ha samma anledning att redan före leveranstidpunkten säkra sig mot riskerna för kontraktsbrott genom anskaffande av annat (i så fall med vissnet kontraktsenligt) gods.

Kan man nu även vid skadebringande gods åberopa, till stöd för säljarens strikta ansvar, ratio legis för stadgandet i 43 § köplagen?

I centrala hänseenden — man kan säga i princip — synes svaret, såvitt nu först angår egendomsskada, böra vara jakande. De praktiska motiv och värderingar, som ligga till grund för 24 och 43 §§ köplagen, ha i hög grad bärkraft även vid skadebringande gods. Vad nyss nämndes till stöd för säljarens strängare skadeståndsansvar vid leveransavtal än vid speciesköp passar nämligen mycket väl in oberoende om felet är av ordinär natur eller av beskaffenhet att utöva skadeverkningar på annat än köpeobjektet. Att säljaren, om godset är skadebringande, icke skall kunna undskylla sig med hänvisning till subjektiva hinder — att hinder hänförliga till hans speciella uppfyllelseföranstaltningar eller överhuvud liggande inom ramen för hans särskilda verksamhetsområde ej få göras gällande som ansvarsbefriande omständigheter — synes lika motiverat som att säljaren icke vid mora och ordinärt fel i godset får åberopa dylika individuellt präglade ursäktsgrunder. Detta är ju det centrala i det strikta ansvaret enligt nämnda köplagsparagrafer, och det står i nära praktiskt om än icke i allo logiskt nödvändigt sammanhang med godsets generiska beskaffenhet. Och när därutöver 24 och 43 §§ köplagen ålägga säljaren strikt ansvar för kontraktsbrott föranlett av omständigheter av mera allmängiltig natur, t. ex. väderlekshinder — vilket onekligen i mindre grad har samband med köpeobjektets genuskarakter — äro de hänsyn vari denna reglering bottnar ej heller vid skade-

bringande gods betydelselösa. Skall den åsyftade säkerheten för fullgörande av leveransavtal, denna som sagt i handels- och näringslivet centrala avtalstyp, uppnås, bör skydd rimligen också ges för att levererat gods ej är skadebringande. Särskilt om det föreliggande felet är av ett i rättslivet ofta förekommande, alltså ej extraordinärt slag, är det svårt att förstå, att grunderna för ett strängt felansvar vid leveransavtal ej skulle vara tillämpliga även vid skadebringande gods — att de skulle vara irrelevanta enbart därför att verkningarna av felet sträcka sig utöver själva köpeobjektet. Det kan sålunda icke utan vidare påstås, att skillnaden mellan speciesköp och leveransavtal bör sakna betydelse för bedömningen av skadlighetsansvaret. Detta utesluter ej, att även vid speciesköp en strikt skadeståndsskyldighet må vara motiverad under vissa förhållanden — både i fråga om ordinärt felansvar och vid skadebringande gods — nämligen när säljaren är en kommersiell eller industriell företagare (se härom nästföljande kapitel). Men jämväl i sistnämnda fall kan icke behovet av strikt säljaransvar, i synnerhet med tanke på köptypernas roll i handelslivet, sägas vara *lika* starkt vid speciesköp som vid leveransavtal.

Kan motsvarande sägas för de fall då det skadebringande godset föranlett *personskada*? Onekligen stå dessa fall i en särställning. Man är här rätt långt borta från vad som utgör det centrala i köplagens reglering. Det skadebringande felet vidlåder visserligen även i dessa fall köpeobjektet, men genom att skadan drabbar köparens (eller annans) person blir släktskapen med de utomobligatoriska skadefallen — där personskador spela en så stor roll — framträdande. Rättsförhållandets kontraktsrättsliga uppkomstgrund kommer mer i bakgrunden till följd av skadans art. Den härskande lärans inställning är i dessa fall förklarligare än eljest.

Emellertid kan knappast inses, att den omständigheten att det skadebringande felets verkningar gå ut över medkontrahentens person i stället för hans egendom skulle behöva i *princip* förändra bedömningen av frågan om säljaransvaret. De ovan berörda hänsyn som kunna åberopas som skäl för ett strikt felansvar vid leveransavtal komma i betraktande även här, låt vara att vissa svårigheter möta vid anställande av en dylik jämförelse. Och under alla omständigheter gör sig i förevarande fall gällande den enkla men ej därför mindre vägande synpunkten, att köparens intresse är just på grund av skadans natur särskilt skyddsvärt. Om köparen vid egendomsskada har anspråk på att säkerställas genom strikt ersättningsskyldighet för säljaren, borde han väl så mycket mera, kunde

man tycka, ha sådant anspråk när personskada är en konsekvens av dennes kontraktsbrott.

Att spørsmålet emellertid icke kan avfärdas med vad nu sagts säger sig självt. Det finns, såsom betonats redan i den föregående framställningen, särskilda hänsyn som eventuellt skulle kunna tala för att i enlighet med härskande lära anse säljarens strikta skadeståndsansvar enligt 43 § köplagen icke omfatta skadlighetsfall. Det är nu hänsyn som kunna åberopas både vid person- och egendomsskada, även om deras styrka är större, ojämförligt större, i de förra skadefallen än i de senare.

Dels skulle kunna göras gällande, att de omständigheter eller händelser som föranleda uppkomsten av skadebringande fel i godset äro i en utsträckning, som icke har någon riktig motsvarighet i ordinära fall av felansvar, oförutsebara eller med svårighet förutsebara. Skadeorsakerna<sup>7</sup> äro oberäknliga eller svårberäknliga. Dels kan åberopas — och det är främst detta som i nordisk doktrin fästs vikt vid — att man har att utgå från att de skador (å annat än köpeobjektet) och genom skadorna vållade förluster, som skadebringande egenskaper i gods ge upphov till, äro av större omfattning än de skador eller förluster,<sup>8</sup> varmed man i ordinära köplagsfall har att räkna. Från båda dessa synpunkter vore en regel om strikt skadeståndsskyldighet för säljaren äventyrlig. En invändning om att den skadelidandes intresse, i all synnerhet som sagt vid personskador, kan framstå som speciellt behjärtansvärt kunde, menas det, ej föranleda att man översåge med nämnda betänkligheter mot en strikt ansvarsregel. En jämförlig invändning skulle, tilläggades det kanske, ha fog för sig i en mängd utomobligatoriska skadefall, där svensk rätt likväl icke vågat sig på att introducera en rent strikt skadeståndsskyldighet för skadegöraren utan i huvudsak nöjt sig med ett principalansvar, med fasthållande i övrigt av culparegeln.

Till utveckling av nu ifrågasatta olikhet mellan skadlighetsfall och fall av ordinära fel i godset skulle kunna anföras följande.

<sup>7</sup> I förevarande uttryck "skadeorsaker" inlägges ej på förhand, att ifrågavarande omständigheter eller händelser stå i typiskt orsakssammanhang till uppkomsten av det skadebringande felet i godset. Jfr rörande uttrycket *Hellner*, Försäkringsrätt, 2 uppl. 1965, s. 93 f.

<sup>8</sup> Uttalandet om den extraordinära omfattningen hänför sig således såväl till skadorna ("realskadorna") å annat än köpeobjektet som till därav uppkommande "förluster", se beträffande dessa begrepp t. ex. min "Skadeståndsrätt" s. 210 f. När missförstånd ej är att befara, användes emellertid i fortsättningen, i enlighet med en vanlig terminologi, begreppet "skador" i den vidsträcktare betydelsen, att det inbegriper jämväl förlust.

Beträffande först oberäkneligheten eller svårberäkneligheten av skadeorsakerna faller visserligen i ögonen, att 43 § köplagen icke gör någon annan skillnad mellan olika slag av fel i godset än den som kan härledas ur force-majeure-bestämmelsen. I övrigt skäras alla fakta som kunna medföra fel i godset över en kam. Men de allra flesta fel som man har att göra med vid nämnda köplagsregels tillämpning äro "ordinära" även i den meningen att de typiskt förekomma i handelslivet. De ha en relativt alldaglig uppkomstgrund. Härtill har säkerligen också tagits hänsyn, när strikt felansvar funnits kunna åläggas säljaren. Ofta gäller det t. o. m. fel av sådan beskaffenhet, att det kan vara anledning till misstanke att felet uppkommit genom culpa, om icke nödvändigt culpa hos säljaren eller hans folk så dock hos säljarens leverantör eller hos tillverkaren av godset. Ej heller de casuellt vållade fel som det kan röra sig om (t. ex. vid transport av godset, före dess avlämnande) äro synnerligen ofta av extraordinär art.

Vad så angår omfattningen av de skador och förluster, om vilkas ersättande i ordinära kontraktsbrottsfall är fråga, kunna dessa i regel sägas vara på visst sätt begränsade. Köparen går genom felet, den realskada detta innefattar, miste om och kräver gottgörelse för den värdeminskning som är en följd av att godset ej varit avtalsenligt. Det är ock vanligt, att värdeförlusten fastställs i viss typisk ordning: köparen grundar efter hävning av avtalet sitt ersättningskrav på ett av honom företaget täckningsköp eller kräver gottgörelse för mistad handelsvinst. De legala reglerna om abstrakt skadeståndsberäkning spela ock här en viktig roll. Än mer typiserad är säljarens skadeståndsskyldighet, i den mån köparens förlust täckes genom prisavdrag, vilket dock icke är skadestånd i köplagens (ej vidare verklighetstrogna) terminologi. — Detta är nu visserligen blott det regelmässiga. Det läres ju allmänt, vid köp liksom vid andra avtalstyper, att jämväl "individuella" förluster skola gottgöras. Att skadeståndsansvarets omfattning ej alltid kan stanna vid att den typiska skadan är ersättningsgill torde vara ofrånkomligt. Men detta ändrar ej helhetsbilden i stort. En tendens att normalisera utdömda skadeståndsbelopp, såvitt möjligt hålla dem inom ramen för typfallen, ligger ock i linje med rättsutvecklingen på det kontraktsrättsliga området. Det finns heller intet som nödgar till slutsatsen, att skyldigheten att ersätta av kontraktsbrott vållad individuell förlust skall vara obetingad, så att begränsningar av skadeståndets storlek icke skulle kunna erkännas. Domstolarna måste i detta hänseende, rörande vilket varken i lag eller rättspraxis utbildats mera detaljerade

normer, åtnjuta avsevärd bedömningsfrihet.

Med hänsyn till vad här sagts om det ordinära felansvaret vid köp är det ur *vederlagssynpunkt* en naturlig regel, att säljarens skadeståndsskyldighet vid leveransavtal är strikt. Sådant ansvar kan sägas vara väl förenligt med objektiva förutsättningshänsyn på området. Det är knappast ens orimligt att, såsom ofta skett, motivera det strikta ansvaret enligt 43 § köplagen (eller enligt 24 § samma lag) med att säljaren får anses ha garanterat godsets felfrihet — förutsatt att det är en allmän och i handlande omsatt uppfattning inom affärlivet, att säljaren bortsett från force-majeure-fall står i ovillkorligt ansvar för godsets felfrihet, och förutsatt tillika att denna uppfattning icke kan antagas vara en produkt "blott" av den ifrågavarande legala regleringen själv. Normativa föreställningar av rättsligt innehåll kunna helt visst uppstå utan att detta behöver bero på ett inflytande av rättsordningen, av lagbestämmelser eller i rättspraxis utbildade handlingsnormer. Hur det därvidlag ligger till på förevarande område är naturligen svårt att avgöra. I alla händelser utgingo köplagens författare från den uppfattningen att de föreslagna bestämmelserna i 24 och 43 §§ om strikt ansvar återspeglade en redan vid den tiden allmänt godtagen åskådning i handelslivet. Att förbehåll om befrielse från detta stränga ansvar vitsordades vara vanliga — och att sådana i motiven t. o. m. efter omständigheterna anbefalldes — ansågs tydligen icke stå i strid mot nämnda uppfattning.

I jämförelse med dessa fall av ordinärt köprättsligt felansvar ge alltså de fall då godset är skadebringande — för annat än köpeobjektet — intryck av att vara särpräglade och extraordinära, såväl med hänsyn till skadeorsakerna som i fråga om räckvidden av skade- och förlustverkningsarna. Företrädesvis är så förhållandet, om godset är behäftat med farliga egenskaper, såsom då läkemedel medföra risker för liv eller hälsa, födoämnen och fodermedel äro giftiga, leksaker eller läskedrycksflaskor äro explosiva, kosmetika äro fördärliga för hud och hårväxt, bilar ha en i säkerhetshänseende äventyrlig konstruktion, maskiner på grund av konstruktionsfel orsaka ödeläggande explosioner. Det är dylika farlighetsfall som både i Sverige och i andra länder stått i förgrunden, när man diskuterat frågan om ansvar för skadebringande gods. Men även där det skadebringande godset icke kan betecknas som farligt, kan det hänvisas till de markanta olikheter, om icke annat så i vad gäller storleken av skadeverkningsarna, som skadlighetsfallen förete i jämförelse med fall av ordinärt felansvar. Ersättningsens belopp kan, säger *Almén*.<sup>9</sup>

<sup>9</sup> Köplagskommentaren § 45 vid och i not 45.

”lätteligen stiga till mångdubbla värdet av det gods, som utgör föremål för försäljning”. Det vore just från anmärkta vederlagssynpunkt orimligt och även obilligt, att säljaren skulle obetingat svara för dessa oproportionerligt stora skadebelopp liksom att han hade att bära strikt ansvar när skadeorsakerna äro, som det uttryckts i nordisk rättspraxis, ”fjerntliggende”. Och tanken att det skulle råda en uppfattning i handel ochandel, som auktoriserade en dylik riskbelastning för säljaren, saknar uppenbarligen verklighetsunderlag.

Även från en tredje synpunkt skulle kunna hävdas, att en tillämpning av vanliga regler om felansvar måste i skadlighetsfall leda till oantagliga resultat. En sådan tillämpning kan ofta vara utesluten därför att allmänna hänsyn föranleda, att skadebringande egenskaper överhuvud ej betraktas som ”fel” i godset eller att de eljest anses vara av beskaffenhet att böra tolereras, såsom ”rättsenligt” tillfogade. Trots skaderiskerna kan föryttring av skadebringande gods vara ”försvarlig” och skadeståndsansvar utebliva på rent objektiv grund. Avgörande för bedömningen av i vilken utsträckning dylik objektiv rättsenlighet skall accepteras bli gärna sådana ”intresseavvägningar”, som ha stort utrymme inom den utomobligatoriska skadeståndsrätten.

Såsom allmän motivering för att felansvaret, när godset är skadebringande, bör bestämmas av andra regler än köplagens räcker emellertid vad här anförts icke långt. För det första uppkommer frågan huruvida konsekvenserna av att nämnda regler lades till grund för bedömningen även i skadlighetsfall verkligen bli så stränga för säljaren som kunde synas framgå av det i det föregående utvecklade. Svaret måste bli nekande. Även om någon speciell reglering icke gällde rörande säljarens ansvar för skadebringande gods, komme det köprättsliga ansvaret, inom ramen således för en principiell tillämpning av köplagen, att modifieras av ”allmänna rättsgrundsatser”. Detta leder, såsom skall beröras i fortsättningen, till att den förut skildrade motsättningen delvis utplånas. För det andra: Den omständigheten att skadlighetsfallen under vissa förhållanden må kunna förete sådana säregenheter, att strikt skadeståndsskyldighet finnes icke rimligen kunna åläggas säljaren, utgör ej tillräckligt skäl för att sätta köplagen ur tillämpning även när dylika säregenheter icke äro förhanden. Anledning härtill kunde visserligen föreligga, om dessa vid skadebringande gods saknades blott mera undantagsvis. En civilrättslig reglering måste ju till en viss grad vara generaliserande; nyanseringen av rättsreglerna bör icke drivas för långt (jfr ovan s. 71). Men här äro ”undantagen” alltför många och betydelse-



fulla för att detta argument skulle kunna bli avgörande. Särskilt märkes att, på sätt redan i inledningskapitlet framhölls, jämväl helt banala skadefall — sådana som ej äro extraordinära vare sig med hänsyn till skadeorsakernas uppkomst eller beträffande omfattningen av uppkomna skador och förluster — rymmas inom det område som täckes av begreppet skadebringande gods; det karakteristiska är ju endast, att skadan drabbat något "annat" än köpeobjektet självt. Att enbart därför, att vissa (låt vara mycket viktiga och som nämnts särskilt uppmärksammade) fall av skadebringande gods äro av skildrad extraordinär natur, utskilja samtliga fall av sådant gods från köplagens tillämpningsområde och underkasta dem särbehandling kan ej vara riktigt. Det överensstämmer ej heller med eljest bruklig tolknings- och rättstillämpningsmetod.

Härmed förnekas givetvis icke, att det vid skadebringande gods dock mycket *ofta* förekommer, att läget är av sådan säregen och extraordinär beskaffenhet, i synnerhet vad gäller omfattningen av uppkommande skador och förluster, att det är begripligt att man ryggat tillbaka för att utan vidare applicera en bedömning av felansvaret enligt köplagen. Men detta leder ej längre än till att en differentiering mellan de olika fallen bör ifrågakomma. Det finns intet tvång att stanna inför ett antingen — eller, att adoptera en regel om ansvar för skadebringande gods som skulle gälla över hela fältet. Väl kunna svårigheter möta att göra en mera exakt gränsdragning på området. Men detta är kanske det pris som måste betalas för undvikande av praktiskt otillfredsställande resultat.

Lämpligen bör, innan vi gå vidare, något belysas de föga tilltalande konsekvenser som kunna inträda, om i enlighet med härskande lärans rekommendation utomobligatoriska skadeståndsregler tillämpas även i fall då det skadebringande felet i godset är av en i handel och vandel ofta förekommande typ samt skadan, ehuru den sträcker sig över köpeobjektet självt, icke har extraordinära dimensioner. En genom leveransavtal såld vara är t. ex., utan att detta kan tillskrivas culpa å säljarens sida, av kontraktsstridig natur och ingår sedermera, jämte annat material, i en av köparen tillverkad produkt, med påföljd att även den nya produkten blir behäftad med fel, kanske helt oduglig för sitt ändamål. Köparen skulle då, om den vedertagna läran konsekvent upprätthölles, förvägras ersättning för den av felet orsakade skadan; den tillverkade produkten är ju något "annat" än köpeobjektet, den felaktiga varan, åtminstone om denna senare ej utgör blott en oväsentlig ingrediens. Köparen skulle bl. a., om den tillverkade produkten ej gått att sälja, icke

erhålla någon ersättning för förlorad handelsvinst, lika litet som han, där försäljning dock skett, skulle kunna utöva någon regress mot säljaren. Icke ens när det gäller av det misslyckade köpet vållade utgifter skulle, med hänsyn till att culpa ej kan påbörjas säljaren, grund för dennes ersättningsskyldighet föreligga. Väl har man i rättspraxis, såsom vi sett, i visst fall undvikit att vid dylik "produktskada" (i mening av skada å en ny produkt vari köpeobjektet ingår) draga konsekvenserna av den härskande läran, NJA 1960 s. 441. Men detta utgör intet principiellt försvar för denna lära, helst som det på intet sätt gjorts reda för eller på något begripligt sätt antytts, hur ställningstagandet i fråga kan gå ihop med vad som hittills ansetts vara gällande rätt på området. Undantagets räckvidd är dessutom mycket oklar. — Man behöver emellertid icke gå till skador av denna natur för att kunna konstatera, att enligt härskande uppfattning om ansvar för skadebringande gods köparen många gånger blir, som man måste tycka, oresonligt illa ställd. Så förhåller det sig vid "konsumentköp" i stor utsträckning. Det kan knappast vara rimligt t. ex., att säljaren av en tvättmaskin endast om culpa kan läggas honom till last — och sådan saknas givetvis lätt när han ej själv är tillverkare — skall behöva svara för att klädespersedlar vid användningen av maskinen förstöras eller skadas. Det måttliga skadeståndsansvar som det här normalt är fråga om borde förnuftigtvis icke väcka några betänkligheter, då eljest vid leveransavtal strikt skadeståndsskyldighet utgör ett naturale negotii. Allra minst från vederlags-synpunkt kan det skydd, som culparegeln innebär, här behöva komma säljaren till del. Än mindre är det svårt att vid handelsköp finna mängder av fall, där behovet av ett skydd för säljaren i form av en culparegel — motiverat enbart med att skadan ej stannat å köpeobjektet utan berört även köparens egendom i "omgivningen" — framstår som obefintligt eller minimalt.

Obestriddligt är visserligen, att den härskande lärans metod att vid skadebringande gods, till undvikande av att vid leveransavtal det strikta ansvaret skall bli oskäligt betungande, åstadkomma en begränsning av detta ansvar, är konsekvent och effektiv. Man motsätter sig, vad nu egendomsskador beträffar, den breddning av ersättningsunderlaget som följer av att annan sakegendom än köpeobjektet lägges till grund för uppskattningen av skadans och förlustens omfattning. Ty även om typiska beräkningsnormer anlitas vid skadeståndets fastställande, måste under alla förhållanden denna utvidgning av beräkningsbasen leda till att skadeståndet undergår en utökning i jämförelse

med ordinära köplagsfall. Men metoden är så att säga alltför effektiv. Den avskär ersättningskrav i oförsvarligt stor omfattning, i fall där anledning till ett så radikalt ingrepp till skydd för säljaren ej kan anses föreligga. Metoden är för övrigt klumpig. En enda faktor, hänsynen till att beräkningsunderlaget vid skadeståndets fastställande skall begränsas, blir generellt avgörande.

Den härskande läran är ock ägnad att i praktiken ge upphov till konstlade distinktioner. Här fästes då icke mycket avseende vid den disproportion som vid lärans tillämpning framträder mellan den avvissande inställningen till skada å annan sakegendom än köpeobjektet och villigheten att ersätta av felet i detta objekt självt orsakad allmän förmögenhetsskada; medan även en ringa skada å omgivande sakegendom ej får komma i betraktande, kan det ersättningsgilla beloppet på grund av den förmögenhetsskada som vållas köparen genom att godset självt ej varit kontraktsenligt bli betydande. Värdet av detta argument förringas nämligen av vad ovan sagts dels om att i normala fall ersättningsbeloppet dock faktiskt bli på visst sätt begränsade dels om att alltför långtgående konsekvenser av den i allmänhet hävdade regeln, att jämväl individuell skada måste gottgöras den förfördelade parten, kunna undvikas, om denna regel ej betraktas som sakrosankt utan underkastas modifierationer av det ena eller andra slaget.

Låt oss emellertid i anslutning till *Andenæs'* framställning (s. 13) taga ett exempel. En gräsplan utanför en villa besås med köpt frö, som icke har någon växtkraft eller är bemängt med ogräsfrön. Givetvis utgår ersättning enligt köplagen för villaägarens utgifter för nytt fröparti. Någon skillnad göres väl icke heller om han i stället för att tillhandla sig ersättningsvara utnyttjar eget förråd av frö; kostnaden kommer nämligen i så fall att ändock drabba honom framdeles. Man är förmodligen ytterligare ense om att det värde, som en för felets avlägsnande gjort arbetsprestation (omsåningen) kan anses respresentera, skall ersättas av säljaren. Häri ligger visserligen, om detta arbete utföres av den skadelidande själv, en viss principreträtt, enär arbetskraften ifråga onekligen är något "annat" än köpeobjektet. Men ersättning kan ej tillerkännas köparen för den skada som ogräset åstadkommit genom spridningen av ogräset till ett näraliggande, honom likaledes tillhörigt område, kanske ej heller, därom kan tvistas, för att täcka kostnad som han nedlagt för att hindra dylik spridning. — Eller en tandläkare utför en tandbehandling (tandbrygga) med användning av till honom såld felaktig materiel. Hans kostnad för anskaffande av ny materiel, mot vilken den felak-

tiga utbytes, är naturligen ersättningsgill, och beträffande hans arbetsprestation i sammanhanget gäller på motsvarande sätt vad som nu nämndes om villaägarens. Har han emellertid vid tandbehandlingen använt även annan materiel, som blivit förspilld genom att bryggan måst kasseras, skall — om den härskande läran tillämpas konsekvent och i enlighet med grunderna för densamma — någon ersättning icke utgå. Hänsyn tages bl. a. icke till allmän förmögenhetsförlust, som uppstår genom att *denna* materiel blivit förstörd eller oanvändbar för sitt ändamål. Nu är det visserligen möjligt, att det senare fallet omfattas av det undantag som HD i sagda rättsfall tilltrrodde sig att uppställa och som naturligen i och för sig var tacknämligt. Men kan undantaget utvidgas så, att ersättning ges även om felfri materiel på annat sätt än genom att användas på den felaktiga kommit till skada, t. ex. genom att sammanblandning skett som sedermera ej kunnat undanröjas?

Ännu ett exempel. En med fel behäftad maskin eller råvara levereras till en industriell företagare och kan ej användas på sätt som åsyftats. Om nu ett uppehåll i köparens rörelse förorsakas av att *denna* maskin eller råvara är nödvändig för att hålla driften i gång, skall förlusten ersättas, likaväl som skadeståndskrav kan riktas mot säljaren under åberopande av att företagen gått förlustig vinst, som användningen av maskinen eller tillgången till råvaran skulle, därest de varit kontraktsenliga, ha tillfört honom. Men har maskinen eller råvaran haft till följd, att andra maskiner, som avsetts skola fungera i förbindelse med den levererade felaktiga, eller andra råvaror, som skulle ha tillgodogjorts i rörelsen, blivit onyttiga — för längre eller kortare tid, t. ex. till dess felet i det köpta blivit avhjälpt<sup>10</sup> — skulle ersättning ej kunna avkrävas säljaren.

Huruvida dylika distinktioner verkligen upprätthållas i praxis torde vara ovisst. Många gånger torde icke ens tanken på att de skulle behöva iakttagas uppkomma. Man kan ock tvivla på att köplagens författare, när de togo avstånd från att reglera verkan av skadebringande gods, velat konfirmera en rättstillämpning i överensstämmelse med den antydda. Detta bekräftas i någon mån av ett av Andenæs anført uttalande ur de norska motiven till köplagen. Det heter där helt allmänt,

<sup>10</sup> Att märka är nämligen, såsom förut framhållits, att skada å annan egendom än köpeobjektet kan uppstå icke blott vid dennas förstörelse eller fysiska försämring utan även genom att egendomen icke kan ekonomiskt utnyttjas. Även detta senare innebär en värdeförstöring eller värdeminskning.

att den som levererar ett bristfälligt maskineri har att ersätta den ödeläggelse av råprodukter, den ökade kolförbrukning eller den nedgång i produktionsmängden som felet vållat. Hänvisas må även till ett uttalande av *Almén*<sup>12</sup> beträffande det jämförliga spörsmålet om ersättningskyldighetens omfattning vid mora: "Då varan anskaffats, icke i och för återförsäljning i oförändrat skick, utan för att användas i produktionens tjänst, exempelvis då en maskin beställts eller stenkol inköpts för en viss fabrik, kan ett dröjsmål med leveransen hava till följd, att fabriksdriften måste för längre eller kortare tid inställas och att av sådan anledning köparen dels gör direkta förluster, t. ex. därigenom att *för tillverkning avsedda råämnen blivit oanvändbara eller att arbetare eller annan personal, till vilken avlöningar måst utbetalas, icke kunna sysselsättas*, dels går miste om påräknad vinst å sin näring och avkastning av det däri nedlagda kapitalet" (kurs. här). Almén förordar t. o. m. i anslutning till detta uttalande, mot vilket veterligen icke i svensk doktrin riktats någon gensaga, en bevislindring till köparens förmån.

Den ifrågavarande gränsdragningen mellan skada å köpeobjektet självt och skada å annat än detta ter sig särskilt egenartad och onaturlig i alla de fall, då ett fel hos köpeobjektet i praktiken *måste* inverka skadligt på "omgivningen". Skall en vara ingå i eller överhuvud användas "på" en annan, t. ex. underhålligt utsäde å en åker eller ett trädgårdsland, kan oftast ej gärna undvikas, att skadan drabbar icke blott köpe- utan även användningsobjektet. Jfr det ovan i kap. 3 anmärkta förhållandet, att det ter sig verklighetsfrämmande att hyresrättsliga regler väl skulle komma till tillämpning, när genom skadebringande gods själva nyttjanderätten till hyresgästens lägenhet läderas men icke om hyresgästens möbler eller övriga tillhörigheter komma till skada.

Om nu emellertid den vedertagna inställningen till problemet skadebringande gods icke som sådan kan anses hållbar och alltså ej kan motivera, att säljaren vid leveransavtal undgår det eljest i svensk rätt lagfästa strikta felansvaret, uppstår frågan vart denna mot härskande lära kontrasterande uppfattning leder, *när* dock i skadlighetsfall läget är av säregen och extraordinär natur i jämförelse med fall av allmänt köprättsligt felansvar. Att lämna hänsynen till denna egenart, såvitt den förekommer i skadlighetsfall, utan allt beaktande kan ej vara rimligt.<sup>13</sup>

<sup>12</sup> Köplagskommentaren vid § 25 not 60 a.

<sup>13</sup> Att blott hänvisa till att, om en dylik ansvarsregel genomföres, säljarna ha

Enklast kan man komma till rätta med det ovan anmärkta förhållandet, att vid skadebringande gods ansvaret för säljaren kan bortfalla på grund av skadetillfogandets "objektiva rättsenlighet". Denna ansvarsfrihetsgrund är nämligen ingalunda något för blott den utomobligatoriska skadeståndsrätten utmärkande. Den möter även inom kontraktsrätten, om den än icke där framträder så evident. De intresseavvägningar, som domstolarna för ändamålet ha att företaga, kunna ej heller inom kontraktsrätten undvikas utan ha tvärtom där stort spelrum. Att det ser ut som om grunderna för "rättsstridighetens bortfallande" hade ringa utrymme inom kontraktsrätten beror på flera omständigheter. Väl förhåller det sig i viss utsträckning så, att vad som utomobligatoriskt skulle verka ansvarsbefriande ej har denna förmåga inom kontraktsrätten. Det sammanhänger då med att just avtalet, kontraktet, ger åt rättsförhållandet en utformning och en styrsel, varemot omständigheter som på det utomobligatoriska fältet äro ägnade att leda till ansvarsfrihet komma till korta. Men man har också inom kontraktsrätten remedier, som fylla en funktion likartad "rättsstridighetslärans", fastän terminologin ej ger detta tillkänna. Det förekommer sålunda ofta, att avtalet rätt fritt "tolkas" därhän, att från vederlagssynpunkt eller eljest den ena eller andra begränsningen uppnås. Läran om att ansvaret för fullgörande av ett avtal icke sträcker sig över en "offergräns" är också ett uttryck för att ej varje åtagande har full giltighet enligt sitt innehåll utan att en underlåtenhet att prestera i viss utsträckning icke blott är "ursäktlig" e. d. utan tillåten, försvarlig, överensstämmande med rättsordningens intentioner. Man är faktiskt icke pliktig att göra *allt* som överhuvud är möjligt för uppfyllelse av en åtagen förpliktelse (se mina uttalanden i SvJT 1963 s. 108 ff). Och hela "förutsättningsläran" vilar på att avtal och andra åtaganden i sig själva icke ha den obegränsade räckvidd, som skulle kunna härledas ur deras yttre utseende. Det är inom en viss ram "rättsenligt" att icke prestera vad som utfästs. — Hur nu detta än teoretiskt lämpligen bör redovisas är alltså här fråga om grunder för ansvars bortfallande eller begränsning, som förekomma inom kontraktsrät-

möjlighet att revanschera sig genom höjda priser å saluförda produkter är naturligen icke mycket att komma med. Det hjälper i alla händelser föga den säljare som in casu drabbas av en tung ansvarsbörda på förevarande grund. Dessutom är det alltid ovisst, om och i vad mån en kostnadsökning, som säljare utsätts för genom skärpning av deras skadeståndsskyldighet i det ena eller andra hänseendet, kan övervältras på köpare. Det är många omständigheter som påverka möjligheten av dylik kostnadsövervältring. Se i nordisk juridisk doktrin särskilt *Günther Petersen* s. 40 ff.

ten i allmänhet och som alltså, vad köp beträffar, kunna komma till tillämpning även när godset icke är skadebringande. Deras beaktande i de fall då godset har sådan egenskap utgör därför intet argument för att säljarens ansvar är att bedöma annorledes än i enlighet med köplagen och vid leveransavtal dess 43 §.

Uppenbart är emellertid, att vid bedömningen av produktansvaret, ansvaret för skadebringande gods, måste tagas stor hänsyn till att även handlingar som medföra risk för ifrågavarande skada — och en i och för sig beaktansvärd skada; den är kanske ansenlig och lätt uppfattbar för säljaren — kunna anses "rättsenliga" och därför icke böra leda till någon skadeståndspåföljd för denne. Det är en av de omständigheter som medföra att konsekvenserna av det strikta ansvaret i skadlighetsfall icke bli så vittgående som man kanske skulle kunnat vänta sig.

I första hand komma dessa "rättsenlighetshänsyn" till heders redan därigenom att de föranleda att något "fel" i godset, för vilket säljaren skulle kunna göras ansvarig, överhuvud ej kan anses föreligga. Sådä egendom behöver icke alltid, ens ur skadlighetssynpunkt, vara av oklanderlig beskaffenhet för att man skall kunna säga att den ej är behäftad med fel. Därom har talats redan i det föregående. En erinran om förhållandet är dock här på sin plats, enär detsamma ofta förbises och därigenom vållas onödiga svårigheter — bl. a. därför att man då måste söka efter andra grunder som "förklara" ansvarsfriheten i förevarande fall men som icke lämpa sig att åberopas i den omfattning som sker. Även betydande och vid föryttring av det skadebringande godset skönjbara skaderisker kunna vara "försvarliga", så att det ej kan bli tal om att karaktarisera godset som behäftat med fel. T. o. m. med visshet skadebringande gods kan efter omständigheterna vara att anse som felfritt. På sätt nu sagts förhåller det sig ofta med läkemedel (i vidsträckt bemärkelse) men även med många andra produkter, bl. a. industriprodukter av olika slag. Och föryttring av skadebringande gods kan vara försvarlig, oaktat omdömet i sådant hänseende eventuellt icke stödes på annat än att allt icke kan förbjudas eller eljest rättsligt beivras, som i och för sig kan vara "skadligt". Av hänsyn till värdet av den allmänna handlingsfriheten i samhället måste i viss utsträckning även skadliga produkter tolereras. Man behöver endast tänka på sådana allmänt gouterade njutningsmedel som alkohol och tobak för att inse detta.

Vad som juridiskt har större intresse är, att samma synpunkter kunna leda till ansvarsfrihet även när verkligen "fel" i godset förelegat. Övergången från det ena till det andra är ock flytande. Särskilt kan här pekas

på "forskningsfel". Det inträffar naturligen, att misstag begås under den medicinska, tekniska eller i övrigt vetenskapliga forskning, som föregår en produkts framställande och saluförande, och att produkten härigenom blir skadebringande. Forskningsfelet (eller underlåtenheten att upptäcka eller ägna det beaktande) kan mycket väl vara av den art, att det med fog kan sägas att ett culpöst beteende förekommit. Men det torde icke kunna påstås, att detta utan vidare skulle ådraga vederbörande — det må vara säljaren, tillverkaren eller annan — skadeståndsansvar. Även vad som är ett fel, som eljest borde rubriceras som culpöst och skadeståndsgrundande, måste inom vissa gränser tolereras av objektiva hänsyn. Bortförklaringar av typen, att någon till ansvar föranledande culpa icke kan "anses" ha förevarit, äro onödiga och missvisande. Så mycket mera måste inom en viss räjong skadebringande fel, som icke bottna i culpöst beteende, vara av den art att de få samhällsligt accepteras. Något annat vore med hänsyn till intresset av vetenskapliga framsteg och vad därmed är jämförligt olyckligt. — Redan på nu angivna grund kan till en del säljares och tillverkares ansvarsfrihet för "utvecklingsskador" (jfr ovan i kap. 5) vara motiverad. De skola dock nedan uppmärksammas mera från en annan synpunkt.

Kontakt med allmänna rättsgrundsatser vinnes ytterligare — och detta har central betydelse för vårt ämne — när det gäller att på grund av oberäkneliga eller svårberäkneliga skadeorsaker (omständigheter eller händelser föranledande det skadebringande felets uppkomst) — fritagja säljaren från skadlighetsansvar. Icke heller det strikta ansvaret är måttlöst. Man kan fastmera med en berömd författare i USA<sup>14</sup> ställa frågan: "*How strict is strict liability?*" För övrigt gör 43 § köplagen själv undantag från säljarens strikta skadeståndsskyldighet i fall av *force majeure*, under vilket begrepp visserligen döljer sig tankegoods av skiftande och delvis diffus art.

Till en början är tydligt, att stora möjligheter här erbjuda sig att vid "avlägsna" skadeorsaker (för att begagna engelsk rättsterminologi) föra tillbaka ansvarsbefrielsen på den i praxis erkända *adekvansgrundsatsen* — något som följaktligen kan ske utan hinder av att ansvaret enligt nämnda paragraf karakteriseras som strikt. Många gånger kan det ej råda någon tvekan om att denna grundsats låter sig väl utnyttja för ändamålet. Man kan t. ex. tänka på sådana fall som att den skadebringande naturen hos ett läkemedel vid köpets tidpunkt var okänd för dem

<sup>14</sup> Kessler s. 901.



som representera medicinsk sakkunskap eller kunde av dessa bedömas som försumbar eller att födoämnen voro på för all expertis överraskande grunder hälsovådliga. Att säljaren här ej kan åläggas skadeståndsskyldighet torde man för utländsk rätts del ganska allmänt vara ense om. Representativ kan i sådant sammanhang anses vara framställningen hos *Lorenz*,<sup>14a</sup> vilken till en särskild grupp hänför fall beskrivna på det sätt att en produkt "nach dem bisherigen Stande wissenschaftlich-technischer Erkenntnis als hinlänglich erprobt und gefahrlos galt" men sedermera "entpuppt sich als schadenstiftend"; skadeståndsansvar för säljaren anser han här bör vara uteslutet. Som visserligen rätt tillspetsade exempel nämnas, att cigaretter äro skadebringande med hänsyn till risken för lungcancer (i USA ha ersättningsanspråk framställts på sådan grund), att ett beprövat vaccineringsmedel ger upphov till sådan sjukdom som med detsamma skall avvärijas samt att ett preventivpiller efter åratals anmärkningsfri användning orsakar svåra kroppsskador.

Nu är emellertid som bekant adekvansgrundsatsen en mycket tänjbar måttstock. Högre eller lägre krav kunna, när inom skadeståndsrätten denna rättsfigur tages i bruk, ställas på graden av förutsebarhet eller svårberäknelighet för att en omständighet eller händelse (eller uppkommen förlust, se nedan) skall anses falla utom adekvansens ram. Att det icke vid användningen av adekvansgrundsatsen ankommer blott på vad en klok och vederhäftig bedömare i allmänhet "bort" räkna med, är visserligen klart; i så fall skulle tillämpningen av nämnda grundsats knappast kunna hållas isär från tillämpningen av culparegeln. Under alla förhållanden måste det vara en vida mer kvalificerad persons omdöme som här skall vara utslagsgivande. Men helt visst kräves i praktiken icke — trots att det sätt varpå adekvans ofta definieras kunde synas tyda härpå — att den tänkte bedömaren representerar den allra högsta sakkunskap som överhuvud står att uppbringa. En skada kan säkerligen enligt rättspraxis anses inadekvat orsakad redan då mindre eminenta bedömare finna att densamma icke "kunnat tagas i beräkning". Att närmare fixera hur man i rättspraxis bestämmer tillämpningsområdet för adekvansprincipen, i dess avgränsning mot culparegelns användningsområde, torde vara ett ogörligt företag. Domstolarna låta sig synbarligen icke vägledas av några fasta normer härutinnan och ha, så vitt man kan se, ej heller någon önskan att sådana normer skola utbildas. — Särskilt må framhållas, att adekvansprincipen här icke ges den begrän-

<sup>14a</sup> S. 9 i "Haftung des Warenherstellers".

sade innebörden, att ett handlande är inadekvat endast i de fall då den ifrågavarande skadan ej är ett utflöde av handlandets farliga egenskaper (jfr skolexemplet om bilolyckan som den misshandlade på väg till sjukhuset utsattes för). En sådan bestämning<sup>15</sup> ger en viss fasthet åt begreppet och är logiskt tilltalande, men den torde avskärma alltför få skadefall för att tillgodose det behov som eftersträvas med adekvansbegränsningen. Det torde vara anledning att som inadekvata anse även de vanliga fall, då skadan visserligen kan sägas ha sitt ursprung i handlandets farliga egenskaper men sannolikheten för dess inträffande ter sig, även vid en mycket kvalificerad persons bedömning, så ringa att den praktiskt är försumbar.

Nämnda elasticitet hos adekvansprincipen medför, vad skadebringande gods angår, att något hinder enligt gällande rätt ej föreligger att med utgångspunkt från denna princip fritaga säljaren från skadeståndsansvar även om skadeorsakerna äro långt mindre "avlägsna" än i de ovan som exempel anförda fallen. Antag sålunda — för att beröra en känslig punkt — att ett industriellt bolag bedriver, inom ramen för sin organisation, vetenskaplig forskning av betydelse för bedömningen av huruvida av bolaget tillverkade produkter kunna få skadebringande verkningar i det ena eller andra hänseendet. Om då riskerna härför beträffande viss tillverkningsprodukt te sig obefintliga eller ytterst små, behöver detta icke utesluta att uppkommande skador av domstolarna uppfattas falla utanför adekvansgränsen, även om man med stöd av hela landets (eller ett flertal länders) samlade sakkunskap skulle komma till en annan bedömning. Överhuvud torde man när det gäller ansvar för skadebringande gods likaväl som i andra ansvarssammanhang ha skäl att förutsätta, att domstolarna skulle vara beredda att, efter ett tämligen fritt skön, antaga inadekvans i åtskilliga fall, där sannolikheten för uppkomsten av ifrågavarande fel i godset icke är *så* ringa som skulle fordras om vid adekvansbegreppets bestämning strängt vidhölles, i enlighet med den väl allmänast omfattade bestämningen av nämnda begrepp, att synnerligen kvalificerade personers omdöme skall läggas till grund vid riskuppskattningen. Kravet på att de fall där ansvarsfrihet inträder på grund av bristande adekvans skola vara verkligt extraordinära kan alltså på detta sätt avsevärt komma att neddämpas. Detta betyder, om man så vill, att domstolarna må kunna förväntas — icke blott i skadlighetsfall men kanske särskilt vid sådana — gå en medelväg mellan

<sup>15</sup> Se *Vinding Kruse, Erstatningsretten I*, 1964, s. 229 ff.

en klar tillämpning av adekvansprincipen och ett dömande efter culpa-regeln. Man närmar sig i någon mån den senare men gör halt ett gott stycke därifrån. Naturligtvis kan det sägas vara olägligt, särskilt från allmänpreventiv synpunkt, att ej en fastare norm i förevarande hänseende är att tillgå. Men det kan icke gärna ställas större anspråk på precisering av adekvansprincipens innebörd på det gränsområde som nu avses än i andra sammanhang.

Den begränsning av ansvaret som härledes ur adekvansprincipen kommer nu att ytterligare spela en viss roll såvitt gäller *omfattningen* av det skadestånd som lägges säljaren, när denne vid skadebringande gods anses ersättningsskyldig gentemot köparen för av godset vållade skador (å annat än köpeobjektet) och därmed sammanhängande förluster. För den utomobligatoriska skadeståndsrättens del kan det t. o. m. sägas vara nämnda principens mest omtalade funktion att förebygga, att en föreliggande skadeståndsskyldighet får orimliga proportioner; i synnerhet men icke uteslutande blir detta av vikt om ansvaret ej är culpaansvar utan strikt. Och det finns ingen anledning varför ej adekvansprincipen, med det elastiska innehåll varom nyss talades, skulle fylla denna uppgift även i skadlighetsfall. Det må erinras om att köplagens författare just i samband med frågan "hur långt säljarens skadeståndsplikt sträcker sig" hänvisade till att enligt allmänna rättsgrundsatser skadeståndsskyldigheten icke finge omfatta skada som varit "alldeles oberäknelig". — Vad som har särskild betydelse i denna förbindelse är nu, att även när det gäller handhavandet av adekvansprincipen i syfte att begränsa skadeståndsansvarets omfång anledning kan föreligga att lindra på betingelserna för att anse en skada inadekvat förorsakad, och detta just av det skälet att vid skadebringande gods — med hänsyn bl. a. till vad förut framhållits om den utvidgning av "ersättningsunderlaget" vid skadeståndets bestämmande som här förekommer — ansvaret lätt får en omfattning som vida överstiger den i köprätten eljest normala. Domstolarna ha alltså tillfälle att, utan att frånfälla en regel om strikt felansvar även vid skadebringande gods och utan att adekvansregeln som sådan kan sägas vara satt ur spel, lätta på en alltför betungande skadeståndsbörda, där så anses påkallat. I realiteten blir därmed visserligen ansvarsfrågan i skadlighetsfall underkastad en viss särbedömning och en eftergift gjord till förmån för den härskande lärans synsätt. Men detta skulle som sagt gälla endast i de fall, där på grund av skadeståndsansvarets omfattning särskild anledning funnes att ingripa till säljarens värn.

Vissa möjligheter finnas alltså att med hjälp av adekvansprincipen

och ett liberalt hanterande därav komma ett avsevärt stycke på väg fram till den begränsning av skadeståndsskyldighetens omfattning, varav det otvivelaktigt vid skadebringande gods, om huvudregeln även här skall vara strikt ansvar, stundom är ett behov. Men man når icke därmed fram till detta mål. Förhållandet är nämligen, såsom understrukits av *Hellner*,<sup>16</sup> att de skador (å annat än köpeobjektet) med åtföljande förluster, som uppkomma i skadlighetsfall och som äro av den storlek att säljaren ej rimligen kan belastas med dem, i största utsträckning *äro* adekvata. De kunna vara det så markant, att man genom ett uppluckrande av adekvansregeln för att bringa säljaren undsättning icke kommer någon vart. Man behöver blott tänka på genom läkemedel eller matvaror vållade förgiftningar för att inse detta. Adekvansen är här, såvitt angår skadornas och förlusternas utsträckning, oftast odisputabel. Här möter i själva verket en av huvudsvårigheterna vid bedömningen av ansvarsfrågan i skadlighetsfall. Låter det sig överhuvud de lege lata göra att åstadkomma en erforderlig begränsning av skadeståndsskyldighetens omfattning, när man sålunda lämnas i sticket av adekvansgrundsatsen? Eller är detta den klippa, på vilken varje försök att i anslutning till köprätten och kontraktsrättslig bedömning komma till rätta med problemet skadebringande gods måste stranda — med konsekvens att man i brist på andra resurser har att falla tillbaka på den utomobligatoriska skadeståndsrätten och alltså i princip, så länge en regel om ansvar för "farlig verksamhet" o. d. där ej är erkänd, kräva culpa å säljarens sida såsom en förutsättning för ansvar? Det går väl ändå icke an, skulle det kunna sägas, att vid måttliga förluster för köparen tilllämpa köp- och kontraktsrätt, med strikt ansvar som följd, men vid extraordinärt stora förluster övergå till deliktsrätten och laborera med culparegeln!

De anmärkta svårigheterna torde dock, utan att det strikta felansvaret behöver uppgivas, icke vara oöverbanneliga. Det finns flera korrektiv att tillgå, ehuru det förvisso kan diskuteras på vad sätt och i vilken utsträckning det låter sig göra att anlita dem.

Det första består i att säljaren får sin skadeståndsskyldighet täckt genom försäkring, ansvarsförsäkring. Härmed är, kunde det synas, problemet utan vidare löst, på ett sätt som både är praktiskt och modernt. Så enkel är nu saken visserligen icke; den skall närmare beröras först i ett följande kapitel. Men självfallet är försäkringsrätten eminent viktig

<sup>16</sup> S. 148.

i sammanhanget.

Ett andra korrektiv utgör den ifrågavarande strikt skadeståndsskyldige säljarens möjlighet att täcka sig för sin skada i *regressväg*. Här intressera dock icke så mycket de fall, där en säljare, t. ex. en detaljist, håller sin fångesman som icke tillika är tillverkare (han är låt oss säga en grossist) regressvis ansvarig eller då fångesmannen i sin ordning utövar regress mot en tidigare i fångeskedjan ingående säljare som ej heller är tillverkare. Ty i dessa fall kan mot fångesmannens resp. den tidigare säljarens strikta ansvar anföras betänkligheter liknande dem varom nu diskuteras, låt vara att dessa kontrahenter ofta må ha större förutsättningar att bära skadeståndsbördan än den säljare som fått förnöja den skadelidande köparen. Vad som åsyftas är däremot en mot *tillverkaren* utövad regress. Man skulle nämligen kunna göra gällande, att hänsynen till en alltför tryckande skadeståndsskyldighet icke ha tillnärmelsevis samma tyngd, när fråga är om tillverkarens ansvar för skadebringande gods; det vore vida naturligare att denne belastas med ett strängt ersättningsansvar än att sådant ansvar drabbar den som förytttrar godset utan att ha tagit någon befattning med dess framställande. Och såvitt i enlighet härmed tillverkaren ålägges ett strikt skadlighetsansvar, reduceras härigenom starkt, med hänsyn till den ianspråktaga säljarens möjlighet att utöva regress mot honom, det betungande i dennes strikta skadeståndsskyldighet.

Nu är emellertid frågan den vad som gäller rörande tillverkarens ansvar för skadebringande gods. Kan den skadelidande direkt mot tillverkaren framställa ersättningsanspråk och är dennes ansvar verkligen strikt? Spörsmålen, som äro omtvistliga, behandlas nedan i kap. 12. Det resultat vari framställningen där kommer är, att man åtminstone i vissa fall — vid utpräglad farlighet hos godset, främst farlighet ur personska-desynpunkt — har starka skäl för att anse tillverkaren strikt ansvarig. Är detta riktigt, blir i dessa fall, som dessutom äro de där ersättnings-skyldigheten i regel uppgår till de högsta beloppen, säljarens regressrätt mot tillverkaren ett synnerligen värdefullt remedium till lindrande av en i och för sig betungande skadeståndsbörda för säljaren. Tillverkarens strikta skadeståndsansvar kommer för resten säljaren tillgodo även i annan ordning än utövande av regress. Om den skadelidande begagnar sin rätt att föra ersättningstalan direkt mot tillverkaren, under hävdande av dennes strikta ansvar, behöver köparen ju icke taga säljaren i anspråk för ändamålet, varmed bekymret att denne skulle bli alltför hårt åtgången är borta. Det är inom parentes sagt icke uteslutet, att den skade-

lidande t. o. m. om tillverkaren ej antages vara strikt ansvarig — medan åter strikt ansvar åvilar säljaren — på grund av omständigheterna kan föredraga att för täckande av sin skada hålla sig till den förre.

Bortsett från denna parentes har här alltså förutsatts, att tillverkaren kan vara strikt ansvarig gentemot den skadelidande, med angivna konsekvens i regresshänseende. Hur blir det då, om denna förutsättning skulle anses oriktig och annat ansvar än culpaansvar ej kan åvila honom i förhållande till den skadelidande? Är därmed utvägen för säljaren att övervältra sitt strikta ansvar å tillverkaren helt stängd? Icke med nödvändighet. Det är nämligen ett självständigt spörsmål, huruvida ej av den inbördes relationen mellan säljaren och tillverkaren må följa att en säljare, som fått vidkännas konsekvenserna av sitt på avtalet med köparen grundade strikta ansvar, bör ha rätt att i sin ordning vända sig mot tillverkaren med anspråk på att denne, oavsett hur läget för hans del är i förhållande till den skadelidande tredje mannen, regressvis gottgör vad säljaren på grund av godsets skadebringande natur fått utgiva till sin medkontrahent. Om överhuvud övertygande skäl tala för att säljaren har strikt skadlighetsansvar gentemot sin kontraktspart, ligger det ingen motsägelse i utan kan tvärtom vara förnuftigt, att tillverkaren visserligen gentemot tredje man ej är strängare belastad än med culpaansvar men ändock bör *framför säljaren* strikt svara för det tillverkade godsets skadebringande beskaffenhet, så att han, om säljaren råkar illa ut i förhållande till köparen, blir skyldig att gottgöra honom för vad han utgivit till denne. Att en kontrahents ansvar kan vara hårdare i en intern relation än gentemot tredje man är ju intet nytt.

Det tredje korrektivet är, att domstolarna måste tillerkännas befogenhet att, även radikalt, nedsätta eller jämka en för säljaren av skadebringande gods oskäligt betungande skadeståndsskyldighet. Den invändning man omedelbart kan vänta sig — att de lege lata någon sådan nedsättnings- eller jämningsbefogenhet ej är i vårt land accepterad — torde icke vara avgörande. Såsom redan tidigare framhållits måste det beträffande kontraktsrätten i allmänhet anses vara ett ogrundat antagande, att domstolarna skulle de lege lata vara hindrade att begränsa skadeståndsskyldigheten i sådana fall då denna står i uppenbar disproportion till vad som vid vederbörande kontraktstyp kan sägas vara det normala, jfr 120 § sjölagen och motiveringen för denna lagregel i NJA II 1936 s. 408 ff. I svensk rätt är överhuvud spörsmålet om omfattningen av skadeståndsansvaret, det må vara det kontrakts- eller det deliktsrättsliga, i det hela oreglerat, något som lagstiftaren som sagt fäste uppmärksamheten på just vid tal om ansvar för skadebringande gods. Ej heller har i rättstillämpningen auktoritativt fastslagits att, om skadeståndsskyldighet föreligger, någon annan begränsningsregel ej står till buds än den som följer av akadekvansprincipen. Vad finns det för skäl att före-

ställa sig, att denna dessutom dunkla och mångtydiga princip skulle vara det enda remedium svensk rätt känner i förevarande hänseende? Men t. o. m. om man i det hänseendet skulle hysa annan uppfattning, kan det icke anses innebära någon otillbörligt "fri" rättstillämpning, om på det gränsområde som här avses en dylik nedsättnings- eller jämningsmöjlighet erkännes såsom ett medel att komma till ett tillfredsställande resultat i de fall då strikt ersättningsansvar skulle drabba den skadeståndsskyldige orimligt hårt. En sådan befogenhet för domstolarna måste vara försvarlig och påkallad. Den bör ingå som ett led i regleringen av den särskilda köprättsliga konstellation som kan sägas föreligga vid skadebringande gods och som icke utan några koncessioner åt den ansvariges intressen kan underkastas bedömning i enlighet med det allmänna felansvaret enligt köplagen.

Ett visst stöd härför kan ock hämtas i motiven till skadeståndskommitténs förut anmärkta lagförslag (SOU 1964: 31). Enligt 3 § i detta må skadestånd enligt bl. a. 1 § — där det stadgas att "envar som för bedrivande av yrkesmässig verksamhet eller eljest har arbetstagare i sin tjänst skall svara för person- eller sakskada som arbetstagaren i tjänsten vållar annan" — jämkas, "om det med hänsyn till den skadeståndsskyldige arbets- eller uppdragsgivarens ekonomiska förhållanden och omständigheterna i övrigt finnes oskäligt betungande". Jämningsregeln avser som sådan blott utomobligatoriska förhållanden. Men i motiven<sup>17</sup> erinras om sådana fall av "biförpliktelser" som att en hyresvärd har att svara för att hyresgästen eller dennes egendom icke kommer till skada på grund av brister i fastigheten eller att en säljare kan ådraga sig ansvar mot köparen för skada som är att hänföra till s. k. skadebringande egenskaper hos det försålda godset, och det uttalas att utrymme för jämkning av skadeståndet enligt förslaget bör i princip finnas, när sakskada uppkommer i fall av denna typ (även om behovet därav ej kunde, med hänsyn till förutsatt ansvarsförsäkring, väntas vara ofta förekommande). Vid personskador, som drabba en kontrahent i ett avtalsförhållande till följd av försummelse av medkontrahentens medhjälpare, kunde det ock enligt kommitténs mening stundom vara befogat att tillämpa jämningsbefogenheten, om fullt skadestånd blir oskäligt betungande. Sammanfattningsvis kan sägas, heter det till slut, att "kommittén anser analogisk tillämpning av jämningsregeln kunna komma i fråga även i kontraktsförhållanden, när omständigheterna är jämförliga med skade-

<sup>17</sup> S. 53.

fall som inträffat utan att något avtal ligger i botten, men att försummelse med avseende å huvudförpliktelsen i ett avtal regelmässigt icke hör hit". Uppenbarligen menade kommittén att i fall av skadebringande gods förelåg sådan jämförlighet.

Med utbildandet av en dylik regel om skadeståndets nedsättande eller jämkning ernås ock den stora fördelen att regeln, när så anses önskvärt, vid skadebringande gods erhåller tillämpning även i fall av culpöst förfarande å säljarens sida. Ty även i dylika fall är behovet av ett skydd till förebyggande av en oskäligt omfattande skadeståndsskyldighet stundom framträdande. Det kan vara en sådan disproportion mellan den culpa som ligger säljaren till last och storleken av därigenom uppkomna skador å person eller egendom, att utdömande av full ersättning ter sig rent stötande. Särskilt om säljarens culpa är ringa gör sig denna synpunkt gällande. Den härskande lärans ståndpunkt, att vid frånvaron av culpa skadeståndsansvaret helt uteblir, medan varje culpa eller tyst garanti ådrager säljaren (inom adekvansens ram) hur omfattande ersättnings-skyldighet som helst, är svår att försvara, i synnerhet om hänsyn toges till att culpa och tyst garanti ofta äro svårastställbara och diffusa storheter.

Men vilka grunder skola gälla för berörda nedsättning eller jämkning av skadeståndsbeloppet? Att därutinnan blott hänvisa till "billighet" eller "skälighet" — vilket i andra sammanhang är en vanlig rekommendation — torde vara alltför magert. Här är onekligen nu förordade korrektivs svaga punkt. Vad skall för domstolen vara avgörande, när den vill skära ned ett från köparens synpunkt välgrundat men för säljaren oproportionerligt betungande skadeståndsbelopp? "Oproportionerligt" ur vilken synpunkt? Ja, det synes som om hänsyn främst borde tagas till i vilken omfattning det i säljarens rörelse ingår föryttring av gods av samma eller liknande slag som det gods vilket i det föreliggande fallet sålts med skadebringande effekt. Därmed skulle, om ock på ett mera indirekt sätt, komma att beaktas den alltid betydelsefulla vederlagssynpunkten: i ju större utsträckning säljaren utövar och förskaffar sig utbyte genom föryttring av ett varuslag, som visar sig vara av skadebringande beskaffenhet, dess större anledning kan det vara att han får stå för de med varuslaget förbundna skaderiskerna. Givetvis bör det alltså ej ankomma på förhållandet mellan den köparen tillskyndade förlusten och vinsten för säljaren å köpeavtalet in casu; det skulle leda till att denne i allmänhet komme mycket billigt undan. Ett sådant hänsynstagande som här förordas skulle kunna öppna möjlighet för en — i doktrinen ej sällan rekommenderad — differentiering mellan rörelser



av olika typ; detaljhandlaren kan behandlas välvilligare än grossisten eller, naturligen, tillverkaren av varan ifråga. Speciellt kan en välvillig behandling av säljaren vara att anbefalla, när denne mera undantagsvis, ehuru köpet är leveransavtal, icke är köpman eller liknande utan privatperson, jfr strax här nedan. Att domstolarna därutöver komme att anlägga en mera allmän skälighets- och billighetsbedömning, kan tagas för givet.

Den uppfattning som i det föregående hävdats om att vid leveransavtal regeln om strikt ansvar för säljaren enligt 43 § köplagen bör i princip upprätthållas även vid skadebringande gods men att regeln bör, förutom enligt allmänna grundsatser om adekvat kausalitet, underkastas vissa modifikationer, bl. a. genom att nedsättning eller jämkning av skadeståndet företages när detta uppgår till oskäliga och oproportionerliga belopp, har under senare tid, på sätt redan i korthet omnämnts, försvarats i nyare nordisk doktrin. I synnerhet intresserar här *Andenæs'* ställningstagande. Från en huvudregel om att säljaren jämväl i skadlighetsfall häftar strikt enligt omförmälda lagrum uppställer förf. en såsom säkerhetsventil betecknad undantagsregel, enligt vilken dylikt ansvar ej skall inträda när den skada som uppstått genom det skadebringande godset är av den extraordinära och "vidtrekkende" art, att det kontrahenterna emellan skulle vara "urimelig" att låta säljaren bära förlusten. Undantagsregeln — som tydligen innesluter adekvansgrundsatsen men går avsevärt längre än denna — är nu visserligen så vagt formulerad, att den skulle kunna göra betydande inhugg på huvudregeln. Talet om säkerhetsventil dementerar dock kanske, att detta är *Andenæs'* mening. Någon särskild motivering för att domstolarna skulle äga den angivna rörelsefriheten presteras ej; den har väl (med fog) ansetts överflödigt. Av särskild vikt för *Andenæs* torde vara, att bedömningen skall ske med utgångspunkt från förhållandet mellan kontrahenterna; innebörden därav är mig dock ej fullt klar. Vidare är av stort intresse vad som anföres i ämnet av højesterettsdommer *Gaarder* i hans köplagskommentar.<sup>18</sup> Där såges visserligen att även om säljaren har felansvar enligt köplagen, därav ej följer, att skada å köparens "övriga aktiva" skall gottgöras. Men sedan vissa dolus- och culpafall ävensom fall av garanti å säljarens sida omnämnts, tillägger förf.: "Skader som er *særlig* (kurs. av denne själv) nærliggende og som oppstår under kjøperens normale anvendelse av tingen, og som heller ikke er av unormalt omfang, må visstnok i al-

<sup>18</sup> S. 93.

minnelighet omfattes av garantiansvaret (eller det objektive ansvar)". Gaarder återger därvid det förut anmärkta yttrandet i de norska köplagsmotiven, varjämte hänvisas till, förutom ett fall av uttrycklig garanti vid speciesköp (det har här mindre intresse), det ovan i kap. 3 redovisade rättsfallet NRt 1937 s. 323. — Än längre i samma riktning går *Bengtsson*, om man får döma av hans uttalande,<sup>19</sup> att det var i en "olycklig stund", som HD i rättsfallet NJA 1918 s. 156 tog avstånd från att tilllämpa köplagen beträffande skada som tillfogats köparens person eller annan egendom än den sålda och därmed i strid mot Alméns mening introducerade den särbehandling av skadlighetsfall som i detta arbete kritiserats. Att jämväl *Sandvik* och för praktiskt särskilt viktiga fall *Gomard* hävda ett strikt skadlighetsansvar för säljaren har förut omnämnts.

Det lär ej heller kunna fränkännas betydelse i sammanhanget, att man i icke-nordisk rätt, på sätt framställningen i kap. 3 utvisar, i så stor omfattning är främmande för den distinktion, som härskande lära beträffande säljarens skadlighetsansvar laborerar med. En förebild har visserligen läran i tysk rätt, där man tydligen känt sig bunden av de i skadeståndshänseende mycket snäva regler, som rörande säljarens "Gewährschaft"-ansvar upptagits i BGB. Men för både engelsk, amerikansk och fransk rätts del anses säljarens strikta felansvar inbegripa fall av skada å köparens person eller annat gods än köpeobjektet, och man synes icke ha funnit detta medföra äventyrliga konsekvenser.

Det återstår emellertid en invändning mot strikt säljaransvar, vilken ligger på annat plan än det varom förut varit fråga. Ovan talades om att de betänkligheter, som skulle kunna framföras mot nämnda ansvar från synpunkten av att det bleve alltför betungande för säljaren, kunde bemötas bl. a. med en hänvisning till den regressrätt, som i vissa fall och sådana där skadorna äro störst tillkomme honom gentemot den på grund av godsets skadebringande beskaffenhet vanligen i sista hand ansvarige tillverkaren. Men tänker man denna tanke ut, måste den, kunde man säga, leda ända till att säljaren befrias från här förordade strikta ansvar och att detta i stället placeras där det ytterst bör ligga, nämligen å tillverkaren, som i regel är boven i dramat. Detta sätt att resonera är dock — även bortsett från dels att argumenteringen är något övertygande blott när säljarens rörelse är av detaljhandelstyp eller eljest i jämförelse med tillverkarens av mindre omfattning dels att det är vansk-

<sup>19</sup> Ansvar för läkemedel s. 5.

ligt att på basis av gällande rätt göra en differentiering i förevarande hänseende — alltför lättköpt och i grund och botten ej hållbart. Att *även* tillverkaren svarar för av honom marknadsfört skadebringande gods och att strikt ansvar därvidlag kan diskuteras är *en* sak. Men något helt annat är det att beröva köparen rätten att effektivt, genom utkrävande av strikt skadeståndsskyldighet, hålla sig till sin medkontrahent, den från vilken han förvärvat det skadebringande godset. Även när det gäller fel i godset av ordinärt slag, är det för all del vanligt, att säljare söka genom hänvisning till tillverkaren och köparens möjlighet att för vinnande av rättelse vända sig till denne frigöra sig från sitt felansvar. Detta är dock en inställning, som minst av allt bör uppmuntras. Säljaren som har förmåner av avtalet i vederlagshänseende bör gentemot sin medkontrahent svara för beskaffenheten av det gods han föryttar; han är "närmare" än köparen att med tillverkaren taga upp frågan om skadebringande fel i det sålda. Särskilt när felet är av en i handelslivet ofta förekommande art, vore det otillfredsställande, om köparen visserligen kunde göra säljaren strikt ansvarig för skada genom att godset självt är behäftat med fel men för skada därutöver, å annan egendom i grannskapet, hade att hålla sig till den kanske för honom helt främmande tillverkaren. Skulle man genomföra en reglering, som avlyfte det strikta skadeståndsansvaret för säljaren och överförde det å tillverkaren, finge man dessutom säkerligen göra en del ej så lätt preciserbara undantag för sådana fall, då svårigheter möta att fastställa vem som är tillverkare, då denne har sin rörelse i utlandet och väl även, såsom antytts, då säljarens rörelse på grund av sin betydenhet "undanskymmer" tillverkarens; säljaren saluför kanske under eget varumärke produkter anskaffade från en mängd tillverkare med var för sig anspråkslös rörelse och har överhuvud intet intresse av att någon annan än han själv skall framstå som representerande de varor som föryttas.

I *ett* avseende synes likvisst det strikta skadlighetsansvaret vid leveransavtal vara mindre tillfredsställande. Så är fallet när säljaren — väl mera undantagsvis — icke är köpman, industriell företagare eller liknande. Det är frestande att undantaga dylika "civila" säljare från förevarande stränga ansvar och för deras del stanna vid tillämpning av culpagrundsatsen. Det behov av en långtgående skadeståndsskyldighet, som föreligger vid typiska leveransavtal, är här vida mindre framträdande, liksom den "hårdhet" som är förbunden med dylikt ansvar är mera utpräglad, när föryttringen icke sker inom ramen för en kommersiell eller därmed jämförlig rörelse. Det kan visserligen mot en särbehandling av

civil säljares skadlighetsansvar vid leveransavtal anföras, att motsvarande argument skulle kunna åberopas även vad det ordinära felansvaret angår. Att en civil säljare blir strikt skadeståndsskyldig enligt 43 § köplagen, alltså endast på den grund att köpet icke har species till objekt utan är att hänföra till leveransavtal, kan för honom vara hårt och låter sig knappast mera allmänt försvara, särskilt icke med tanke på att eljest i svensk rätt culparegeln, när den förekommer inom kontraktsrätten, bl. a. har till funktion att motverka alltför stränga kontraktsbrottskonsekvenser. Det är mycket som talar för att det relevanta bör vara just detta, huruvida säljaren är köpman eller det eljest rör sig om en yrkesmässig, kommersiell eller industriell, föryttring. Gällande lags ståndpunkt är emellertid som sagt icke denna. Det kan då tyckas inkonsekvent att, om den kontraktsrättsliga regleringen tillägges den betydelse för skadlighetsansvaret som i det föregående skett, icke låta densamma vara avgörande i allo, även till nackdel för civila säljare när köpet är leveransavtal. Men anses överhuvud den köprättsliga regleringen otillfredsställande i nämnda avseende, i det från speciesköpets natur dragits ej hållbara slutsatser (närmare kan ämnet icke utredas här), kan ifrågasättas att på *denna* speciella punkt, civila säljares skadlighetsansvar vid leveransavtal, köplagens ställningstagande bör lämnas utan beaktande och ansvaret inskränkas till ett culpaansvar.

\*

Rörande *omfattningen* av den ersättningsskyldighet som i förevarande fall åvilar säljaren — storleken av det skadestånd som är att erlägga, när godset är skadebringande — är icke mycket att tillägga. Blott *en* punkt må här beröras. Även om säljarens skadlighetsansvar, såsom i detta arbete hävdats, kan anses ha kontraktsrättslig grund, behöver detta ingalunda föranleda, att köparen ej skulle ha samma rätt till ersättning för "sveda och värk" som den som tillkommer en utomobligatoriskt skadelidande enligt 6 kap. 2 § strafflagen. Lika litet kan av sådan orsak hävdas, att 4 § i samma kapitel skulle sakna tillämplighet i skadlighetsfall. En dylik slutsats vore ohållbar. Detta till en början därför, att anledning finnes att överhuvud ställa sig skeptisk till uppfattningen, att rätt till gottgörelse för sveda och värk resp. nämnda rätt enligt 6 kap. 4 § strafflagen ej principiellt skulle kunna tillerkännas vederbörande även i kontraktsförhållanden; jag hänvisar till kommentaren till rättsfallet NJA 1945 s. 676 i kap. 3. Men oberoende av vad som må anses härutinnan

kan det icke vara nödvändigt att på förevarande gränsområde, vid skadebringande gods, låta ersättningsrätten i fråga vara avhängig av huruvida köparens skadeståndsanspråk mot säljaren kan karakteriseras som deliktsrättsligt eller ej. Även med kontraktsrättslig utgångspunkt kan en kompletterande deliktsrättslig regel vara påkallad, där ej sådan komplettering medför olägenheter av ovan i kap. 4 antydd eller annan art.

## KAPITEL 9

### STRIKT SÄLJARANSVAR FÖR SKADEBRINGANDE GODS ÄVEN VID SPECIESKÖP?

Att säljaren vid speciesköp bär culpaansvar, när godset är skadebringande, är allmänt erkänt. Culparegeln tillämpas oaktat vid ordinärt fel i godset något ansvar för culpa in contrahendo icke i köplagen ålagts säljaren. Såsom i kap. 2 berörts, är denna skillnad icke reellt motiverad utan har blott en historisk förklaring.

Produktansvar inträder vid speciesköp vidare i sådana fall, då frånvaron av godsets skadebringande egenskaper kan "anses" tillförsäkrad av säljaren (ovan kap. 6). Denne blir då strikt skadeståndsskyldig. Utnyttjas garantitanken, kommer alltså även vid speciesköp säljaren ha samma stränga ansvar i skadlighetshänseende som enligt det föregående åvilar en säljare vid leveransavtal.

Återstår emellertid frågan hur för den händelse varken culpa kan påbörjas säljaren eller man anser sig ha skäl för en garantikonstruktion säljarens produktansvar vid speciesköp är att bestämma. Ja, i den mån ersättningsskyldighet finnes kunna åläggas en säljare på grund av godsets särskilda farlighet (ovan kap. 7), bör denna regel givetvis tillämpas jämväl när köpet avser bestämt gods. Men vad gäller utanför detta område? Skall säljaren även vid speciesköp vara strikt ansvarig för godsets skadebringande egenskaper? Det stöd man har för sådant ansvar vid leveransavtal i 43 § saknas ju vid speciesköp. Och deliktsrättsligt kommer man icke längre än till ett culpaansvar.

Det må här anknytas till vad som sagts i slutet av nästföregående kapitel. Är säljaren icke köpman, industriell företagare eller därmed jämförlig intressent, torde icke kunna förebringas några övertygande skäl för ett strikt skadlighetsansvar. Ett culpaansvar synes vara tillfyllest. Däremot kunde det vara rationellt motiverat att låta nämnda yrkesmän svara strikt även vid speciesköp, om än såsom ovan berörts icke *lika* starka hänsyn kunna åberopas härför som för att vid leveransavtal säljarens produktansvar ej är inskränkt i enlighet med culparegeln utan är strikt. Häremot kan dock, som vi funnit, erinras att också det ordinära felansvaret är underkastat olika regler, allt eftersom köpet utgör species-

köp eller är leveransavtal. Den kommersielle eller industrielle säljaren kommer enligt köplagen vid fel i godset billigare undan, när godset råkar vara bestämt och ej kan hänföras till leveransavtal. Att detta är en ganska olämplig och otidsenlig legal reglering synes svårligen kunna bestridas. Köplagens författare synas själva haft en känsla av att den starka begränsningen av skadeståndsskyldigheten vid speciesköp enligt 42 § andra stycket är svagt grundad, när säljaren är köpman eller liknande. I motiven (NJA II 1906 nr 1 s. 79) förutsättes nämligen, att "vid yrkesmässig försäljning av handels- eller fabriksvaror" köparen haft giltig anledning att anse garanti för godsets felfria beskaffenhet avgiven. Via garantikonstruktionen skulle alltså dylik säljare bli strikt ansvarig för fel i godset. Så ogenerat torde man dock i regel icke kunna få bukt på nämnda legala reglering.

Fråga blir då till sist, om icke även inom området för skadebringande gods — trots att det är ett gränsområde — köplagens utgestaltung av felansvaret utgör hinder för ett strängare skadlighetsansvar än culpaansvaret. Att såsom ifrågasatts ovan s. 124 lämna köplagens reglering av verkan av fel i allmänhet åsido, när det (vid leveransavtal) gäller begränsning av en civil säljares skadeståndsskyldighet, är *en* sak. Något annat är det att avvika från samma reglering jämväl när detta (vid speciesköp) leder till att en civil säljare drabbas av ett utvidgat produktansvar. Det senare synes de lege lata vara mera vågsamt än det förra.

## KAPITEL 10

# FÖRSÄKRING FÖR SKADLIGHETSANSVAR OCH DESS KONSEKVENSER FÖR ANSVARETS BETINGELSER

I kap. 8 ovan har framhållits, att de betänkligheter som må kunna hysas mot att säljaren (vid leveransavtal) har *strikt* ansvar för skadebringande gods måste få sin betydelse i avgörande grad förringad, i den mån han har möjlighet att genom försäkring täcka risken för ansvar, även strikt ansvar, på sådan grund. Någon oproportionerlig eller eljest oskäligen ekonomisk belastning kunde det i allmänhet icke innebära, att en säljare som för i marknaden dylikt gods hade att teckna försäkring, ansvarsförsäkring, för därigenom uppkommande skador; utgifterna för försäkringen finge anses utgöra en med rörelsen sammanhängande driftkostnad, vilken han helt naturligt hade att vidkännas. En dylik försäkring är ju också enligt gällande rätt (95 § försäkringsavtalslagen) utformad så, att ej blott säljarens ansvar täckes utan även den skadelidandes intressen tillgodoses. De viktigaste problemen med skadebringande gods kunde alltså på denna väg lösas på ett smidigt och ändamålsenligt sätt. Så förhölle det sig även om vid ansvarsförsäkring icke säljaren utan någon annan, såsom tillverkaren eller importören av godset, är försäkringstagare. Här kommer säljaren t. o. m. ännu billigare undan, varför det i detta läge vore särskilt opåkallat att med hänvisning till det strikta ansvarets hårdhet för säljaren motsätta sig rättsskydd för köparen i denna form.

Såsom likaledes förut anmärkts är emellertid denna lösning av svårigheterna ingalunda så problemfri som kanske först kunde synas. Närmast möter den principiella invändningen, att man i så fall betjänar sig av ansvarsförsäkringen på ett sätt som strider mot själva grundvalarna och förutsättningarna för detta institut. Även med allt intresse för försäkringsinstitutets utnyttjande i skadeståndsrättsliga sammanhang kan man — det är ett känt argument — icke blunda för att utgångspunkten i svensk rätt alltjämt är, att en skadeståndsskyldighets existens och omfattning skall av domstolarna avgöras direkt på basis av för ansvaret relevanta rättsfakta och alltså utan någon sidoblick på vilka konsekvenser en skadeståndsdöm kan få för den ansvarige från synpunkten av de ris-



ker som täckas eller icke täckas försäkringsrättsligt. Ansvarsförsäkringen anknyter till, bygger på, ett i och för sig föreliggande skadeståndsansvar för försäkringstagaren, och detta ansvar kan alltså ej få sitt innehåll bestämt via dylik försäkring. Att motivera ett strikt ansvar för säljaren med att bördan därav lättas, om försäkringsmöjligheten anlitas, vore därför förfelat.

Först ett förtydligande innan ämnet i övrigt beröres. Förutsättningen för att ansvarsförsäkringen skall kunna vara av någon relevans för frågan om säljarens ansvar för skadebringande gods är, såsom av det sagda framgår, att försäkringen har en vidsträcktare räckvidd — genom att den omfattar strikt ansvar — än det ansvar som domstolarna skulle komma till oberoende av försäkringen. (Avser försäkringen endast culpaansvar, kan dess förefintlighet givetvis ej utgöra grund för åläggande av strikt skadeståndsskyldighet). Men detta betyder ej, att ansvarsförsäkringen har intresse i detta sammanhang allenast om den direkt tager sikte på säljarens strikta ansvar. Det räcker att den täcker en skadeståndsskyldighet vari det strikta ansvaret *inkluderas*. Försäkringen omfattar t. ex. det "lagliga" ansvar (eller det ansvar "enligt gällande rätt"), som drabbar säljaren när godset är skadebringande, utan att någon reservation göres för strikt ansvar. Vad som här närmast diskuteras är nu den eventualiteten, att domstolar (eller skiljemän) vid avgörandet av frågan om säljarens skadeståndsskyldighet på grund av skadebringande gods väl hysa en del betänkligheter mot att göra säljaren strikt ansvarig men släppa dessa med hänsyn till förekomsten av en ansvarsförsäkring, som helt allmänt och således oberoende av om säljaren kan påbördas culpa täcker säljaransvaret. Förutsättning härför är då, att domstolar som på dylik grund besluta sig för strikt ansvar utgå från att den av dem sålunda fastslagna skadeståndsskyldigheten täckes av ansvarsförsäkringen. Även detta "nya", visserligen av ansvarsförsäkringen motiverade, strikta ansvar är ju ett "lagligt" (ett enligt "gällande rätt" inträdande) ansvar. Ansvarsförsäkringen åstadkommer följaktligen på grund av det beaktande domstolarna skänka densamma en förskjutning i eller utvidgning av de citerade ordens innebörd.

Det är mot ett dylikt utnyttjande av ansvarsförsäkringen som egen ansvarsgrund — och manipulerande med begreppen "lagligt" ansvar och ansvar enligt "gällande rätt" — som den berörda principiella invändningen riktar sig. Naturligen bestrides ej, trots den cirkel vari man rör sig, den praktiska möjligheten av att ansvarsförsäkringen kan av domstolarna begagnas på anmärkta sätt. Ty oavsett vad domstolarna haft för

motiv för sitt ståndpunktstagande är det i det här tänkta fallet ett faktum, att domstolarna ålagt strikt ansvar, och det är svårt att bestrida, att detta kan karakteriseras såsom ett "lagligt" etc. ansvar. Försäkringsbolaget har knappast någon utsikt att bestrida betalningsskyldighet under åberopande av att det måste anses utrett, att domstolens beslut om strikt ansvar vilar på en grund som ej borde få ifrågakomma (hänsyn till ansvarsförsäkringen själv). Men den invändning som framställes består i att det är *oriktigt* av domstolarna att sålunda lämna utan avseende ansvarsförsäkringens egenskap att vara sekundär till en i och för sig bestående skadeståndsskyldighet. Domstolarna borde särskilt uppmärksamma de svårigheter i premiebestämningshänseende som uppkomma för försäkringsbolagen, om dessa tvingades indraga i sina kalkyler även en utvidgning av ansvaret föranledd av att domstolarna ålägga ett skadeståndsansvar som förutsätter ansvarsförsäkringen som en självständig skadeståndsgrundande faktor.

Att en sådan kritik är principiellt berättigad synes svårfrånkomligt. En annan sak är att, om förfarandet praktiseras i relativt ringa omfattning, de praktiska konsekvenserna ej behöva bli så avskräckande.<sup>1</sup> I svensk rättsskipning finnas också exempel på att man låtit det skadeståndsrättsliga ansvarets utsträckning influeras av den ersättningsskyldiges ansvarsförsäkring. Ännu så länge har detta visserligen skett blott under speciella förhållanden, såsom vid tillämpning av skadeståndsrättsliga lagbestämmelser, vilka föreskriva hänsyn till storleken av den ansvariges tillgångar eller till "skäligheten" i att skadeståndsskyldighet ålägges (6 kap. 4 och 6 §§ strafflagen).<sup>2</sup> Se rättsfallen NJA 1946 s. 545, 1949 s. 171, 1960 s. 599, jfr ock 1959 s. 280. Domstolarna ha säkerligen menat, att själva innehållet i dessa lagbud auktoriserade, att ansvarsförsäkringen trots dess nämnda sekundära natur finge beaktas. Den ifrågasatt cirkeln framträder ej heller så markant i hithörande fall, eftersom ansvarets inträde icke direkt utan blott medelbart ställes i beroende av ansvarsförsäkringen, nämligen via hänsynstagandet till omfattningen av den ansvariges tillgångar resp. sagda skälighet. Inom ramen för sådant hänsynstagande uppmärksammas visserligen ansvarsförsäkringen, men den är ej den enda faktor som från sådan synpunkt skall

<sup>1</sup> Jfr *Bengtssons* uttalanden härom i hans uppsats i SvJT 1961 s. 627 om ansvarsförsäkringens betydelse i skadeståndsmål.

<sup>2</sup> Se "Skadeståndsrätt" s. 99, med litteraturhänvisningar, samt *Hellner*, Försäkringsrätt s. 391 f.

ha betydelse.<sup>3</sup> Man kan nog vänta sig, att domstolarna framdeles även i andra fall — där det cirkulära i ifrågavarande fortfarande icke framträder alltför bjärt — skola ha sympati för att draga in ansvarsförsäkringen såsom ett moment påverkande vederbörandes skadeståndsskyldighet. Tänkbart är t. ex., vad ansvar för skadebringande gods beträffar, att så komme att ske, om det på det ena eller andra området kunde antagas vara brukligt, att säljare taga ansvarsförsäkring täckande jämväl strikt ansvar. Resonemanget skulle väl då gå ut på att, om på grund av handelsbruk eller annan kutym det förelåge ett slags köprättslig förpliktelse att tillhandahålla köparen ansvarsförsäkringsskydd, detta vore ett särskilt skäl att statuera strikt skadeståndsskyldighet. Avgörande vore här, skulle det sägas, icke ansvarsförsäkringen som sådan utan de faktorer som grundade sagda köprättsliga förpliktelse. Särdeles övertygande kan dock en dylik argumentering knappast vara.

Med vad nu anförts bör icke sammanblandas det hänsynstagande till ansvarsförsäkringen å domstolarnas sida, som skulle kunna baseras på att försäkringsbolagen i sina villkor eller vid tillämpningen av dessa självmant — alltså icke blott som en följd av sådana domstolsmanövrer som nyss berörts — bevilja ett försäkringsskydd som går längre än som vid den ifrågavarande tidpunkten motsvarar försäkringstagarens skadeståndsskyldighet enligt gällande rätt. Det kan nämligen icke rimligen finnas något hinder för domstolarna att vid bestämmandet av en skadeståndsskyldighets omfattning fästa avseende vid att försäkringsskyddet är så vittgående och genom att på sådan grund utvidga skadeståndsskyldigheten för framtiden modifiera innebörden av gällande rätt. Om det således, vid ställningstagande till frågan om ansvar för skadebringande gods, skulle befinnas att försäkringsbolagen enligt villkoren eller deras tillämpning icke draga sig för att i fall av viss typ låta ansvarsförsäkringen täcka även strikt ansvar för säljaren, kunna några vägande invändningar av förut berörda principiella art icke framställas mot att i dylika typfall detta beaktas vid domstolsbedömningen som ett skäl för att icke väja för att ålägga ett strikt ansvar som eljest anses befogat. Försäkringsbolagens handhavande av ansvarsförsäkringen är en realitet,

<sup>3</sup> Detta är för övrigt ett försvar för ansvarsförsäkringens relevans vid skadeståndsbedömningen, som kunde tänkas framfört även när det gäller skadebringande gods. Om man nämligen i domstolspraxis väl skulle acceptera regeln, att säljaren vid leveransavtal här skall vara strikt ansvarig, men underkastar den sådan begränsning att ansvaret för säljaren icke får ha en "oskäligen" omfattning (jfr ovan i kap. 8), finnes möjlighet att vid skälighetsbedömningen, efter mönstret av nämnda ställningstaganden i rättspraxis, låta även ansvarsförsäkringen komma in i bilden.

som måste kunna inverka på domstolarnas handlande alldeles oavsett hur sådan försäkrings begrepp och uppgift bestämmes. Det är försäkringsbolagens och icke domstolarnas sak, om på grund av ansvarsförsäkring ersättning erhålles i större utsträckning än som står i överensstämmelse med denna försäkrings omförmälda sekundära karaktär.

Att försäkringsskyddet sålunda kan vara mera vittgående än som är förenligt med de skadeståndsrättsliga reglerna är lätt att inse. Försäkringsbolagens uppfattning eller föreställning om gällande rätt behöver ej vara identisk med domstolarnas. En diskrepans mellan densamma och den gällande rätten själv sådan den kommit till uttryck i domstolsrättsskipningen är naturligen möjlig<sup>4</sup> och kan t. o. m. (beroende på kvaliteten av denna rättsskipning!) vara önskvärd. Än mer är en diskrepans möjlig mellan vad man, i fall där vägledande rättspraxis ej kan påvisas, förutsätter vara den ståndpunkt som kommer att intagas vid en domstolsbedömning och vad som faktiskt framdeles blir en sådan bedömning. Men förhållandet kan också bero på att bolagen mer eller mindre medvetet vid sitt beviljande av försäkringsskydd överskrida den ram för ansvaret som har stöd i aktuell resp. anteciperad rättspraxis och som från den synpunkten representerar gällande rätt. Man rör sig ju här på områden, där ofta oklarhet råder om vad som kan anses gälla och där ställningstagandena i domstolspraxis äro elastiska och till en viss grad växlande. Det kan då vara helt naturligt att försäkringsbolagen vid utformningen av sina villkor och tillämpningen av dessa icke blott taga hänsyn till vad som ser ut att ha praktiserats av domstolarna eller vad som kan väntas bli praktiserat utan även självständigt söka uppdraga praktiskt användbara gränser för omfånget av försäkringsskyddet, såvitt nu är i fråga av försäkringsskyddet i skadlighetsfall. Det må ock erinras om att försäkringsersättningar i som det synes avsevärd omfattning utbetalas på grund av "kulans", dvs. i medvetande å försäkringsbolagens sida om att någon rättslig skyldighet därtill ej finnes. Vare sig nu vid ansvarsförsäkring diskrepansen mellan försäkringsbolagens villkor eller villkorstillämpning och hittills gällande rätt icke varit åsyftad eller den på sätt nu senast sagts varit å bolagens sida medveten, kan domstolarnas hänsynstagande till att försäkringsskyddet är av vittgående beskaffenhet så mycket mindre inge några principiella betänkligheter som de förut antydda olägenheterna i premiebestämningshänseende i dessa fall ej ha någon egentlig motsvarighet.

<sup>4</sup> Jfr den relevans som må tillkomma med gällande rätt oförenliga handelsbruk på grund av att, enligt den klassiska läran, dess utövare ha den föreställningen att de äro rättsligt förpliktade att följa handelsbruket.

De praktiska konsekvenserna av vad som hittills anförts rörande ansvarsförsäkringens influens å domstolarnas ställningstagande i skadlighetsfall äro emellertid icke mycket stora. Ty i alla de fall, då ansvarsförsäkringen icke har så vidsträckt räckvidd att strikt säljaransvar kan hänföras därunder, finns som nämnt ej utrymme för att med beaktande av dylik försäkring anse säljaren kunna belastas med sådant ansvar. Och såsom i det följande skall beröras är visserligen ansvarsförsäkringen i vad den har intresse för vårt ämne icke som sådan begränsad till culpa-fall. Men i allmänhet plägar i försäkringsvillkoren inflyta en särskild klausul, den s. k. utfästelseklausulen, vilken såsom den i tillämpningen tolkas medför att mestadels produktansvaret överhuvud faller utanför ansvarsförsäkringen; Endast inom ett snävt avsnitt kan denna bli till gagn för en säljare (eller tillverkare), som ådrager sig ansvar för skadebringande gods. Härom strax nedan.

Likafullt måste enligt min mening ansvarsförsäkringen spela en ytterst viktig roll vid bedömningen av frågan om säljarens strikta ansvar vid skadebringande gods. Detta kan låta som en motsägelse. Vad som åsyftas är emellertid, att man i rättsskipningen vid ståndpunktstagandet i skadeståndshänseende torde ha skäl att räkna med att, om säljare på i och för sig vägande grunder av den art som förut dryftats vid skadebringande gods åläggas strikt ansvar, försäkringsbolagen skola, om än blott i en på det ena eller andra sättet begränsad utsträckning, följa efter och tillhandahålla försäkringsskydd i ansvarsförsäkringens form. Det lär icke i praktiken vara möjligt att, om domstolarna klart deklarera sin inställning i angivna riktning, bolagen skulle undandraga sig att tillgodose det starka behovet av försäkringsskydd i förevarande fall. Tvärtom kan det förutses, att en efter sådan domstolsrättsskipning anpassad ansvarsförsäkring mycket snart nog ställes till säljarnas (och de skadelidandes) förfogande. En utveckling av detta slag är hart när "naturnödvändig". De erfarenheter som föreligga från andra länder bekräfta detta, se närmare härom *Bengtssons* och *Hansens* arbeten på området. En ansvarsförsäkring som täcker även strikt ansvar bör följaktligen, även i den mån den ej nu är en verklighet, kunna av domstolarna anteciperas. Även i Sverige har det för övrigt redan kommit så långt, att vissa bolag, sedan kort tid tillbaka, meddela en ansvarsförsäkring, som genom att den saknar motsvarighet till sagda utfästelseklausul och i sin utformning i övrigt tager sikte på att täcka produktansvar.

Även med denna uppfattning äro emellertid svårigheter förbundna. De gälla främst det övergångsstadium som kan komma att föreligga i

tiden mellan att domstolarna introducera ifrågavarande strikta, för säljaren stränga ansvar och att försäkringsbolagen adoptera efter denna rättsskipning anpassade försäkringsvillkor. Skola säljarna under detta övergångsskede bli offer för en rättstillämpning som bland annat bygger på ett försäkringsskydd, vilket väl kan anteciperas och kanske är snart förestående men ännu icke förefinnes? Ja, i viss mån är nog något sådant oundvikligt. Motsvarande svårighet möter praktiskt taget alltid vid en omläggning av domstolspraxis i en för vederbörande intressenter skärpande riktning. Här kan väl emellertid övergången mildras genom att domstolarna, samtidigt som själva rättsregeln om strikt ansvar klart fastslås, på grund av övergångssvårigheterna anlita, i större utsträckning än eljest skulle ifrågakomma, det särskilda remediet till mildrande av alltför tungt säljaransvar som på sätt i kap. 8 utvecklats står till buds, nämligen att nedsätta eller jämka skadeståndsbeloppen.

Till förekommande av missförstånd må understrykas, att den ifrågavarande resursen — att skadeståndsbeloppen i förekommande fall modereras — naturligen har sitt användningsområde även då ansvarsförsäkring ej står till säljarens förfogande. Den fyller en självständig uppgift. Det är också givet, att den kan behöva komplettera det försäkringsskydd som en föreliggande ansvarsförsäkring bereder säljaren. Från dennes synpunkt är ju icke allt väl beställt, om ansvarsförsäkring väl finnes men den enligt villkoren blott i helt begränsad utsträckning täcker säljarens risk i skadlighetsfall. Ty även om ett ansvarsförsäkring täckande strikt ansvar må komma att av försäkringsbolagen, i anslutning till domstolsrättsskipningen, tillhandahållas vid skadebringande gods, får man naturligen räkna med att enligt försäkringsvillkoren avsevärda inskränkningar i försäkringsskyddets omfattning bli stipulerade. Av mindre vikt är visserligen en sådan näraliggande inskränkning som att ersättning ej beviljas när säljaren haft eller bort ha vetskap om godsets skadebringande egenskaper eller det t. o. m. stått klart för honom att skada skulle komma att inträffa. Men just skadlighetsansvarets i denna avhandling starkt betonade kontraktsrättsliga karaktär måste göra försäkringsbolagen betänksamma mot att utan begränsningar låta ansvarsförsäkringen omfatta sådant ansvar. Avoghet mot att täcka annat än utomobligatorisk skadeståndsskyldighet är begripligt nog alltjämt förhanden hos bolagen, låt vara numera icke så mycket i den formen att distinktionen mellan dylikt ansvar och kontraktsansvar direkt lägges till grund för ansvarsförsäkringen som genom att från denna enligt ett flertal speciella bestämmelser i villkoren undantagas en del typiska kon-

traktsbrottsituationer. Att ansvarsförsäkringen befinnes icke kunna avse vilken kontraktsskada som helst, torde kunna tagas för visst. Och det blir då vid skadebringande gods av stor försäkringsrättslig betydelse, i vad mån vissa skador ansetts vara så kontraktsrättsligt markerade att de måste falla utanför försäkringsskyddet. Gränsdragningen kan här bli vanskligh.<sup>5</sup>

\*

Under alla omständigheter är det av intresse att konstatera, i vilken utsträckning ansvarsförsäkringen enligt nu gällande försäkringsvillkor och rådande praxis för närvarande täcker förluster på grund av skadebringande gods — och särskilt i vad mån försäkringsbolagen ersätta sådana förluster i de fall då i enlighet med den härskande läran på området skadeståndsrättsligt ansvar för säljaren icke kan anses föreligga. I det följande utgår jag från villkoren för företagsförsäkring. Utförliga skildringar av hithörande svenska rättspraxis förekomma hos *Bengtsson*<sup>6</sup> och hos *Hansen*.<sup>7</sup> Framställningen avser naturligtvis de gällande villkoren. Ändrade villkor för ansvarsförsäkring torde emellertid vara att motse inom icke alltför lång tid.

Frågan om försäkringsgivarens ansvar för skadebringande gods behandlas i § 19 (tidigare § 4) mom c) nämnda villkor. Det föreskrives där, att försäkringen ej gäller för skada "som uppkommit till följd av oriktig utfästelse om levererad egendoms lämplighet för visst ändamål". Andra skadlighetsfall, således alla de där ej någon "utfästelse" avgivits eller icke en utfästelse av detta särskilda slag (om egendomens lämpliga användning för visst ändamål), inrymmas således, av villkoren att döma, under ansvarsförsäkringen. De undantag från försäkringens giltighet som i övrigt göras äro nämligen av föga betydelse för vårt ämne.<sup>8</sup>

<sup>5</sup> I villkoren för Skandiakoncernens särskilda produktansvarsförsäkring göres sålunda i § 4 d den vittgående, och knappast lättolkade, begränsningen att försäkringen icke gäller för "skada som är en följd av att den levererade egendomen helt eller delvis ej kunnat användas eller eljest saknat den kapacitet eller användbarhet som köpare, beställare eller annan mottagare av egendomen kräver".

<sup>6</sup> Bd II s. 381 ff, 494 f, 506 ff. m. fl. st. ävensom i Gjallarhornet 1962 s. 472 ff.

<sup>7</sup> "Produktansvarsförsäkring" s. 52 ff.

<sup>8</sup> Undantaget i § 19 b), som påstås ha föga praktisk betydelse, torde — avfattningen är rätt bristfällig — syfta endast på fall där försäkringstagaren genom särskilt avtal om *skadeståndsskyldighet* åtagit sig ansvaret för den uppkomna skadan. Och bestämmelsen i § 19 f) gäller, såvitt här i fråga, skada å köpeobjektet självt, jfr i motsvarande hänseende även § 19 g) samt villkoren vid nämnda produktansvarsförsäkring § 4 c).

Man kunde tycka, att vid sådant förhållande den för skadebringande gods ansvarige säljaren (liksom den skadelidande köparen) vore ganska väl ställd i försäkringshänseende. De undantagsfall, där ansvarsförsäkringen enligt anmärkta § 19 mom c) i villkoren ej är gällande, ge intryck av att ha en helt begränsad räckvidd. De skulle ju, om man stöder sig på avfattningen, allenast vara sådana, där försäkringstagaren (säljaren) i själva avtalet med köparen "utfäst", att godset lämpar sig för "visst" ändamål och köparen i förlitan på denna utfästelse använt godset med resultat att skada å annan egendom eller å person uppkommit (skadan skall ju ha uppkommit "till följd av" utfästelsens oriktighet). Att ändamålet skall vara "visst" tyder närmast på att det skall vara ett särskilt, alltså icke typiskt, så att säga av sig självt givet ändamål (att antaga denna begränsning är dock, det må medgivas, ej obetingat påkallat av avfattningen). I det stora hela skulle ansvarsförsäkringen ge rätt till ersättning även vid skadebringande gods, nämligen *dels* och framför allt då köparen utan något som helst uppträdande å säljarens sida antagit godset vara av normal beskaffenhet men det faktiskt varit skadebringande *dels* då visserligen dylikt uppträdande förekommit men detta icke haft naturen av en utfästelse, vilket enligt den mest näraliggande tolkningen innebär att ett rimligt krav på uttrycklighet bör ställas, *dels* då visserligen en utfästelse avgivits men denna avsett godsets egenskaper överhuvud men ej dess användning i visst hänseende, *dels* då visserligen godsets lämplighet för ett ändamål utfästs men ändamålet är ett typiskt sådant, icke ett "visst" (jfr dock det nyss sagda), *dels* slutligen då väl en utfästelse av sistnämnda art förelegat men densamma eller dess åsidosättande ej in casu visats ha varit av betydelse för köparen.

I verkligheten är emellertid bilden en helt annan. Med stöd eller under inflytande av villkornämndens (skadeförsäkringens villkornämnd) utlåtanden ha försäkringsbolagen förlänat undantagsbestämmelsen, "utfästelseklausulen", ett utomordentligt vidsträckt tillämpningsområde, med för försäkringstagare och skadelidande vid ansvarsförsäkring kännbar inskränkning av försäkringsskyddet. Effekten har blivit, att huvudparten av skadlighetsfallen kommit att placeras utanför denna försäkringsform. Förhållandet är märkligt, stridande som det synes vara mot eljest vedertagna tolkningsgrundsatser. Det gäller ju tillämpning av formulärrätt, och därvidlag plägar hävdas att vid otydlighet bör föredragas en tolkning till förmån för andra parten, den som ej utformat den formulärrättsliga regleringen (se om försäkringsvillkor NJA 1963 s. 683, NRt 1952 s. 670) — här mängden av försäkrings-



tagare som, i allmänhet utan juridisk utbildning, måste anse sig ha anledning att hålla sig till vad den formulärrättsliga klausulen enligt sin avfattning synes föranleda. Redan klausulens utformning som undantagsbestämmelse från en huvudregel om ansvarstäckning utgör visst stöd härför. Om nu klausulen enligt sitt innehåll skänker vidsträcktare försäkringsskydd än som överensstämmer med försäkringsbolagens intentioner, borde bolagen vara "närmare" än försäkringstagarna och de skadelidande att vidkännas konsekvenserna härav. I svensk förmögenhetsrätt gälla som bekant icke viljeteorins regler eller motsvarande tolkningsgrundsatser. Olyckligtvis har tydligen klausulens innebörd aldrig kommit att underkastas domstolsprövning, för vilken händelse bedömningen sannolikt skulle ha blivit en annan.

Den tolkning av utfästelseklausulen villkorsnämnden och försäkringsbolagen adopterat framgår främst av ett principutlåtande 115/1953, återgivet och kommenterat av *Bengtsson* s. 507 ff. Den har sedermera tagits till efterföljd i ett stort antal fall, se från senare tid 50/1958, 18/1959, 80/1959, 3/1961, 45/1962, 5/1964, 29/1966, 34/1966, 46/1967, 4/1968, 62/1968, 38/1969, 51/1969, jfr 27/1960, 37/1963. Här fastslås, att den utfästelse som befriar bolagen från ansvar icke behöver ha lämnats uttryckligt utan kan framgå av de omständigheter under vilka avtalet om leveransen kommit till stånd. Detta kan i och för sig synas resonligt och "oskyldigt", men det är som sagt ej väl förenligt med ordalydelsen och har vidsträckta konsekvenser. Om utfästelsen skall omfatta allt som kan "anses" vara utlovat, utsuddas betänkligt gränserna för tillämpningen av den som undantag i villkoren framträdande klausulen. Redan det förhållandet, framgår det vidare, att en vara salubjudes för visst angivet ändamål och att en vara av säljaren tillhandahålles under en viss allmänt vedertagen varubeteckning, tillägges innebörden av en utfästelse som befriar från ansvar. Härmed är i själva verket gärdet uppgivet och undantaget i § 19 mom c) i villkoren förvandlat till ett slags huvudregel. Räcker det för att antaga utfästelse, att salubjudande skett för ett angivet ändamål, har ju därmed icke blott bekräftats att uttrycklighet utmönstrats utan även kravet på ett särskilt uppträdande å säljarens sida, av beskaffenhet att ge anledning till köparens antagande om egendomens lämpliga användning, eliminerats. Säljaren kan ha varit helt passiv utan att fördenskuil enligt denna villkorstolkning hans utfästelse betvivlas. Icke ens "enuntiativt" uttalande av säljaren vid köpet erfordras för att han skall anses ha avgivit en sådan. Det kräves enligt denna tolkning icke mer för försäkringsskyddets negering än att godset

kunnat förväntas vara av normal beskaffenhet men faktiskt vid avtalets tidpunkt varit skadebringande. Som fall av utfästelse måste bl. a. uppfattas en mängd fall där köparen blott med fog *förutsatt* godsets lämplighet för det ändamål för vilket köparen, enligt vad säljaren bort förstå, avsett att använda det. Och är det tillfyllest, för att försäkringen ej skall gälla, att godset icke motsvarar en allmänt vedertagen varubeteckning, är kravet på att fråga skall vara om användning för *visst* ändamål i mening av ett särskilt sådant (jfr ovan) borta. Alla varor som saluföras skola rimligen användas för något ändamål, och om redan det ändamål vartill man kan sluta sig från en varubeteckning är att anse som "visst", måste väl varje typiskt eller normalt användningssätt duga och godsets lämplighet härför betraktas som utfäst. Med denna vidsträckta innebörd av ansvarsfriskrivningen kommer till sist det i klausulen uppställda kausalitetskravet att praktiskt spela ringa eller ingen roll, oavsett om bevisbördan placeras så som ovan antagits. Ty skall förefintligheten av skadebringande egenskaper hos godset så allmänt som ovan nämnts uppfattas som ett åsidosättande av en utfästelse, kan det sällan antagas annat än att utfästelsen och kränkningen därav varit av betydelse för skadan. Överhuvud kan man med utgångspunkt från villkorsnämndens tolkning komma hart när så långt som helst i riktning att anse grund för befrielse från ansvar föreligga för vid avtalslutet föreliggande skadebringande beskaffenhet hos godset. Den praxis som förekommit i tiden efter villkorsnämndens sagda utlåtande (ej alltid dessförinnan) har också synbarligen varit hård mot försäkringstagarna. Att oklarhet måste råda hos försäkringsbolagen om utfästelseklausulens rätta tillämpning är dessutom med hänsyn till det anmärkta naturligt. Icke ens fördelen av säker vägledning vid tillämpning av klausulen synes villkorsnämndens berörda ställningstagande alltså ha åvägabragt, snarare tvärtom. — Uppenbart är nu å andra sidan att det icke skulle blivit någon fullt tillfredsställande villkorstillämpning, även om vid tolkning av utfästelseklausulen lagts till grund de rekvisit som denna enligt sin avfattning ger anvisning på. Sakligt sett är helt visst mycket att invända mot de distinktioner dessa rekvisit föranleda. Men detta kan ej gärna vara tillräckligt motiv för en tolkning som så starkt, och som sagt i dålig överensstämmelse med för formulärrättsliga avtalsvillkor eljest tillämpade tolkningsprinciper, utvidgar förevarande undantagsregels räckvidd utöver vad naturligt kan utläsas av dess avfattning.<sup>9</sup>

<sup>9</sup> I villkorsnämndens utlåtande 51/1969 erinrar nämnden — i anledning av ett i försäkringsärendet avgivet responsum av preceptor Anders Agell, vari av referatet

Jämväl med villkorsnämndens generösa tolkning av utfästelseklausulen till försäkringsbolagens förmån blir det emellertid ett område över, där ansvarsförsäkring täcker ansvaret för skadebringande gods. Godsets fördärvliga egenskaper kunna ju ha sitt upphov icke i köpeavtalet utan i något förhållande senare i tiden, framför allt i åtgärder för avtalets uppfyllande. Skada genom köpets bristfälliga fullgörande kan ej, menar väl villkorsnämnden, uppfattas som följd av brott mot utfästelse om levererad egendoms lämplighet. Så långt går man icke, att det säges att säljaren även måste anses ha "utfäst", att avtalet rätteligen skall fullgöras av honom. Har således godset blivit skadebringande i tiden mellan avtalslutet och dess överlämnande till köparen, måste skadan ersättas på grund av ansvarsförsäkringen, liksom om säljaren i stället för att leverera oklanderligt gods i överensstämmelse med avtalet av misstag presterar skadebringande exemplar. Viktigast äro de fall, då godset på grund av fabrikationsfel under tillverkningen erhållit skadebringande egenskaper; motsättningen mellan dylikt fel och konstruktionsfel får här försäkringsrättslig relevans. Huruvida fabrikationsfelet beror på något felaktigt förfarande av underordnade arbetare eller tjänstemän eller kan föras tillbaka till arbetsledningen borde från denna synpunkt vara likgiltigt. I villkorsnämndens nämnda principutlåtande uttalas ock, att ansvarsförsäkring täcker "ren felexpediering" ävensom sådana fall som att av en

att döma riktats kritik bl. a. mot att enligt villkorsnämndens praxis redan det förhållandet att en vara salubjudes för visst ändamål anses innebära en utfästelse om varans lämplighet för detta ändamål — att nämnden i ärenden som hänskjutas till densamma icke tager ställning till spörsmålet huruvida någon skadeståndsskyldighet verkligen i det föreliggande fallet åvilar försäkringstagaren, att nämndens ställningstagande uteslutande avser frågan huruvida, därest skadeståndsskyldighet åvilar försäkringstagaren, bolaget i enlighet med tillämpliga försäkringsvillkor har att betala skadeståndet samt att nämnden alltså icke har att taga ståndpunkt till den grund varpå skadeståndsskyldigheten må vila. — Häremot torde ej mycket vara att invända. Uppenbart är, att försäkringsbolagen kunna uppdraga gränser för sin ansvarighet alldeles oberoende av huruvida vad som faller utanför gränserna täckes av skadeståndsansvar enligt domstolsrättskipningen eller icke. Angående det omvända läget, att försäkringsvillkoren auktorisera större försäkringsförmåner än som motsvara vederbörandes ansvar i domstolspraxis, se mot slutet av detta kapitel.

I tolkningsfrågan förklarar sig nämnden endast sakna anledning att frånga sin ståndpunkt, att utfästelsen icke behöver lämnas uttryckligen för att klausulen skall bli tillämplig utan att den kan framgå av omständigheterna. Det tillägges emellertid att vid bedömandet av huruvida utfästelse skall anses föreligga "kan" vara av betydelse, om vid marknadsföringen av egendomen lämnats upplysningar angående dess lämplighet för visst ändamål, samt att, därest egendomen enligt sakens natur är avsedd endast för visst ändamål, det "ligger nära till hands" att anse utfästelse för detta ändamål avgiven.

vara, som försäkringstagaren fortlöpande tillverkar och som i och för sig är lämplig för det ändamål, för vilket den salubjudes, vid något tillfälle ett parti blivit olämpligt till följd av någon oförutsedd omständighet, t. ex. slarv eller oaktsamhet av de arbetare, som deltaga i tillverkningen.<sup>10</sup>

Det faller i ögonen, att enligt förevarande gränsdragning ansvarsförsäkringens tillämplighet icke är beroende av att *culpa* ligger försäkringstagaren-säljaren till last. Denne är, inom den visserligen snäva ram som här angivits, berättigad till försäkringsersättning jämväl då en mot säljaren riktad skadeståndstalan skulle ha ogillats därför att domstolarna ej accepterat strikt ansvar. Fabrikationsfel förekomma ju som icke kunna tillskrivas vare sig säljaren eller hans folk eller medhjälpare (ovan s. 83). Någon anknytning till härskande lära om betingelserna för skadlighetsansvar synas sålunda försäkringsbolagen, och det är för all del berömvärt, ej vara intresserade av (varvid dock är att märka, att hänsyn kan ha tagits till att också den härskande läran accepterar strikt ansvar vid verklig eller fingerad garanti å säljarens sida).

En ytterligare reflexion vartill gränsdragningen ger anledning är, att avgörande för i vad mån ansvarsförsäkringen skall vara tillämplig i skadlighetsfall icke omedelbart ansetts vara, om försäkringstagarens ansvar är kontraktsrättsligt eller utomobligatoriskt till sin natur. Väl har, när ersättning fränkännes denne på grund av den enligt köpeavtalet föreliggande utfästelsen, detta en markerat kontraktsrättslig motivering. Men lika kontraktsrättsligt måste man väl anse det vara, att genom åtgöranden vid avtalets uppfyllelse skada uppkommer till följd av godsets skadebringande beskaffenhet, och här skall som vi funnit ersättning enligt ansvarsförsäkringen utgå. Möjligen har det tänkts, att konsekvenserna av godsets skadebringande egenskaper under det skede köpet skall fullgöras ligga längre ifrån själva "avtalet" än då de kunna hänföras till att en i detta innesluten "utfästelse" ej blivit fullgjord, enär i det förra fallet det regelmässigt är underordnad personal, i det senare högre "organ" för säljaren, som genom sitt beteende varit upphov till att

<sup>10</sup> Svårigheter att genomföra denna distinktion möta när icke avtalet identifierar godset på sådant sätt att dess eventuella skadlighet kan fastställas — en beställning avser t. ex. helt allmänt gods tjänligt för ett angivet ändamål — utan det först efter skedd leverans kan bli klart att godset är skadebringande. Kan det antagas att själva varuslaget i det föreliggande fallet haft sådan natur, har såvitt man kan se skadan ansetts härröra från avtalet, medan om blott vissa exemplar av varan varit skadebringande och dessa kommit att levereras i stället för oklanderliga exemplar fallen torde ha jämförts med felexpedieringsfall. Detta synes konsekvent. Av annan mening dock *Bengtsson*, s. 511, 620 f., som kritiserar villkorsnämndens avgörande 38/1956.

godset blivit skadebringande. Det avgörande skälet för gränsdragningen har väl emellertid helt enkelt varit, att man enligt densamma erhåller en långtgående reducering av ersättningsgilla skador, något som från försäkringssynpunkt ansetts erforderligt. Hänför man sig på angivet sätt till avtalsslutet, undgås i allmänhet ersättningsskyldighet i de fall då den tillverkade produkten är generellt skadebringande, i det att försäkringen blir gällande för blott de fall då visst eller vissa exemplar, genom omständigheter under tillverknings- eller eljest fullgörelsestadiet, kommit skada åstad. Skada genom misslyckade tillverkningsmetoder, överhuvud genom konstruktionsfel varmed godset är behäftat, har man ej varit villig att täcka försäkringsrättsligt, under det att skador vållade av enstaka urspåringar på fullgörelsestadiet funnits i denna ordning kunna täckas. Från den skadelidande köparens synpunkt måste emellertid denne i de senare fallen likaväl som i de förra ha erhållit gods som är av annan beskaffenhet än just vad säljaren gentemot honom utfäst.

Det är givetvis riktigt, såsom Bengtsson framhållit, att försäkringstagarens möjlighet att öka ansvarsrisken vid skadebringande gods är en omständighet av sådan tyngd att den bör beaktas i sammanhanget. Sådantillvida har den avoghet som funnits och finnes mot att försäkringen ej skall täcka "kontraktsskador" sitt berättigande. Men det vill synas som om detta ej leder längre än att ersättning icke bör utgå, om försäkringstagaren avtalsvis åtagit sig ett ansvar som går utöver det normala, det för kontraktstypen utmärkande ansvaret. En utfästelse av *denna* art kan det vara rimligt att man vid försäkringsvillkorens utformning tager avstånd från. Ett extra ansvar, som ej skulle kunna inträda utan stöd av försäkringstagarens in casu gjorda åtagande gentemot köparen, må naturligt falla utanför ansvarsförsäkringens ram.

Vad senast anförts har haft till förutsättning, att frågan om omfattningen av det försäkringsskydd som genom ansvarsförsäkring tillhandahålles vid skadebringande gods direkt skolat bedömas enligt den reglering av ämnet som meddelas i utfästelseklausulen, sådan den tolkas av villkorsnämnden och försäkringsbolagen. Nu kan emellertid riktigheten av denna förutsättning eventuellt bestridas. Enligt den allmänna bestämning av försäkringens räjong som förekommer i villkoren avser försäkringsskyddet blott det skadestånd, som den försäkrade enligt "gällande rätt" kan bli skyldig att utge, och det kunde hävdas att bolagets ansvar aldrig sträckte sig därutöver, eftersom tillika meddelade speciella bestämmelser av utfästelseklausulens typ blott utgjorde undantag,

till försäkringsbolagets förmån, från nämnda huvudstadgande rörande ansvarets omfång. Utfästelseklausulen skulle alltså, även om den enligt sitt eget innehåll vore gynnsammare för de försäkrade, aldrig kunna åberopas till stöd för större ansvar än som må anses förenligt med gällande rätt; villkoren själva gäve tydligt uttryck åt att föreställningen om en självständig reglering av försäkringsansvarets omfattning (jfr ovan s. 132) vore, i denna riktning, ogrundad. Rent formellt och "objektivt" kan en sådan förståelse av försäkringsvillkoren synas oantastlig. Det är dock mindre troligt att, om saken ställdes på sin spets, domstolarna skulle blunda för att de försäkrade kunna ha fog för att uppfatta utfästelseklausulen annorlunda. I litteraturen (t. ex. hos Bengtsson) synes heller knappast ifrågasatt att utfästelseklausulen ej skulle gälla i båda riktningarna. I allt fall får man intryck av att försäkringsbolagen icke tillämpat försäkringsvillkoren, i vad gäller ansvar för skadebringande gods, så att den i domstolspraxis härskande läran fungerat som grundnorm, utan utfästelseklausulen har synbarligen direkt blivit avgörande för ställningstagandena å området.

## KAPITEL 11

### FRISKRIVNING FRÅN ANSVAR FÖR SKADEBRINGANDE GODS. ANSVARSUPPHÄVANDE OMSTÄNDIGHETER Å KÖPARENS SIDA

I det föregående har syftats till att bestämma den "legala" ersättnings-skyldighet som åvilar säljaren när godset är skadebringande (det citerade ordet då använt i den vidsträckta bemärkelsen, att däri ingår icke blott ett på lagbud utan även ett på förordade regler i rättspraxis grundat ansvar). Det finns emellertid ett flertal omständigheter, som kunna medföra att köparen blir helt eller delvis sämre ställd än vad av ifrågavarande skadeståndsregler skulle följa.

Den praktiskt viktigaste frågan är i detta sammanhang, i vad mån säljaren kan genom ett särskilt förbehåll, en särskild klausul i köpeavtalet, frskriva sig från eller begränsa det legala skadeståndsansvaret vid skadebringande gods. Sådana ansvarsfriskrivningar förekomma i praktiken ymnigt. Hit bör man visserligen icke utan vidare hänföra de vanliga fall, då säljaren helt allmänt frskriver sig från allt annat ansvar för fel i godset än att inom viss tid avhjälpa felet. Ty det är mindre troligt, att ett dylikt förbehåll skulle i rättspraxis tolkas så vidsträckt, att det avsåge befrielse även från påföljderna för godsets skadebringande beskaffenhet. Domstolar (och skiljemän) skulle fastmera, får man antaga, anse det syfta på allenast det ordinära felansvaret.<sup>1</sup> Men det är tillika vanligt att säljaren, jämte det att han sålunda begränsar det ordinära felansvaret, uttryckligt frskriver sig från "indirekta" eller "medelbara" följder av fel i godset och därmed så tydligt ger uttryck för avsikten att utesluta skadlighetsansvaret, att denna icke kan bortförklaras. Är friskrivningen rättsligt giltig?

Det är synnerligen vanskligt att därvidlag uttala sig om gällande rätt. Detta främst därför att för svensk rätts del spörsmålet om verkan av ansvarsfriskrivningar överhuvud, alltså även utanför området för skadebringande gods, de lege lata är outrett och oklart. Representativa ställningstaganden i rättspraxis saknas i det hela, och även svensk doktrin har i ringa grad penetrerat förevarande ämne. Detta har å andra sidan

<sup>1</sup> Jfr *Hansen* s. 183, som här talar om "blank" ansvarsfriskrivning.

till följd, att domstolar (och skiljemän) torde ha rätt stor frihet att genomföra regler som de finna rationella och i övrigt önskvärda.

Vad som gör det särskilt svårt att med någon säkerhet uttala sig i förevarande ämne är det förhållandet att frågan om ansvarsfriskrivningars giltighet sammanhänger med det stora problemet om bedömningen av *formulärrätten*. Det är i första hand inom det formulärrättsliga komplexet av avtalsvillkor, som ansvarsfriskrivningar återfinnas; de utgöra t. o. m. grundläggande delar av nämnda regelkomplex. Och som bekant är den formulärrättsliga regleringen till sitt innehåll ofta sådan, att allvarliga betänkligheter måste möta mot att utan vidare tillerkänna den rättslig giltighet. De spörsmål som hänföra sig till formulärrätten äro emellertid omfattande och svårbedömbara. Att här upptaga hithörande problem eller problemkomplex till granskning i hela deras vidd kan det icke vara tal om; det skulle spränga ramen för framställningen. Men på några för det föreliggande ämnet centrala punkter måste den formulärrättsliga aspekten beröras. Beträffande formulärrättens betydelse i allmänhet — som alltså icke skall här behandlas — må blott i förbigående framhållas, att man ej lär kunna lägga någon avgörande vikt vid svensk rätts ståndpunktstagande till ansvarsfriskrivningar på sjörättens eller eljest transporträttens område. Där göra sig nämligen, även bortsett från vad som följer av internationella konventioner i sammanhanget, sedan lång tid tillbaka särskilda hänsyn gällande.

Vad nu ansvar för skadebringande gods beträffar kan *utgångspunkten* knappast vara annan än att en ansvarsfriskrivning är — i relationen mellan säljaren och köparen — rättsligt gällande. Man kunde kanske mena, att det på denna punkt föreläge en avgörande skillnad allt eftersom säljarens ansvar i skadlighetsfall uppfattas som kontraktsrättsligt eller utomobligatoriskt. Enligt det förra alternativet vore det en helt naturlig sak, att hänsyn måste tagas till ett i avtalet inflickat förbehåll om ansvarsfrihet. Om åter säljaren i det hela betraktas som likställd med vilken utomobligatorisk skadevällare som helst, låge det nära till hands att hävda, att köparen icke enbart scm följd av säljarens låt vara i avtalet intagna friskrivningsklausul borde anses ha giltigt av sagt sig ifrågasvarande rättsskydd. Emellertid kommer man icke till rätta med spörsmålet på detta enkla sätt. Framför allt är att märka, att även på den utomobligatoriska skadeståndsrättens område en skadegörarens ansvar kan bortfalla på grund av den skadelidandes samtycke till skadan eller skaderisken. Särskilt då samtycket föreligger i form av en uttrycklig förklaring, av viljeförklarings typ, plägar detsamma i princip anses verksamt,



se vidare nedan. Och här förutsättes ju att ansvarsfriskrivningen ingår i ett av den skadelidande, den genom det skadebringande godset förfördelade köparen, biträtt avtal, varför samtycket jämväl enligt de utomobligatoriska skadeståndsreglerna borde äga relevans.<sup>2</sup> — Härmed skall dock icke bestridas, att det under i övrigt lika förhållanden må kunna påräknas större resonans för att tillerkänna ett samtycke till skada eller skaderisk betydelse när dess avgivande utgör ett led i ett eljest<sup>3</sup> mellan parterna föreliggande rättsförhållande än när det icke mellan skadevållaren och den skadelidande finnes en sådan kontraktsrättslig relation.

Emellertid måste under alla förhållanden göras viktiga undantag från nyssnämnda huvudregel om giltigheten mellan parterna av ansvarsfriskrivning i skadlighetsfall.<sup>4</sup> Till en början borde tiden vara mogen för att i rättsskipningen klart erkänna — den i doktrinen beträffande kontraktsansvar i allmänhet på sina håll försvarade — grundsatsen, att *grov vårdslöshet* å säljarens sida vid uppfyllelsen av hans avtalsförpliktelser, här skyldigheten att leverera oskadligt gods, betager friskrivningen dess rättsliga verkan, i allt fall när säljaren är kommersiell eller industriell företagare. Med grov vårdslöshet hos säljaren personligen bör uppenbarligen jämnställas i allt fall sådan hos dem som höra till hans arbetsledning. Parömin "*culpa lata dolo comparatur*" passar väl i detta sammanhang. Detta icke därför att man utan vidare vid grov vårdslöshet å säljarens inkl. hans arbetslednings sida skulle ha fog för att presumera ett åtminstone eventuellt uppsåt hos honom att undandraga sig avtalets vederbörliga fullgörande — ehuru även denna tanke skymtar i litteraturen och väl icke alltid saknar berättigande. Utan därför att en dylik regel måste anses påkallad för att genomsnittligt sett säkerställa avtalsbehöriga fullgörande. Jag hänvisar i den delen till *Günther Petersens* framställning i ämnet, se litteraturförteckningen, vilken författare dock går längre genom att hävda att *varje culpa* bör utöva den verkan som här avses. En utfästelse av den som med stöd av ett förbehåll av denna extrema art — avseende ens egen eller ens arbetslednings grova vårdslös-

<sup>2</sup> Jfr *Bengtsson* s. 247, där det säges att man knappast någonstades i nordisk rättstillämpning möter tanken, att just ansvar på utomobligatorisk grund skulle vara oberört av friskrivningsklausuler.

<sup>3</sup> Redan meddelandet av samtycke utgör ju i själva verket ett kontraktsrättsligt inslag i ett i övrigt utomobligatoriskt rättsläge.

<sup>4</sup> Beträffande litteraturen om verkan av ansvarsfriskrivning i allmänhet märkas särskilt *Ussings* uttalanden i *Obligationsretten*, Almindelig del, § 17 I A, *Vinding Kruse* i *Festskrift för Ussing*, 1951, s. 279 samt *Günther Petersens* monografi på området.

het — äger undandraga sig allt ansvar är de facto icke mycket värd. Hela avtalets funktion angripes genom sådant förbehåll på ett avgörande sätt. Utfästelsen måste ock verka vilseledande till förfång för den medkontrahent som ej genomskådar eller räknar med förbehållet. Skall t. o. m. grov vårdslöshet i förpliktelsens fullgörande tolereras, undergår i själva verket den rättsliga förbindelsen ett slags upplösning, och hela avtalet såsom juridisk mekanism rubbas i sin grundval.

Det innebär därför ingen godtycklighet att tyngdpunkten lägges på vårdslöshetens *grova* natur. Det ligger en motsägelse, och som nämnt en motsägelse ägnad att vilseleda, i att förbinda sig till viss prestation men samtidigt fritaga sig från påföljder för det fall att denna uteblir av en dylik orsak. Det är i grund och botten samma motsägelse som då någon friskriver sig från ansvar för eget uppsåtligt skadetillfogande. — Om man på traditionellt sätt eftersträvar anknytning till partsviljan, skulle man kanske också kunna säga, att föreställningen att säljaren skall begagna sig av sin egen eller sin arbetslednings grova vårdslöshet vid avtalsuppfyllelsen för att frigöra sig från sina förpliktelser enligt avtalet måste ligga helt utanför köparens förutsättningar vid dess ingående. Något kan väl ligga häri. Men det är att föredraga att på förut angivna grunder anse verkningslösheten av berörda förbehåll som ett erforderligt komplement till det "legala" rättsskydd, som vid fel i allmänhet och vid skadebringande gods i synnerhet bör komma köparen till del. Och det finns icke det minsta som hindrar, att förevarande regel anses överensstämma med gällande rätt. Anledning saknas att tro, att domstolarna numera på grund av någon dogm om parternas "principiella avtalsfrihet" skulle låta sig förleda att sanktionera rättsmissbruk av den art som förbehåll om ansvarsfrihet även vid culpa lata i regel innebära.

Men ansvarsfriskrivningar böra helt visst, när det rör sig om av skadebringande gods framkallad *personskada*, fränkännas rättsverkan i större utsträckning. Tvingande regler kunna även i övrigt stå i vägen för deras obetingade respekterande. En jämförelse med den allmänna utomobligatoriska skadeståndsrätten kan därvid vara vägledande. Inom denna förekomma som bekant tvingande regler av olika slag, vilka i stor utsträckning beskära tillämpningen av den eljest som sådan godtagna "samtyckesregeln". Exempelvis äro åtskilliga regler i arbetarskydds- och bilskadelagstiftningen av den art, att ansvarsfriskrivningar till förmån för skadevällare icke äro därmed förenliga. Av intresse är här ock, att de åsyftade lagbuden *även* avse vissa fall där det mellan skadevällaren och den skadelidande förefinnes ett kontraktsförhållande. Så-

tillvida gå de längre än att blott utgöra regler om utomobligatorisk skadeståndsskyldighet. Den omständigheten att den skadelidande inom ramen för ett avtalsförhållande lämnat sitt samtycke till skadan eller skaderisken har alltså i nu avsedda fall icke ansetts hindra att rättsskyddet för den skadelidande gjorts tvingande. Den kontraktsrättsliga friskrivningen verkar icke kraftigare än det utomobligatoriska samtycket. — Denna tvingande reglering grundar sig nu som sagt på lagbud. Men att man på skadeståndsrättens område, det må vara utanför kontraktsrätten eller inom denna, ovillkorligen måste ha skrivna rättsregler att falla tillbaka på för att samtycke till skada eller skaderisk eller en ansvarsfriskrivning skall anses sakna rättslig verkan kan ej med någon rimlighet förutsättas. Det finns ingen anledning att föreställa sig annat än att även utan särskilt lagstöd tvingande karaktär må kunna tillerkännas vissa skadeståndsregler, främst sådana som syfta till att förebygga uppkomsten av personskada eller minska riskerna för sådan; att hänsynen just till personskador spelat en betydande roll vid nämnda lagreglering kan tagas för visst. För antagande av tvingande rättsskydd krävas visserligen särskilda skäl. Ty generellt kan icke gälla, att den som medvetet och uttryckligt velat underkasta sig en skada eller en skaderisk skulle vara hindrad att med rättslig effekt göra detta.<sup>5</sup> Så långt sträcker sig icke rättsordningens förmynderskap över den enskilde.<sup>5a</sup> Men kunna dylika skäl uppbringas, bör det som sagt vara uteslutet, att man endast därför att ifrågavarande (typiska) skadefall icke föranlett lagstiftning skulle anse sig tvungen att böja sig för partsdispositioner av förevarande art.

Det tvingande rättsskyddet enligt allmänna utomobligatoriska rättsgrundsatser begränsar sig för övrigt icke till fall, där en mera allmän regel befinner sig kunna uppställas om att en ansvarspåföljd ej får "avtalas bort". Även när en ansvarsfriskrivning, eller ett samtycke till skada eller skaderisk, som huvudregel tillerkännes giltighet, får härifrån göras undantag, om på grund av de föreliggande förhållandena det ej kan sägas vara "försvarligt", att vederbörande underkastar sig ifrågavarande rättsskyddsinskränkning i personskadehänseende. Detta synes allmänt vara erkänt för den utomobligatoriska skadeståndsrättens del. *Ussing*<sup>6</sup> och

<sup>5</sup> Det är en sak för sig, att för samtyckets giltighet i avseende å personskada kan böra fordras viss precisering av den risk den samtyckande är villig att taga.

<sup>5a</sup> Jfr mitt arbete "Culpa och samtycke inom skadeståndsrätten", 1969, s. 47 f.

<sup>6</sup> Erstatningsret s. 61 f.

andra författare ha uttalat sig i sådan riktning, och någon gensaga häremot har veterligen icke gjorts.

Det hänger alltså på om man i förevarande fall, beträffande ansvar för av skadebringande gods vållad personskada, har vägande skäl att behandla köparen — och även andra än köparen, men det ligger tillsvidare utanför vårt ämne — som skyddsobjekt på det sätt att han genom tvingande rätt hindras att avstå från det legala rättsskyddet på området. Det har man givetvis, när indispositiva lagregler hänföra sig just till skadlighetsansvaret (se sålunda omförmälda stadgande i 45 § arbetarskyddslagen, varom vidare nedan i kap. 12). Och det synes uppenbart, att denna fråga även eljest bör besvaras jakande. Behovet av en sådan tvingande reglering är utan tvivel stort.

Här kommer nämligen i betraktande, att de beteenden mot vilka ifrågavarande skadeståndsregler rikta sig — att föryttra varor som äro skadebringande och detta på det allvarliga sätt, att personskada genom desamma riskeras — till sin typ äro av den beskaffenhet att de böra energiskt bekämpas främst av allmänpreventiva skäl. Det är ock beteenden som om intet effektivt göres för deras motarbetande å rättsordningens sida kunna antagas få avsevärd frekvens, till nackdel för "allmänheten" eller överhuvud intressenter, som i förhållande till kommersiella och industriella företagare befinna sig i ett underläge. Att de betydelsefulla skadeståndsregler varom det rör sig åsidosätts i ett och annat fall behöver kanske icke mycket rubba deras allmänpreventiva effekt. Men sker det, såsom alltså här är att befara, i stor skala, måste det ingiva starka betänkligheter. När enligt vedertagen uppfattning samtycke till skada eller skaderisk tillmätas relevans på den utomobligatoriska skadeståndsrättens område, har det säkerligen förutsatts, att de handlingar som därigenom undgå skadeståndspåföljd icke kunde representera typfall av stor utbredning och praktisk betydelse, varför tanken att samtyckesregeln skulle i högre grad inverka menligt på skadeståndsrätten i det hela icke haft någon större realitet. Man torde fasthellre ha räknat med — åtminstone när det gäller personskador varom nu närmast är fråga — att samtyckesförklaringar måste förekomma sparsamt. Det har icke tänkts, att folk skulle i stor utsträckning vara villiga att avhända sig rättsskydd i personskadehänseende. (Det bortses från sådana fall, där samtyckes ansvarsbefriande verkan grundas på särskilda "rättsenlighets-hänsyn", såsom det samhälleliga värdet av sport och lek; här har samtyckesregeln, om den nu skall åberopas även i detta sammanhang, sitt speciella berättigande.) Men i förevarande skadlighetsfall kan intet mot-

svarande sägas. Det rör sig om en konflikt mellan samtyckesregeln och de eljest gällande skadeståndsrättsliga reglerna av en helt annan reell betydelse. Vid en *sådan* konflikt synes sagda regel böra få vika. Läget blir här jämförligt med de förut anmärkta fall, där på grund av lagbestämmelser den skadelidandes ersättningsanspråk ej sättes ur spel därför att han underkastat sig skadan eller skaderisken och där det rent av skulle te sig som en motsägelse, om den legala regleringen på sådan grund bleve verkningslös. Det allmänpreventiva syftet med skadlighetsansvaret skulle — där det mer än eljest är förtjänt att beaktas (personskador) — kunna förfelas. Till förmån för ett tvingande ansvar kunna ock i sådant hänseende, om än ej med samma styrka, andragas de hänsyn som avses när det talas om skadeståndets "ersättande" funktion.<sup>7</sup>

Ett särskilt tungt vägande förhållande stöder ock nämnda slutsats. Det är här som formulärrätten kommer in i bilden. För det första: Om man redan av andra skäl har fog för att utgå från att ansvarsfriskrivningar, därest de ägde obetingad giltighet, måste befaras få den betänkliga frekvens som nyss berördes, är det uppenbart att den formulärrättsliga ordningen för avtalsslut i utomordentlig grad är ägnad att befordra denna frekvens. Och för det andra har det samtycke, varigenom köpare biträda formulärrättsliga ansvarsfriskrivningar, en sämre kvalitet än samtyckesförklaringar i övrigt. Att i hithörande fall talet om köparnas frivilliga underkastelse under skadan eller skaderisken bör tagas cum grano salis lär ej behöva utvecklas.

Detta leder till att åtminstone formulärrättsliga ansvarsfriskrivningar, som avse risk — även ej mycket betydande risk — för av skadebringande gods vållad personskada, icke böra anses giltiga. Det förutsättes då att ansvarsfriskrivningen, på sätt normalt ock är fallet, härrör från en kommersiell eller industriell företagare och att köparen ej tillhör denna kategori. Huruvida dylika friskrivningar i annan än formulärrättslig ordning böra bedömas på samma sätt, är åter tveksamt. Det är möjligt att åt dessa senare icke i princip kan förvägras giltighet de lege lata. Huvudregeln bör måhända vara, att en köpare som genom "individuellt" avtal underkastar sig ifrågavarande skada eller skaderisk blir bunden av sin disposition, här liksom eljest när samtyckesregeln finnes tillämplig. Men i enlighet med vad nyss nämdes är undantag att göra, om det på grund av de föreliggande förhållandena måste anses oförsvarligt av köparen, att han avhänder sig det rättsskydd varom nu är

<sup>7</sup> Se SvJT 1968 s. 695 f.

tal. Om det icke låter sig göra att uppställa en allmän tvingande regel om ogiltighet av en ansvarsfriskrivning i personskadefall, när köparen biträtt densamma genom individuellt avtal, kan i det särskilda fallet ansvarsfriskrivningen ha sådan natur att köparens bundenhet därav ter sig, med hänsyn till det rättsskydd som bör komma honom till del, så obehörig, att den icke kan godtagas av rättsordningen. Att man med denna distinktion mellan ansvarsfriskrivningar i formulärrättslig och i individuell ordning skulle riskera kringgående av regeln om de förras ogiltighet — genom att ansvarsfrihet betingades skenbart individuellt men en masse — torde knappast vara att befara. Ett dylikt kringgående skulle domstolarna lätt genomskåda.

Det säges kanske, att anförda motivering för ogiltighet av formulärrättsliga ansvarsfriskrivningar borde föranleda att sådana helt allmänt, och icke blott vid skadebringande gods, fränkandes rättslig betydelse. Det må lämnas därhän huruvida denna slutsats är nödvändig. Även om så skulle vara, kan det ej inses att man skulle behöva rygga tillbaka för densamma. En avhändelse genom avtal av rättsskydd i personskadehänseende förtjänar knappast respekt å rättsordningens sida, när den sker i så lättvindig ordning som den formulärrättsliga.

Snarare kunde då finnas skäl till att den tvingande regleringen utsträcktes även till fall av egendomsskada, såvitt ansvarsfriskrivningen har formulärrättslig utgestaltung. Frågan om befogenheten av ett sådant ställningstagande har emellertid ett så nära samband med de allmänna problem som formulärrätten ger upphov till, att något uttalande i detta avseende ej skall göras här.

Till sist är det ett spörsmål om beträffande ansvarsfriskrivningar som blott *begränsa* skadeståndsskyldighetens omfattning i personskadefall bör gälla detsamma som beträffande de helt ansvarsupphävande. Inskränker man sig emellertid, på sätt ovan skett, till att vid skadebringande gods låta den allmänna tvingande ogiltighetsregeln omfatta endast ansvarsfriskrivningar av formulärrättslig art (och till dem som skulle skydda säljaren t. o. m. vid culpa lata), är det knappast anledning att göra någon skillnad i nämnda avseende. En sådan är också ytterligt svår att genomföra, om ej rättsskyddets effektivitet skall bli lidande. — Särskilt kunde ifrågasättas, att säljaren visserligen icke ägde i personskadefall friskriva sig från ansvar för culpa (ens culpa levis) men att det skulle stå honom fritt att genom ett låt vara blott formulärrättsligt förbehåll skydda sig mot strikt ansvar. Ej heller detta synes dock vara att rekommendera. Det vore en halvmesyr. Anses den uppfattning som ovan

kap. 8 utvecklats om att vid leveransavtal strikt ansvar bör åvila säljaren även vid skadebringande gods bärande och anses överhuvud erforderligt, att köparen erhåller tvingande rättsskydd när det gäller sådant gods — till undvikande av att hans befogenheter gentemot säljaren i anledning av dylik beskaffenhet hos godset bli mer eller mindre illusoriska — är det svårt att tillfredsställande motivera, att detta tvingande rättsskydd skulle få blott partiell omfattning dvs. att man på *denna* punkt skulle gå tillbaka till att inskränka säljarens ansvar i enlighet med culparegeln. Är eljest den härskande läran icke förtjänt att lända till efterrättelse, synes den ej böra läggas till grund vid avgörandet av huruvida köparens rättsskydd i personskadefall skall vara tvingande eller ej.

\*

Vad i det föregående anförts om relevansen av säljarens ansvarsfriskrivning har visst sammanhang med spörsmålet, i vad mån särskilda omständigheter "å köparens sida" böra föranleda upphävande eller minskning av det ansvar för skadebringande gods som i och för sig åvilar säljaren.

Närmast må här upptagas frågan om verkan av den skadelidandes "medverkan" till skadan (annan medverkan än godtagande av säljarens ansvarsfriskrivning). Uttrycket medverkan tages därvid, såsom skall framgå av det följande, i en ganska vidsträckt bemärkelse.

Några svårigheter erbjuda väl icke de fall då vid skadebringande gods den förfördelade genom culpöst beteende ökar skadans *omfattning*. Ersättningen bör då jämkas och detta vare sig man anlägger kontraktsrättsliga hänsyn eller ser saken från deliktsrättslig utgångspunkt. Köparen hanterar, kunna vi antaga, godset på ett sätt som allmänt bedömes som förkastligt och ökar därigenom sin förlust, såsom då han efter att ha upptäckt godsets skadebringande beskaffenhet fortsätter med att begagna det och låter det utöva sina fördärliga verkningar i "omgivningen". Någon skillnad bör härvidlag icke göras vare sig det kan läggas säljaren culpa till last (6 kap. 1 § andra punkten strafflagen) eller han svarar strikt.

Som fall av medverkan till skadan kan man — ehuru uttryckssättet må vara oegentligt — betrakta även de fall, då på grund av särskilda förhållanden hos den skadelidande, utan att culpa kan läggas honom till last, den inträffade förlusten är abnormt stor eller eventuellt vid frånvaro av

nämnda förhållanden skulle ha helt uteblivit. Här måste — beträffande skadeståndsansvar i allmänhet, såväl det utomobligatoriska som det kontraktsrättsliga — skäl anses tala för att den skadelidande bör vidkännas en del av skaderisken, bära en "objektiv Egenrisiko" för att citera *Trolle*, som i en känd uppsats i TfR 1965 s. 245 undersökt dessa fall. Fråga är, säger *Trolle* sammanfattningsvis, om "de Tilfælde, hvor man enten helt nægter eller nedsætter — men ikke brøkdeler — Erstatningen, fordi den beskadige Ting var særlig sårbar eller uforholdsmæssig kostbar, selvom Skadelidte ikke har udsat den for en Risiko — man kan snarere sige, at han hele Tiden løber den". Även i fall av personskada lär i viss utsträckning motsvarande kunna gälla.

Förevarande ersättningsbegränsande regel synes kunna tillämpas även vid skadebringande gods. Emellertid är att märka att ifrågavarande spörsmål mindre ofta uppkommer, när godset på grund av sin skadebringande beskaffenhet måste sägas vara felaktigt än när det som sådant är klanderfritt och även användes på föreskrivet sätt men just den skadelidande i motsats till köpare i allmänhet drabbas av skada eller tillfogas osedvanligt stor skada. Detta är, som vi funnit i kap. 4 ovan, en anmärkningsvärd form av felansvar, som emellertid har sin motsvarighet även på det allmänna köprättsliga felansvarets område. "Felet" ligger på det subjektiva planet. Likafullt äro dessa fall mycket praktiska och giva upphov till många bekymmer. I och för sig bör på en säljare av perfekt gods icke kunna övervältras ansvaret för att godset av individuell orsak å köparens sida blir skadebringande. Men ansvar kan som nämnts följa i enlighet med culparegeln, om säljaren icke behörigen, t. ex. i bruksanvisning, klargjort riskerna för och varnat för att godset må vara "sårbart" för vissa individer. Åtminstone gäller detta om förevarande grupp av individer är något så när betydande. En dylik upplysningsplikt har säljaren, väl att märka, icke fullgjort enbart med en allmän förklaring i bruksanvisningen eller annorstädes, att han ej åtager sig ansvaret för den händelse godset, t. ex. ett läkemedel, visar sig ha konsekvenser för särskilt känsliga personer. Det blir en ansvarsfriskrivning vars verkan förut dryftats. Det kräves ett mera konkret klarläggande av under vilka omständigheter på grund av varans beskaffenhet skaderisker för vissa personer kunna vara att räkna med. — Det förhållandet att culpabetingelsen för säljarens skadeståndsskyldighet sålunda är uppfylld torde ej behöva hindra att likväl efter omständigheterna, med hänsyn till den skadelidandes överkänslighet e. d. (jfr danska rättsfall härom ovan i kap. 3), ersättning utgår med blott nedsatt belopp. Om



det ofta kan vara anledning till en sådan "mellanlösning" är väl dock osäkert.

En ytterligare form av den skadelidandes medverkan till skadan, om man tänker på utomobligatoriska skadefall i allmänhet, föreligger då den som kräver ersättning själv deltagit i det handlande som föranlett skadan och medför ersättningsskyldighet. Dessa fall kunna sägas stå i en särställning, i det att det här efter omständigheterna kan vara starkt motiverat att låta ett sådant deltagande föranleda icke blott jämkning av ersättningsbeloppet utan skadeståndsrättens bortfallande, jfr beträffande ett handlande, som ömsesidigt utsätter de däri deltagande för skaderisker, NJA 1963 s. 39. Motsvarigheten härtill är inom kontraktsrätten, att vederbörande själv föranlett det kontraktsbrott, som utgör grunden för hans ersättningsanspråk. En sådan medverkan har oftast till följd, att kontraktsbrottet anses "bero av" den skadelidande och att dennes ersättningsrätt därmed helt uteblir. Nu åsyftade medverkan torde ha ringa betydelse vid skadebringande gods och lämnas därför här åsido.

Vad som för vårt ämne har större intresse är, vilken rättslig betydelse som tillkommer vad man kallar den skadelidandes "accept av risken". Detta är uppenbarligen en viktig variant av den skadelidandes medverkan. Frågan har i doktrinen närmast uppmärksamrats inom den utomobligatoriska skadeståndsrätten, dock tämligen överskådligt. Några inledande anmärkningar i ämnet, med bortseende tills vidare från läget i skadlighetsfall, må förutskickas.

En viss oklarhet råder redan om förhållandet mellan den skadelidandes accept av risken och det samtycke, som enligt den förut nämnda samtyckesregeln kan medföra ansvarsbefrielse för skadegöraren. Vid tal om dylikt samtycke rör det sig tydligen om en särskild av den skadelidande till skadegöraren avgiven *förklaring* av rättshandlings- eller rättshandlingsliknande typ, varigenom han underkastar sig konsekvenserna av en i och för sig ansvarsgrundande handling för den händelse ifrågavarande risk skulle komma att realiseras. Samtyckesregeln har för övrigt utbildats med sikte på en *uttrycklig* förklaring, även om en del författare också laborerat med förklaring av "tyst" natur. Den skadelidandes accept av risken förutsätter åter ej en förklaring av sagda typ utan innebär blott att han, kanske helt på egen hand, utsatt sig för en särskild, icke normal risk, som sedermera realiseras och ger upphov till ersättningskrav.

En accept av risken kan till en början komma i betraktande som *culpös* medverkan till skadan. Om nu tillika skadegöraren handlat culpöst, äger anmärkta stadgande i 6 kap. 1 § andra punkten strafflagen tillämpning. Ersättningen skall sålunda jämkas, enligt praxis med viss bråkdelen av ersättningsbeloppet. Påföljden är alltså en helt annan än om den skadelidande på sätt förut nämnts avgivit en samtyckesförklaring, godtagit en motpartens ansvarsfriskriv-

ning. Ersättningsrätten bortfaller icke utan undergår blott reducering. Endast undantagsvis har i praxis vid högre grad av egen culpa, genom "jämkning till noll", sagda skillnad eliminerats och alltså, såvitt nu är i fråga, accept av risken ställts på samma plan som samtycke till skadan eller skaderisken.

Antages sedan, att den skadelidandes accept av risken alltjämt är culpös men att skadegöraren är strikt ansvarig, äger nämnda lagbud icke tillämplighet. Vad gäller i dessa fall? Ja, i hithörande lagstiftning förekomma exempel på både att ansvaret för skadegöraren då faller helt bort och att jämkning även här äger rum, dock efter en något friare norm än vad i 6 kap. 1 § strafflagen stadgas. De icke lagreglerade fallen äro för övrigt på det utomobligatoriska området knappast många, enär "rent" strikt skadeståndsansvar där ej i större utsträckning förekommer; man nöjer sig ju i regel med ett principalansvar. Vid bedömningen av dessa icke lagreglerade fall åtnjuta domstolarna uppenbarligen mycken rörelsefrihet. Icke mindre än tre alternativ erbjuda sig. Man kan särskilt från allmänpreventiv synpunkt lägga sådan vikt vid det strikta ansvaret, att avseende överhuvud icke fästes vid den skadelidandes medverkan, hans låt vara culpösa accept av risken (alternativ nr 1). Detta särskilt om culpan är relativt ringa. Men säkerligen kan man icke alltid lämna utan avseende nämnda medverkan utan bör efter mönster av lagstiftningen antingen helt fria skadegöraren från ansvar (alternativ nr 2) eller även i detta läge jämka skadeståndet efter berörda friare norm (alternativ nr 3). Sannolikt skulle det tredje alternativet ha större resonans hos domstolarna än det andra.

Antages till sist, att den skadelidande medverkat genom ett risktagande som icke kan karakteriseras som culpöst, försvåras bedömningen ytterligare, och detta både när skadegöraren kan läggas culpa till last eller är strikt ansvarig. Här kan den åsikten väntas omfattad, att ansvaret överhuvud icke beröres av ett dylikt mera "oskyldigt" risktagande. Något ställningstagande å lagstiftarens sida i sådan riktning föreligger dock icke. Att till stöd härför motsättningsvis åberopa nämnda 6 kap. 1 § andra punkten strafflagen torde vara förhastat. Det kan ej gärna vara generellt betydelselöst, om genom ett risktagande av förevarande art en ansenlig fareökning, en risköverbältring till skadegörarens nackdel, kommer till stånd. Att vid frånvaron av culpa lämna fareökningen utan allt beaktande vore ock mindre lyckligt, särskilt med hänsyn till att gränsdragningen mellan vad som är culpa å den skadelidandes sida och vad som icke är det ofta måste bli skäligen godtycklig. Begreppet egen culpa är som bekant ännu oklarare än culpabegreppet självt, vilket säger åtskilligt. Understundom kan helt visst en fördelning av skadan mellan en skadegörare som är ersättningsskyldig enligt en föreliggande skadeståndsregel och den som med sitt risktagande avsevärt främjar skadans inträde vara på sin plats, även om detta risktagande ej kan karakteriseras som förkastligt utan är efter omständigheterna försvarligt.<sup>8</sup> I sammanhanget må erinras om nyss berörda fall, då på grund av särskilda förhållanden hos den skadelidande, utan att culpa dock kan påbörjas honom, skadan blivit extraordinärt stor och jämkning av ersättningsanspråket av sådan anledning kan vara påkallad.<sup>9</sup>

<sup>8</sup> Se de synnerligen beaktansvärda uttalandena av *Grönfors*, Skadelidandes medverkan, 1954, s. 42 ff.

<sup>9</sup> Det synes knappast vara skäl att som belägg för relevansen av accept av ris-

Mot bakgrunden av vad nu nämnts om verkan av den skadelidandes accept av risken inom den allmänna utomobligatoriska skadeståndsrätten har man att se på motsvarande spörsmål för produktansvarets, skadlighetsansvarets, del. Den situation som avses är närmast den, att köparen, utan att genom någon förklaring gentemot säljaren ha samtyckt till dennes ansvarsfriskrivning, med *känedom* om godsets skadebringande egenskaper tagit emot och använt detsamma, "accepterat" risken oavsett godsets skadebringande natur. Om det skulle förutsättas att i enlighet med härskande lära den deliktsrättsliga grundsynen bör anläggas, hur inverkar sådan accept på det skadlighetsansvar som i och för sig åvilar säljaren? Ja, såvitt en i avtal ingående ansvarsfriskrivning av säljaren enligt det föregående icke är bindande mot köparen — det gällde ju främst personskadefall, nämligen dels vid formulärrättslig friskrivning i allmänhet dels vid friskrivning i "individuella" avtal under särskilda förhållanden — uppstår intet problem. Det tvingande rättsskyddet måste med än starkare skäl sträcka sig även till accept-av-risken-fall. En dylik accept kan icke verka kraftigare än köparens i avtalet innefattade godtagande av säljarens ansvarsfriskrivning. Men i övrigt? I enlighet med det nyss utvecklade måste domstolarna vid bedömningen av den betydelse som bör tillerkännas sådan köparens känedom, sådan accept av risken å dennes sida, anses i avsaknad av några bindande direktiv av lagstiftaren äga vittgående bedömningsfrihet. Man kan inskränka påföljden för den skadelidande köparen till en jämkning av ersättningsbeloppet; detta alternativ ter sig kanske under angivna förutsättning som det mest näraliggande. Men något hinder

ken anföras, att vissa yrkesrisker måste bäras av den skadelidande, se bl. a. NJA 1934 s. 601, eller att deltagare i sport och lek — eventuellt även åskådare därav — måste vidkännas vissa därmed förbundna risker. Här kan ansvarsfriheten (om ej regler för sporten eller leken överträtts) enklast förklaras med "rättsenlighetshänsyn": yrkenas resp. sportens och lekens samhällsgagn o. d. Så kan väl också rättsfallet NJA 1951 s. 79 uppfattas, jfr 1965 s. 474.

Än mindre kan det vara någon reson i att åberopa den skadelidandes accept av risken till stöd för att den som utövar en som farlig ansedd verksamhet, t. ex. järnvägsdrift eller sjöfart, skulle för undgående av det ansvar lagen ålägger honom kunna åberopa, att den skadelidande underkastat sig riskerna och "solidariserat sig med faran". En dylik underkastelse eller solidarisering medför ju icke någon särskild eller onormal ökning av de risker verksamheten medför. Ty denna går just ut på att folk skall utsätta sig för dessa risker. Att fritaga verksamhetens innehavare från ansvar i dylika fall vore ungefär lika klokt som att man skulle godtaga en invändning av en säljare, mot vilken köparen gör ansvar på grund av kontraktsbrott gällande, att köparen själv inlätit sig på mellanhavandet med säljaren och därför måste anses ha underkastat sig därmed förbundna risker.

föreligger i och för sig icke att efter omständigheterna helt vägra den skadelidande ersättningsrätt, resp. ansluta sig till den andra ytterlighetsståndpunkten och utdöma fullt skadestånd.

Detta som sagt om bedömningen sker från allmän deliktsrättslig synpunkt. Emellertid kan man ifrågasätta, om icke ett kontraktsrättsligt (köprättsligt) ställningstagande även i föreliggande hänseende måste vara mera naturligt. Såsom framhållits ovan i kap. 4 utgår köplagen från att en köpare som har kännedom om felet i det gods han förvärvar normalt icke kan göra ansvar gällande mot säljaren, det må bero på att han tänkes ha dispositivt avstått från sin rätt att göra felet gällande eller helt enkelt på att han måste antagas vara belåten med godset sådant det är. Påföljden blir alltså här icke någon jämkning av skadeståndsrätten utan ansvarets fullständiga bortfallande. I själva verket synes detta resultat resonligt även vid skadebringande gods, förutsatt — det må upprepas — att icke tvingande rättsregler enligt det ovan utvecklade stå i vägen för att tillägga dylik kännedom relevans. Att en köpare som med kännedom om godsets skadebringande natur "accepterar" detsamma skulle, utan att det kräves av hänsyn till tvingande rättsregler, äga skadeståndsrätt mot säljaren (låt vara kanske en blott jämkad sådan), är ej lätt att nöjaktigt motivera. Den praktiska skillnaden allt eftersom man härutinnan bygger på köprättsliga hänsyn eller icke behöver visserligen ej vara stor, eftersom enligt vad vi sett domstolarna jämväl från deliktsrättslig utgångspunkt ha möjligheter att laga efter lägligheten.

Ett ytterligare spørsmål är, huruvida och i vad mån köparen kan anses förlora sina "legala" anspråk på skadestånd som följd av tillämpning av den s. k. undersökningsgrundsatsen. Kan här tillämpas den i 47 § köplagen uttalade regeln att en köpare, som före köpet undersökt godset eller utan giltig anledning undandragit sig att efterkomma anmaning därom, sedermera endast undantagsvis (vid säljarens svek och liknande) äger åberopa fel som han vid undersökningen bort märka? Jfr det ovan i kap. 3 onämnda norska rättsfallet NRt 1962 s. 1 163.

Även här måste antagas, att i den utsträckning säljarens skadlighetsansvar på grund av tvingande regler icke kan frånhändas köparen ens genom att han i avtalet underkastat sig en säljarens ansvarsfriskrivning, köparen ej heller gör någon rättsförlust genom att ej reagera mot en sådan skadebringande beskaffenhet hos godset, som han vid en av honom företagen eller trots anmaning underlåten undersökning bort märka. Med det skydd "mot sig själv", som skänkes köparen genom att vid skadebringande gods en ansvarsfriskrivning som ingår i ett av ho-

nom biträtt avtal fränkännes giltighet, är icke förenligt, att köparen redan genom bristande aktivitet i undersökningshänseende före köpet förlorar rätten att göra säljarens skadlighetsansvar gällande. Det blir således blott utanför det tvingande ansvarets område, som nämnda spörsmål blir av betydelse.

Det vill synas att en tillämpning av kontraktsrättsliga (köprättsliga) regler härutinnan ger tillfredsställande resultat.

Uppenbart är till en början att, om vid en undersökning som köparen företagit väl godsets bristande kontraktsenlighet i allmänhet kunnat fastställas men dess skadebringande natur icke framgått eller bort framgå för köparen, denne måste ha sin rätt mot säljaren i anledning därav i behåll. Mot en sådan tillämpning av 47 § jämväl i skadlighetsfall kan väl ingen ha något att invända.

Omvänt torde få antagas att, om köparen faktiskt undersökt godset och bort iakttaga dess skadebringande beskaffenhet, han går förlustig rätten att åberopa denna gentemot säljaren. Även i den riktningen synes 47 § köplagen böra lända till efterföljd. Men här blir avgörande vad som därvidlag skall krävas av köparen, vad detta "bort" betyder. I många fall, kanske flertalet, kan det vara riktigt att utgå från att en köpare visserligen må ha goda skäl för att vara inställd på möjligheten av ordinarie fel i godset men att han icke bör anses ha skyldighet att räkna med att godset har skadebringande egenskaper. Den omständigheten att köparen vid den undersökning han verkställt icke reagerat mot godsets beskaffenhet måste alltså läggas honom till last i vad angår det normala felansvaret men bör icke leda till förlust av hans anspråk mot säljaren i skadlighetshänseende. Härför talar ock den omständigheten att en undersökning som är inriktad på godsets skadebringande natur måste för att ha effektivitet kunna vara av annat slag än en undersökning för utrönande av fel i godset i allmänhet. Men vad nu sagts gäller icke alltid. Det torde ofta vara så att, om överhuvud ett ordinärt fel föreligger, det med viss sannolikhet kan förutsättas, att dess verkningar måste komma att sträcka sig utanför avtalsobjektet, så att köparen kan åberopa mot säljaren, förutom godsets bristande kontraktsenlighet i snävare mening, jämväl dess egenskap av att vara skadebringande. Ty på sätt ovan vid flera tillfällen understrukits behöver det fel som vidlåder godset i skadlighetsfall icke vara av någon säregen eller extraordinär art. Förluster genom skadebringande gods behöva icke vara mera överraskande för köparen än det överhuvud för honom är överraskande att godset är felaktigt. I dylika fall vore det besynnerligt, om den i undersökningsavseende

försumlige köparen väl skulle sakna rätt till ersättning för köpeobjektets felaktiga beskaffenhet men kunna fordra den överskjutande skadan å egendom i omgivningen gottgjord. Det får alltså vid ifrågavarande tillämpning av 47 § köplagen efter omständigheterna avgöras, hur stor anledning köparen kan ha haft att vid undersökningen taga möjligheten av godsets skadebringande natur och därav följande förluster i beräkning.

På liknande sätt torde böra bedömas verkan av att köparen *uraktlåtit* en undersökning som han anmodats att företaga, när godsets skadebringande natur skulle ha uppdragats om undersökningen ägt rum.<sup>10</sup> Att helt allmänt med hänvisning till denna köparens försummelse och med stöd av 47 § köplagen anse säljaren befriad från sitt skadlighetsansvar måste vara uteslutet. Köparen kan mycket väl ha velat taga på sig risken för godsets bristande kontraktsenlighet i trängre mening och därför icke brytt sig om att undersöka det men stått främmande för — och haft anledning att stå främmande för — möjligheten av att godset är skadebringande med alla dess konsekvenser. Köparen måste då, även om detta icke följer av tvingande regler på sätt förut nämnts, äga göra säljaren ansvarig för godsets skadebringande beskaffenhet. Men är läget sådant som i senare delen av nästföregående stycke angavs synes en uppdelning av rättsverkningarna, allt eftersom det gäller köparens förlust genom själva köpeobjektets felaktiga beskaffenhet eller genom följskadorna i objektets grannskap, alltför konstlad för att böra accepteras.

Sammanfattningsvis kan således påstås, att även vid skadebringande gods tillämpning av undersökningsregeln i 47 § köplagen icke är — fortfarande med reservation för de tvingande reglernas ingripande — förenad med några avgörande svårigheter. De hänsyn som motivera regeln i denna paragraf göra sig även här gällande. Vägande skäl för att beträffande skadebringande gods ett deliktsrättsligt betraktelsesätt vore att föredraga i detta avseende föreligga näppeligen. Något verkligt hinder för att här göra en deliktsrättslig bedömning möter å andra sidan knappast. Även en uraktlåten undersökning å köparens sida innebär ju en accept av risken i vidsträckt mening, och så obestämda som de utomobligatoriska reglerna om verkan av dylik accept enligt det föregående äro, så mycket som de lämna åt domstolarnas fria bedömning, kan man även med hjälp av dessa regler nå fram till nöjaktiga slutsatser.

<sup>10</sup> Bestämmelsen i 47 § om undersökning eller beredande av tillfälle att undersöka *prov* å godset torde ej behöva särskilt uppmärksammas här.

Tillämpas köprättsliga regler vid bedömningen av köparens undersökningsplikt före avtalet, är steget icke långt till att göra detta även när frågan är om hans reklamationsskyldighet enligt 52 och 53 §§ köplagen. I dessa paragrafer regleras ju verkan av att, sedan fel i godset yppats efter köpet, köparen underlåter att företaga en sådan undersökning av godset som åvilar honom och att ge säljaren meddelande om felet. De hänsyn, som ligga till grund för dessa reklamationsregler, sammanfalla visserligen icke i allo med de överväganden som föranlett stadgandet i 47 § köplagen, men överensstämmelsen är dock avsevärd. Det fordras ju ett ställningstagande å köparens sida med hänsyn till felet och köparen får stå risken, om han icke inom i lagrummen föreskriven tid ger tillkänna, att han ej är nöjd med godset. Har köparen icke haft anledning att vid sin undersökning av godset taga möjligheten av godsets skadebringande natur och därav följande förluster i beräkning, bör han icke anses ha "bort" märka felet i godset på det sätt att 52 och 53 §§ leda till rättsförluster. Har däremot av skäl som förut angivits dylik anledning förefunnits, böra stadgandena tillämpas och köparen alltså förlora möjligheten att göra felansvaret gällande — naturligtvis även här med reservationen att detta icke gäller om, såsom särskilt är händelsen vid personskada, en tvingande regel medför att köparen "skyddas mot sig själv" och således icke beröres av sin försummelse i detta hänseende. — Deliktsrättsligt åter skulle väl ståndpunkten icke så gärna bli den, att det differentierades på sätt nu sagts. Utan man skulle förmodligen kort och gott behandla dessa reklamationsregler, dessa inskränkningar i det deliktsrättsliga skydd som tillkommer köparen vid skadebringande gods, som obefintliga. En sådan generell reglering, där hänsyn alltså icke toges till att den skadebringande egenskapen hos godset på intet sätt behöver vara av extraordinär natur utan det egenartade blott kan bestå i att skadeverkningarna sträcka sig utöver köpeobjektet, är ej invändningsfri. Tillämpningen av köplagen eller dess grunder efter antydd måttstock ger bättre resultat.

Beträffande åter preskriptionsregeln i 54 § ligger det annorlunda till. Man har sedan gammalt hävdad, att en regel som i likhet med denna anger en i dagar, månader eller år bestämd tid, inom vilken krav skall framställas vid äventyr av att vederbörande går sin rätt förlustig, är alltför "positivrättslig" till sin natur för att den skall bli föremål för tillämpning i andra saklägen än dem för vilka den direkt avsetts skola gälla. Alldeles okritiskt upprätthålles väl visserligen icke denna lära (jfr NJA 1962 s. 492), men man får räkna med att den i det hela respek-

teras. Vid sådant förhållande lär icke kunna undgås, att preskriptionsregelns giltighetsområde inskränkes till de fall då felet i godset ej påverkar "annat" än detta. Med denna utgångspunkt och då ju en direkt reglering av skadlighetsfall icke förekommer i köplagen, bör *denna* preskriptionsregel anses helt otillämplig i sådana fall.<sup>11</sup>

<sup>11</sup> Överensstämmande tydligen *Almén*, köplagskommentaren § 54 vid not 21 och 21 a — Enligt *Sandvik* s. 28 f. skulle 54 § kunna tillämpas i vissa fall, i andra däremot icke, nämligen när preskription ej skulle kunnat åberopas av en tredje man, om det varit denne och ej köparen som lidit förlust. Även om man skulle anse, att 54 § kunde äga tillämpning även vid skadebringande gods, synes en dylik distinktion vara alltför komplicerad. Den strider för övrigt mot förf:s eljest intagna ståndpunkt, att säljarens ansvar i princip ej är att bedöma efter deliktsrättsligt betonade regler.



## TILLVERKARENS PRODUKTANSVAR

Såsom i inledningskapitlet framhölls har spörsmålet om produktansvaret även en annan aspekt än den varom i det föregående varit tal. Det gäller då icke säljarens ansvar gentemot köparen på ifrågavarande grund utan *tillverkarens* (producentens, fabrikantens) ansvar gentemot en köpare av det skadebringande godset — rättare sagt en köpare som icke förvärvat direkt från tillverkaren (ovan kap. 5) — eller gentemot en annan skadelidande tredje man, eventuellt någon helt utomstående som kommit i beröring med godset. På sätt likaledes nämnts skall detta ämne icke bli föremål för någon mera vittgående undersökning utan behandlas mera översiktligt. — Ett jämförligt läge är för handen om det visserligen är fråga om säljarens ansvar men den skadelidande icke är köparen utan någon som i sin ordning köpt godset från köparen eller som med dennes tillstånd nyttjar det eller eljest tager befattning därmed.

Svensk och annan nordisk rättspraxis ger föga material för belysning av tillverkarens produktansvar. De refererade rättsfallen äro fåtaliga. Ej heller den nordiska doktrinen har mycket sysslat med dessa frågor. På senare tid har dock yppats större intresse härför. I det hela är man hänvisad till tillämpning av "allmänna rättsgrundsatser". Stort utbyte har man också av den omfattande anglosaxiska och tyska rättspraxis och doktrin, som föreligger beträffande tillverkarens produktansvar. En mängd representativa skrifter på området förtecknas av *v. Caemmerer* i en uppsats i Festskrift för Rheinstein 1969, vartill må hänvisas.<sup>1</sup> Givetvis måste åtskilligt av vad ovan utvecklats om säljarens skadlighetsansvar gentemot köparen jämväl ha betydelse i förevarande relation.

Den första fråga som här möter är naturligen: Kan den omständigheten att tillverkaren av det skadebringande godset och den skadelidande

<sup>1</sup> Särskilt må framhållas *Prossers* och *Kesslers* i litteraturförteckningen upptagna arbeten, *T. G. Flemings*, Berkeley, anförande å juristdagen i Nürnberg 1968 (Verhandlungen Bd II s. M 34), *Diederichsens* redogörelse s. 253—269, *Lorenz* i "Haftung des Warenherstellers" s. 27 ff.

icke stå i något rättsförhållande till varandra innefatta ett principiellt hinder mot att den förre skall bli ansvarig gentemot den senare? Härpå skulle väl de flesta svara: givetvis icke, såvida förutsättningarna för ett deliktsrättsligt skadeståndsansvar äro uppfyllda. Det innebure, skulle man kanske säga, hart när en motsägelse att antaga något sådant, eftersom den deliktsrättsliga synpunkten just innefattar att rättsläget bedömes på grundval av att den skadelidande är en tredje man. Man är allmänt på det klara med att ett och samma beteende kan vara på en gång från kontraktssynpunkt skadeståndsgrundande för A (tillverkaren) gentemot medkontrahenten B och från deliktsrättslig synpunkt skadeståndsgrundande gentemot utomstående såsom C och D. De betänkligheter, som i det hänseendet under långa tider gjort sig gällande i anglosaxisk rättspraxis, har man i Sverige och i de andra nordiska länderna icke mycken förståelse för; det förekommer för resten, att man numera även på anglosaxiskt håll ser med en viss nedlåtethet på antydda betänkligheter. Något helt annat är det huruvida tillverkarens skadeståndsskyldighet gentemot skadelidande utomstående är just på grund av frånvaron av "privity of contract" underkastad lindrigare betingelser (bl. a. culpaansvar i stället för strikt ansvar) än säljarens skadeståndsskyldighet gentemot köparen.

Fullt så enkel är visserligen icke saken, såsom skall beröras i slutet av förevarande kapitel. Det förutsättes emellertid tills vidare — som jag tror i överensstämmelse med förhärskande mening — att något hinder mot tillverkarens ansvar för skadebringande gods gentemot köparen (eller annan intressent) icke föreligger på nu avsedda grund. Säkert är i varje fall, att något generellt sådant hinder ej är förhanden.

Vad gäller då beträffande förutsättningarna för tillverkarens ifråga-varande produktansvar gentemot en icke i rättsförhållande till honom stående skadelidande? Ja, här skulle väl den härskande lära som skildrats i det föregående te sig övertygande, oavsett dess berättigande i förhållandet säljare och köpare emellan. Man hade att tillämpa den allmänna deliktsrättsliga culpaprincipen. Tillverkaren bör, beträffande skada å annat än köpeobjektet, bli ansvarig gentemot en köpare eller annan skadelidande tredje man, om men också endast om det kan påböras honom culpa med hänsyn till det fel som vidlådit produkten och orsakat person- eller egendomsskada. Detta om icke ett längre gående ansvar kan stödjas på någon särskild rättsgrund, såsom en garantiförklaring å tillverkarens sida.

Att ansvaret inskränker sig till ett culpaansvar är dock icke så själv-

klart. Det behöver icke ens, på sätt nedan skall beröras, vara uppenbart, att rättsläget är att bedöma uteslutande från deliktsrättslig synpunkt. Ett längre gående, ett strikt ansvar kan tänkas vara behövt för den skadelidandes skydd. Motiveringar härför ha ock i olika skiftningar åberopats av åtskilliga författare och deltagare i de konferenser som under senare år befattat sig med problemet om tillverkarens produktansvar — även om den motsatta ståndpunkten, att man i allmänhet bör stanna vid ett culpaansvar, har många och kanske än flera försvarare. Ofta göres t. o. m. gällande, att ett strikt ansvar för tillverkaren är mera påkallat än ett sådant ansvar för säljaren av det skadebringande godset.

Till stöd för tillverkarens strikta ansvar anfördes sålunda, att uppkomsten av godsets skadebringande natur har ett så omedelbart sammanhang med tillverkarens rörelse, att en sträng skadeståndsskyldighet för honom är påkallad. Tillverkaren bör, heter det, vara närmast att tillse — genom undersökningar och kontrollåtgärder av skiftande slag — att det skadebringande godset icke kommer ut i marknaden, och han är därmed också närmast att, om detta trots all omsorg likväl sker, stå risken för att köpare av produkten liksom utomstående icke komma till skada. Tillverkaren är i regel, framhåller man, en större företagare och har därmed möjligheter att övervältra den skadeståndsbörda som följer av det strikta ansvaret på andra, antingen i prissättningsväg eller genom ansvarsförsäkring. Egenskapen av större företagare gör det också naturligt, att hans förpliktelser sträcka sig längre än säljarens, främst om denne är av detaljhandlartyp och, såsom i allt större utsträckning sker, blott fungerar som en tämligen osjälvständig förmedlare av distributionen mellan tillverkaren och allmänheten. Framför allt måste väga tungt, att konsumenter och jämförliga köpare ha mycket små möjligheter att bedöma riskerna för att av dem förvärvade varor äro skadebringande, medan tillverkaren har stora möjligheter att uppskatta dessa risker och vidtaga föranstaltningar för deras behärskande. Det brukar också understrykas, att förekomsten av skadebringande gods ökat ofantligt under senare tid, vilket sammanhänger med den tilltagande "tekniseringen", automatiseringen och "syntetiseringen" inom den industriella, på massproduktion inställda driften. Skyddsbehovet för allmänheten i detta sammanhang har därför blivit ett alltmera brännande problem. Att under sådana förhållanden tillverkaren — som skördar vinsten av den verksamhet som ger upphov till skadebringande gods — ålägges ett strängare ansvar än som är förenligt med den i detta sammanhang föräldrade culpaprincipen, måste vara försvarligt, åtminstone om undantag

göres för "utvecklingsskador" o. dyl. Det får bli ett slags driftkostnad, som tillverkaren har att täcka i den ena eller andra ordningen.<sup>2</sup> I all synnerhet ter det sig otillfredsställande, att tillverkaren ej svarar strikt om den som sedermera blir ägare eller innehavare av godset har att bära sådant ansvar för att det är felkonstruerat e. d.; se för svensk rätts del 2 § i 1916 års bilskadslag: skadeståndsskyldighet på grund av "bristfällighet i automobilen".<sup>3</sup> Man kan tillägga att med ett strikt ansvar för tillverkaren minskas kraftigt tyngden av de betänkligheter, som eljest kanske skulle kunna resas mot en strikt skadeståndsskyldighet för säljaren, jfr ovan i kap. 8 s. 118. Regresstalan kan ju då föras av den senare mot den förre. Dessutom är att förvänta, att den skadelidande ofta skulle avstå från att i skadlighetsfall göra säljaren ansvarig och i stället direkt hålla sig till tillverkaren, varigenom även på detta sätt säljarens rättsställning skulle förbättras och ansvaret drabba den som till sist enligt sakens natur bör bära det.

Fråga är emellertid, om dylika allmänna hänsyn äro tillräckliga för att de lege lata adoptera en så långtgående grundsats som att tillverkare av skadebringande produkter skola vara, utan att något kan läggas dem till last, ansvariga för därav förorsakade förluster. Det kan nämligen invändas, att den skadelidandes behov av rättsskydd även eljest ofta kan vara ytterligt behjärtansvärt utan att man i rättsskipningen funnit detta kunna föranleda rent strikt ansvar på det utomobligatoriska området.<sup>4</sup> Domstolarna ha merendels nöjt sig med ett principalansvar och icke ens vid "farlig verksamhet" principiellt gått längre. Helt annorlunda i kontraktsförhållanden. Här är säljarens ordinära felansvar vid

<sup>2</sup> Försäkringsrättsligt är det, framhåller *Bengtsson* (Ansvar för läkemedel s. 11), naturligt, att just tillverkarens försäkring skall betala skadan, enär premien torde vara lättare att beräkna, då de skadevållande produkterna äro av någorlunda enhetligt slag, vilket de ej äro hos de flesta detaljhandlare.

<sup>3</sup> I diskussionen om tillverkarens produktansvar har ofta varit på tal en föreslagen bestämmelse i *nederländsk* rätt, som bl. a. tager sikte på fall, där godset, utan bevislig culpa hos tillverkaren eller någon för vilken han svarar, är behäftad med fel. Den lyder i tysk översättning: "Wer ein Erzeugnis herstellt oder in Verkehr bringt oder bringen lässt, das zufolge eines ihm unbekannten Mangels Personen oder Sachen gefährdet, haftet, wenn diese Gefahr sich verwirklicht, so, als wäre ihm der Mangel bekannt, es sei denn, er beweist, dass der Mangel weder auf einen eigenen Fehler noch auf den eines Dritten, der in seinem Auftrag in bezug auf das Erzeugnis tätig war, noch auf ein Versagen von ihm verwendeter Hilfsmittel zurückzuführen ist".

<sup>4</sup> Man kan bl. a. undra, om icke — i enlighet med vad under diskussionen om tillverkarens produktansvar ej sällan erinrats — det vid arbetsbeting (t. ex. reparation av bil) föreligger lika starkt behov av strikt ansvar till allmänhetens eller eljest tredje mans skydd som vid tillverkning av varor.

leveransavtal enligt uttrycklig lagbestämmelse strikt, och även i många andra fall frångås i kontraktsförhållanden culparegeln och tillämpas strikt ansvar. Att såsom skett i det föregående hävda, att säljaren icke vid skadebringande gods bör gentemot sin medkontrahent komma lindrigare undan än med hänsyn till sitt felansvar i övrigt, är således något ojämförligt mindre än att på det utomobligatoriska fältet utan varje lagstöd sätta sig över culparegeln. Grundsatsen att kontraktsansvaret är strängare än det deliktsrättsliga är gammal, och det är svårt att bestrida dess berättigande. Härtill kommer att ovannämnda hänsyn knappast kunna leda till att den skadelidande skulle i *alla* fall av skadebringande gods ha behov av ett strikt ersättningsansvar till sitt skydd.

Men om alltså den utomobligatoriska skadeståndsrätten icke ger tillräckligt stöd för tillverkarens strikta ersättningsansvar, leder detta naturligen till att man kan sätta i fråga, huruvida det icke är möjligt att i sådant hänseende på ett eller annat sätt taga kontraktsrätten till hjälp. Kan det icke trots allt sägas föreligga en viss kontraktsrättslig relation av köprättslig art mellan tillverkaren och köparen av det skadebringande godset? Om så är händelsen, bör då icke tillverkaren likaväl som säljaren häfta strikt för produktskador?

I doktrinen har man också på olika sätt sökt ge motivering för ett jakande svar på dessa frågor, och även i icke-nordisk rättsskipning ha många försök gjorts i samma riktning. Man har bl. a. diskuterat huruvida icke tillverkaren när godset släppes ut i marknaden kan sägas ha garanterat dess oskadlighet, och man har tryckt på att tillverkaren i olika former riktar sig till allmänheten, eftersträvar ett förvärv av konsumenterna eller andra köpare av den vara han saluför. På skilda sätt — reklam, varudeklarationer, varuutstyrsel, bruksanvisningar, varumärken osv., jfr ock uttrycket "aktiv kundbearbetning" — adresserar sig tillverkaren till köparna med undanskjutande av detaljhandlare eller andra mellanhänder, som få en mera osjälvständigt förmedlande funktion. Adressaterna lita å sin sida på vad tillverkaren i denna sin kontakt med dem uppgiva, och förvärvet sker i sådan tillit. Den skadelidande är icke, såsom däremot i regel är händelsen i utomobligatoriska förhållanden, en utomstående vilken som helst utan just en åsyftad kontrahent. Av intresse i det hänseendet äro icke minst de garantiåtaganden rörande varans beskaffenhet, som tillverkaren plägar göra, liksom det är betecknande att konsumenternas eller andra köpares reklamationer beträffande godsets beskaffenhet ofta tagas om hand av tillverkaren i säljarens ställe och föranleda avhjälpande av fel, i enlighet med dylika åtagandens innehåll eller eljest.

Om nu hänvisningen till allt detta skall betyda, att det i egentlig mening förefinnes ett kontraktsförhållande mellan tillverkaren och den skadelidande köparen, fyller dock argumentationen såsom lätt inses icke sin uppgift. Man kommer icke längre än att i vissa fall, i viss begränsad utsträckning, ett kontraktsförhållande (varmed här åsyftas även ett ensidigt förpliktande kontraktsförhållande) kan sägas vara förhanden.

Att en kontraktsrelation skapas genom garantiåtaganden eller jämförliga utfästelser från tillverkarens sida säger sig självt. Här föreligger en självständig köprättslig förbindelse mellan tillverkaren och köparen. Det är en mycket viktig sida av felansvaret man här har att göra med. Men vidare kan det med allt fog hävdas, att redan positiva uppgifter av tillverkaren om en av honom saluförd produkts egenskaper kunna ha, och oftast måste anses ha, kontraktsrättslig innebörd, med effekt att tillverkaren ådrager sig skadeståndsrättsligt ansvar för dem, i händelse uppgifterna äro oriktiga. Att i dessa icke förekomma sådana uttryck som att tillverkaren "utfäster sig" eller "förbinder sig" till, "ansvarar för" etc., kan icke vara avgörande.<sup>5</sup> Sådant hör visserligen normalt till en rättshandlings form och tjänar syftet att klargöra när vederbörande skall anses ha definitivt förpliktat sig (och icke blott företagit en förberedande akt). Men rättsordningen kan anknyta avtalsrättsliga verkningar även till uttalanden som ha blott "enuntiativ" form, dvs. som till det yttre framträda blott såsom uttalanden om fakta. En skadeståndsförpliktande förklaring behöver icke ha dispositiv utformning, jfr 42 § 2 st. köplagen ("anses"). Den ofta förekommande invändningen, att tillverkaren när han uttalar sig på detta sätt icke haft någon "rättsverkningsvilja" och att även köparen förstått detta, är ej hållbar. Invändningen bottnar i en oriktig föreställning om den rättsliga förklaringsmekanismens innebörd. Förhandenvaron av en sådan rättsverkningsvilja hör icke till betingelserna för en rättslig förklarings giltighet — vilket emellertid här ej är platsen att närmare utveckla. Det är *rättsordningen* som avgör huruvida och under vilka förutsättningar visst faktum, här en till synes enuntiativ förklaring, skall medföra kontrakts-

<sup>5</sup> Jfr *Bengtsson*, Ansvar för läkemedel s. 9, vilken efter att ha ifrågasatt, att i varje fall helt otvetydiga uttalanden på förpackningen om att varan är helt ofarlig, att den saknar giftiga beståndsdelar osv., skulle kunna uppfattas som garanti från tillverkarens sida, tillägger: "*Något* bör ju rimligen sådana uttalanden om ofarligheten betyda; de kan inte gärna uppfattas som ren reklam". Och förf. tillägger: "Med den nutida tekniska utvecklingen kan också köparen fästa stor vikt vid ett direkt uttalande, att en produkt inte är riskabel på något vis; det kan få avgörande betydelse t. ex. när han väljer vara i en snabbköpsbutik".

rättsliga verkningar. Rättsverkningsviljan får merendels komma i efterhand, som ett resultat av rättsordningens i samhället utövade effekt, varmed visserligen icke är sagt, att för rättsordningens ställningstagande till huruvida den ena eller andra ståndpunkten därutinnan bör intagas hittills härskande föreställningar om konsekvenserna av ett visst handlande måste vara irrelevanta. I enlighet härmed är det icke heller avgörande, huruvida ifrågavarande köpare förlita sig på dylika enuntiativa uttalandens sanningsenlighet eller icke, huruvida dessa inge dem "förtroende", medan det däremot kan vara av vikt att sagda uttalanden *böra* väcka tillit eller förtroende och fördenskull förses med kontraktsrättslig verkan.

Utöver vad nu helt allmänt sagts kan i följande mera speciella fall utgeras ett strikt säljaransvar för tillverkaren, fastän vid första påseendet något omedelbart köprättsligt förhållande icke föreligger mellan honom och den skadelidande.<sup>6</sup>

Det avtal tillverkaren slutit med sin avnämare kan under särskilda omständigheter — nämligen när tillverkaren på grund av familjerättsliga och arbetsrättsliga regler har ett slags vårdnads- eller omsorgsplikt med hänsyn till annan eller andra personer — uppfattas som avtal till förmån för tredje man, vilket ger denne samma rätt som tillverkarens kontraktspart själv. Bland annat bör sålunda det strikta ansvar, som på grund av godsets skadebringande natur, enligt i denna avhandling hävdad uppfattning, normalt åvilar tillverkaren gentemot förste avnämaren, kunna komma även medlemmar av dennes familj, hushåll eller gäster tillgodo. Motsvarande bör, i förbigående sagt (se s. 190), gälla en *säljare* (annan säljare än tillverkaren) av skadebringande gods i förhållande till sådana köparen närstående personer. I UCC förekommer ock, såsom nämnades ovan i kap. 3, en uttrycklig bestämmelse av detta innehåll (sec. 2—318), vilken t. o. m. har tvingande karaktär. Något direkt stöd i lag lär icke vara erforderligt för att avtalet på detta sätt skall utöva verkan till förmån för andra än de avtalsslutande själva. Även när fråga är om farliga maskiner eller redskap, som en företagare från tillverkaren förvärvar för sin rörelse, kan det vara naturligt att tillerkänna avtalet, på grund av dess personrättsliga inslag, samma effekt till förmån för hos företagaren anställda som om dessa varit nämnda i avtalet. Jfr i detta sammanhang det kända uttalande av *Nils Alexanderson*, som omtalas i min "Skadeståndsrätt" s. 165 not 12 och vari förordas, att

<sup>6</sup> Jfr till det omedelbart följande *Helmer Simons* referat å förutnämnda juristdag i Nürnberg, Verhandlungen Bd II s. M 17—19.

"kontraktsrättens ansvarsregel utsträcktes till att gälla till förmån ej blott för avtalskontrahenten utan ock för hans folk i sådant arbete att åsidosättandet av avtalsförpliktelsen enligt förhållandenas natur direkt utsätter dem för risker".

Även vidare komma här i betraktande sådana fall som då den i avtalsförhållande till tillverkaren stående parten i själva verket endast är ett slags ombud för annan eller andra ehuru han ej uppträder i dennes eller dessas namn eller ens är att uppfatta som kommissionär eller liknande. Här tala med styrka reella skäl för att den eller de företrädde intressenterna, om godset är skadebringande, må kunna erhålla samma rättsskydd som den omedelbara avtalsparten. I tysk rättspraxis har man ock i ett flertal fall uppmärksammat detta rättsskyddsbehov, dock endast inom en mycket snäv ram och blott i den formen att medkontrahenten tillerkänts rätt att av vederbörande utkräva ersättning för tredje mans skada (s. k. "Schadensliquidation im Drittinteresse", jfr ovan s. 51).

Slutligen kan pekas på de fall — för övrigt specialfall av de just nu nämnda — där tillverkarens eller annan säljares medkontrahent formellt är en juridisk person men det i realiteten är de bakomstående intressenterna som äro avtalsparter å motsidan. Det kan finnas skäl att, när godset är skadebringande, den juridiska personligheten "genombrytes" till förmån för dem som i verkligheten äro tillverkarens medkontrahenter (jfr min artikel i SvJT 1960 s. 22 med där anförda rättsfall). Se vidare *Ulf Perssons* uttalanden i hans utlåtande i NJA 1966 s. 210 (s. 218 f) samt *Hellner* i SvJT 1969 s. 359 f.

Men allt detta berör blott en del och en mindre del av det område där ett på kontraktsrättsliga hänsyn grundat strikt ansvar skulle kunna vara behövt. Ha inga uttalanden gjorts av tillverkaren om godsets beskaffenhet eller eljest något särskilt "uppträdande" förekommit å hans sida, är möjligheten att på återopade grunder anse honom ha åtagit sig kontraktsrättsligt ansvar gentemot den skadelidande utesluten eller starkt försvårad. Det hävdade kontraktsförhållandet blir här mera fiktivt än verkligt. Det må vara att köparen även i dessa fall litar, om icke på någon förklaring av tillverkaren eller annan dennes uppträdande så dock på godsets oskadlighet, och att det rättspolitiskt kan vara önskvärt att han gör detta. Men kvar står att juridiskt är köparen i kontraktsrättslig relation endast till säljaren, icke tillika till tillverkaren, även om ekonomiskt säljaren ofta fungerar som osjälvständigt förmedlande varans övergång från producenten till konsumenterna eller de övriga destinatärer där den skall hamna. Härtill kommer att tillverkaren visst



icke alltid intager en dylik framträdande position på säljarens bekostnad. Den senare kan även ekonomiskt sett vara den dominerande såsom i det förut omnämnda fall då en stor säljarfirma saluför produkter införskaffade från en mängd tillverkare med kanske var för sig obetydlig rörelse utan att firman alls eller med någon tydlighet ger varans ursprung tillkänna.

Ytterligare kan vägen till en kontraktsrättslig regeltillämpning av ifrågasatt art synas spärrad till följd av att den av det skadelidande godset förnärmade icke behöver vara en köpare. Han kan vara någon som befinner sig i godsets närhet när dessa skadeverkningar visa sig, t. ex. — om godset är en felkonstruerad bil — en gatutrafikant eller annan i bilens grannskap. Att dylika "bystanders" eller liknande icke skulle komma i åtnjutande av det rättsskydd, som från angivna utgångspunkt skulle komma den skadelidande till del, kan ej vara att rekommendera.

Icke desto mindre torde det finnas en riktig kärna i det återgivna resonemanget om en kontraktsrättslig relation mellan tillverkaren och den skadelidande köparen. Rättsläget må till sin struktur vara utomobligatoriskt, men det företer i olika hänseenden påtagliga *analogier* med ett kontraktsrättsligt mellanhavande. Och ånyo må erinras om att svensk skadeståndsrätt, sådan den utbildats i rättspraxis, i stor utsträckning utnyttjat analogier från kontraktsrätten för ernående av ett förstärkt rättsskydd, och detta just för övervinnande av den utomobligatoriska culpa-regelns begränsningar. Motsättningen mellan kontraktsrätt och deliktsrätt bör överhuvud, på sätt ej sällan framhållits i litteraturen, icke tillspetsas alltför starkt. Det finns ett mellanliggande område: deliktsrätt med en stark kontraktsrättslig influens, med ett kontraktsrättsligt inslag. Det är denna tanke som, inom den utomobligatoriska skadeståndsrätten i allmänhet, främst försvarats av Nils Alexanderson och där varit fruktbarande för rättsutvecklingen — även om den förvisso ibland utnyttjats till överdrift och givit anledning till fiktioner av i och för sig kritiserbar art. Att tanken ej skulle ha sitt värde jämväl på förevarande område kan icke utan vidare tagas för givet. Den genom det ifrågavarande godset skadelidande skulle i nu diskuterade fall, i enlighet med det anförda, icke behandlas som vilken som helst utomstående. Han tillhör ju en krets, med vilken skadevällaren-tillverkaren har en särskild, som man uttryckt det, social kontakt. Det föreligger en "Sonderbeziehung", säga tyska författare.

Den analogi från kontraktsrätten varom här är fråga kunde grundas

icke enbart på omständigheter av den beskaffenhet som nyss nämndes: tillverkarens inriktning på köparna av det gods, som sedermera visar sig vara skadebringande. Viktigare är kanske den betydelse som från förevarande synpunkt är att tillägga *vederlagsförhållandet*. Tillverkaren får i köprättslig ordning vederlag för det tillverkade och skadebringande godset; såtillvida är han, när den köpare som lidit skada är en annan än den som står i kontraktförhållande till honom, alltid jämförlig med en säljare. Från den synpunkten är intet naturligare än att han buren samma ansvar för godsets oskadlighet som om han stode i omedelbart rättsförhållande till den skadelidande. Det säregna i situationen och det som ger upphov till den juridiska komplikationen är, att godsets skadlighet icke utlöser sig redan hos den som i första hand genom köp övertager godset från tillverkaren — i vilket fall man ju befinner sig på ett område där ett strikt ansvar kan grundas direkt på köprättsliga regler — utan först sedan godset förts vidare ut i marknaden genom mellanhänder, scil. mellanhänder icke i juridisk men i antydda ekonomiska mening. Säljarna äro självständiga avtalsslutande parter, oavsett om de i varudistributionen ekonomiskt fullgöra en rätt osjälvständig förmedlande funktion. Det juridiska maskineriet har fått en utgestaltung, som icke ger vederbörligt uttryck åt ifrågavarande ekonomiska sammanhang, och därmed måste sådana svårigheter som de förevarande tränga sig fram.<sup>7</sup> Juridiskt tekniskt är tillverkarens *kontraktsrättsliga* ansvar för godset utspelat, sedan den förste avnämare, t. ex. en grossist, övertagit detsamma och icke gjort något kontraktsrättsligt anspråk mot tillverkaren i anledning av godsets beskaffenhet gällande. När godset sedermera efter att kanske ha passerat flera händer visar sig skadebringande, måste detta, om man endast toge hänsyn till det avtalsmaskineri som begagnas i varudistributionen, vara tillverkaren ovidkommande. Han har ju fått sitt vederlag och skall behålla det, oavsett att konsekvenserna av godsets skadebringande beskaffenhet drabba den senaste förvärvaren — även om nu vissa möjligheter finnas att i regresshänseende, över dennes fångesman och eventuella tidigare förvärvare av godset, leda ansvaret tillbaka till tillverkaren, som först fört ut godset i marknaden. Det är klart att denna utformning av avtalsmekanismen är ägnad att bereda tillverkaren, om man ser på saken från vederlagssynpunkt, ett slags "obehörig vinst". Lägges denna synpunkt till grund, kan det berät-

<sup>7</sup> Det torde, om jag icke missförstått förf., vara en dylik tankegång, som ligger till grund för *Diederichsens* skarpsinniga och med äkta tysk grundlighet utförda framställning i den i litteraturförteckningen anmärkta avhandlingen.

tigade i en analogi från kontraktsrätten, det köprättsliga mellanhavandet, synas påtagligt och innebära ett stöd för att tillverkaren ej bör äga tillgodogöra sig de med varuföryttringen förbundna fördelarna i vederlagshänseende utan att tillika stå i ansvar för, efter samma normer som en kontraktspart, vederbörande produkters skadebringande beskaffenhet. Är det en "bystander" eller eljest någon annan än en köpare som utsättes för godsets skadebringande följder, blir visserligen analogien svagare, men vederlagssynpunkten har, såsom framgår av det sagda, betydelse även i dessa fall.<sup>8</sup>

För en regel om att den skadelidande i produktskadefall ägde göra strikt ansvar mot tillverkaren gällande — i den mån sådant, enligt i denna avhandling hävdats, kan utkrävas av en säljare — skulle alltså kunna åberopas vissa kvasikontraktsrättsliga hänsyn. Väl kunde invändas, att argumenteringen icke leder längre än till att en säljare, som på grund av det strikta ansvaret fått gottgöra den skadelidande köparen, måste ha anspråk på att i regressväg göra säljaren strikt ansvarig och således av denne återfordra vad han erlagt till nämnde köpare. Det säger sig dock självt, att detta vore en mycket opraktisk reglering. Skall skadan ändå till sist belasta tillverkaren, måste det kunna försvaras att icke tvinga den skadelidande att först taga säljaren i anspråk för att skadan sedermera regressvis skulle övervältras på tillverkaren. I den ordningen komme man icke heller till rätta med de fall, då skadan drabbat en "bystander" men tillverkaren ändå inhöstar den vederlagsvinst som nyss berördes.

Möjligheten att på nu antydda linje komma till rätta med spørgsmålet om tillverkarens produktansvar har ovan som synes framställts blott hypotetiskt. Orsaken därtill är naturligen, att man trots allt har anledning att ställa sig tvivlande till tankegångens genomförbarhet de lege lata. Det analoga stöd från kontraktsrätten, som här skisserats, är ju ganska uttunnat och må förefalla "ansträngt", låt vara att detta delvis kan bero på att det är vanskligt att frigöra sig från vedertaget juridiskt tänkande (föreställningar om det uråldriga kontraktsmaskineriets nödvändighet även när den ekonomiska verkligheten som sagt icke fullt stämmer därmed). Särskilt är så förhållandet när det gäller tillverkarens ansvar

<sup>8</sup> Härtil kommer att "bystander"-fall till den grad utgöra undantag i jämförelse med de fall då förlust genom det skadebringande godset drabbar köpare eller sådana köparna närstående personer, som omfattas av tillverkarens omförmälda "adressering", att det av rättstekniska skäl må vara lämpligt att icke göra en dylik uppdelning utan ha en enhetlig rättslig reglering.

gentemot "bystanders" och liknande. Dessutom kunna invändningar resas även i ett annat avseende. Man måste rimligen med nämnda utgångspunkt komma fram till att en köpare ägde mot tillverkaren (trots frånvaron av kontraktsförhållande) helt *allmänt* hävda strikt ansvar vid skadebringande gods, alltså även där det föreliggande felet är av helt alldaglig karaktär och enda skälet till att överhuvud tala om skadlighetsansvar är att felets verkningar sträcka sig utöver köpeobjektet. I ett sådant fall har t. o. m. den kontraktsrättsliga analogin sin största styrka. Men kan strikt ansvar vara så generellt motiverat? Det förutsättes då alltså, att den skadelidande även i dessa fall är taleberättigad gentemot tillverkaren, något som ej är helt otvivelaktigt, se nedan.

Frågan om tillverkarens strikta ansvar för skadebringande gods kommer emellertid i ett annat ljus, om tanken på ett allmänt sådant ansvar avvisas och ansvaret inskränkes till att blott inträda i de fall där godset på grund av sin natur kan sägas vara "farligt" i förut angiven mening: medförande risk för personskada eller, vad egendomsskada beträffar, för sådan av större omfattning. En strikt skadeståndsskyldighet inom detta begränsade område synes påkallad av skäl motsvarande dem som förut i kap. 7 åberopades till stöd för motsvarande farlighetsansvar för säljaren, för dennes del visserligen blott som en "sista resurs", dvs. därest det i denna avhandling försvarede strikta säljaransvaret skulle, trots allt vad därför talar, icke accepteras. Denna ståndpunkt låter sig nämligen, såsom där antydde, upprätthållas vare sig hänsyn tages till kontraktsförhållandet eller icke. Visserligen äro olägenheter förbundna med att anknyta ifrågavarande rättsverkan till det ej otvetydiga farlighetsbegreppet. Men någon annan utväg att — i brist på lagstiftning som reglerar saken — å ena sidan tillgodose det starka behov av rättsskydd för den skadelidande, som här gör sig gällande, å andra sidan undvika att utsträcka det strikta ansvaret mer än vad som sakligt sett är motiverat låter sig knappast uttänka. Erkännes dylikt farlighetsansvar, som visserligen ej heller här bör vara "måttlöst" utan begränsas i enlighet med vad som utvecklats beträffande säljarens strikta ansvar, uppnås därmed fördelen att den skadelidande vid verkligt *stora* skador — som uppkomma särskilt i personskadefall — åtnjuter effektivt rättsskydd gentemot tillverkaren. Detta leder i sin ordning till att konsekvenserna av det motsvarande strikta ansvar, som enligt framställningen i kap. 8 här ovan bör åvila *säljaren*, på ett avgörande sätt mildras, i det denne blir i tillfälle att regressvägen övervältra skadeståndsbördan på tillverkaren.

Med hänsyn till vad här anförts om den i alla händelser begränsade

omfattning vari den skadelidande kan göra ett strikt skadlighetsansvar gällande mot tillverkaren — när något avtal mellan honom och tillverkaren ej föreligger — blir det av stor praktisk betydelse, i vad mån tillfyllestgörande rättsskydd dock kan beredas den skadelidande enligt *culparegeln*. När det gällde motsvarande spörsmål rörande ansvaret för en säljare, som tillika är tillverkare, befanns det, att redan nämnda regel var ett i många, om än icke i alla, hänseenden effektivt verktyg i den skadelidandes hand. Kan något liknande sägas även här?

Mycket av vad i nämnda kapitel sagts äger givetvis tillämpning även i detta sammanhang. Men det är uppenbart, att frånvaron av kontraktsförhållande (i egentlig och vedertagen mening) kan ifrågasättas inverka och leda till olika resultat. Vad sålunda ansvar för fabriktionsfel beträffar hävdades där, att redan enligt nu gällande rätt tillverkaren-säljarens ansvar måste vid skadebringande gods omfatta även skador som uppkommit genom underordnade arbetstagares culpösa förfarande, enär med hänsyn till det faktiskt föreliggande kontraktsförhållandet avseende ej kunde fästas vid den härskande lärans tes om att man i skadlighetsfall bör anlägga ett deliktsrättsligt betraktelsesätt. I nu åsyftade fall finns som sagt intet dylikt rättsförhållande att hänvisa till. Den deliktsrättsliga skadeståndsrätten skulle då ha fritt spelrum och tillverkaren alltså ej behöva svara för dylika underordnade arbetstagares culpa. Vad vidare ansvar för konstruktionsfel beträffar skulle väl visserligen tillämpningen av *culparegeln* icke ställa sig mycket olika, allt eftersom tillverkaren är säljare eller ej. Konstruktionsfel anses ju i regel kunna förklaras med culpa hos arbetsledningen. Men när fråga är om verkan av culpöst beteende hos en självständig medhjälpare skulle skillnaden framträda på nytt. Även i den delen utgjorde nämligen, för de fall där tillverkare och säljare vore samma person, hänsynen till det faktiskt föreliggande kontraktsförhållandet mellan den skadelidande och tillverkaren ett argument för att den självständige medhjälparens culpa borde utan beaktande av den härskande lärans deliktsrättsliga synsätt tillräknas tillverkaren-säljaren. Denna motivering duger alltså ej nu. Och en ytterligare fråga är, huruvida *bevisreglerna* påverkas till den skadelidandes nackdel av den bristande kontraktsrelationen mellan honom och tillverkaren. Kan den deliktsrättsliga grundsatsen, att det är den skadelidande som har att styrka sin förlust, skjutas åsido även när det brister i "privity of contract"?

Man är dock icke nödsakad att acceptera en dylik tillspetsning. Den angivna motsättningen kan avsevärt utjämnas.

För det första: Vad saken gäller är ju, huruvida såsom culpa med hänsyn till godsets skadebringande beskaffenhet skall *tillräknas* tillverkaren även culpa hos underlydande arbetstagare i gemen resp. hos hans självständiga medhjälpare, speciellt hans underleverantörer. Det kan då icke inses varför ej i *detta* hänseende skulle kunna fästas vikt vid att — på de grunder som förut skildrats — tillverkarens relation till den skadelidande har ett kontraktsrättsligt inslag, även om detta inslag som vi funnit icke är tillräckligt starkt för att föranleda en så vittgående rätts-effekt som att tillverkaren blir rent strikt ansvarig, skadeståndsskyldig oberoende av någons culpa. Analogin från kontraktsrätten kan med andra ord, synes det, stödja en utvidgning av skadeståndsansvaret när frågan endast avser vilken eller vilkas culpa tillverkaren skall "svara för", medan det är vida allvarigare att utsträcka ansvaret till de fall då ingen culpa kan påbördas någon av dem som i en eller annan mening kan sägas fungera som hans verktyg. Domstolarna lära ha full frihet att i förstnämnda hänseende intaga en rationell standpunkt utan att bindas av någon dogm om att det deliktsrättsliga synsättet måste leda till den eller den konklusionen.

För det andra: Såsom tidigare mera i förbigående erinrats är den förutsatta huvudregeln, att i utomobligatoriskt hänseende en företagare enligt gällande rätt principiellt icke skall tillräknas helt underordnade arbetstagares resp. självständiga medhjälparens culpa underkastad vissa begränsningar. Det är också begränsningar som — av särskilt intresse vid skadebringande gods — vila på en tankegång vilken är densamma som eller nära besläktad med den nyss anmärkta, dvs. att hänsyn måste tagas till att i det i och för sig deliktsrättsliga rättsläget finnes ett kontraktsrättsligt inslag. Om det på grund av stadgande i lag eller författning eller eljest åligger en företagare (bl. a. således en tillverkare) att vidtaga åtgärder till förebyggande av att person- eller sakskada drabbar tredje man — om det föreligger en "skyddsregel" till förmån för allmänheten eller vissa grupper av som skyddsbehövande ansedda intressenter — skall enligt en i rättspraxis, särskilt under senare tid, då och då framträdande tendens frågan om ansvar för underordnade arbetstagare (för att nu först taga upp denna punkt) bedömas i enlighet med vad som gäller inom kontraktsrätten; kravet på försumlighet just å arbetsledningens sida behöver då icke upprätthållas. En dylik regel kan sägas överensstämma med gällande rätt, även om det i rättspraxis, som sagt, knappast kan påvisas mer än en tendens i sagda riktning.

I skadeståndskommitténs omförmälda förslag till ny skadeståndsrätts-

lig lagstiftning (SOU 1964: 31) förekommer icke någon särskild bestämmelse av detta innehåll. Men en sådan är ock obehövlig på grund av det allmänna stadgande om husbondeansvar som kommittén föreslår lagfäst.<sup>9</sup> När det gäller företagares ansvar för självständiga medhjälpare (det var ju den andra punkt som här intresserar) tages däremot ett steg i sådan riktning. En dylik medhjälparens culpa skall nämligen, i strid mot vad som eljest förutsättes vara huvudregeln deliktsrättsligt, under vissa betingelser tillräknas husbonden, företagen: "Den som genom lag eller författning ålagts att, såsom fastighetsägare eller näringsidkare eller i annan särskild egenskap, vidtaga åtgärd till förebyggande av person- eller sakskada skall, om han anlitar annan än arbetstagare för uppgiften, i fråga om dess fullgörande svara på sätt i 1 § sägs för den som anlitats och hans folk" (2 §). Det är en viktig regel som här uttalas, vars fastslående i lag skulle vara av stort värde. Regeln behöver heller icke anses oförenlig med gällande rätt, ehuru såsom framgår av vad som anförts därom ovan i kap. 5 uppfattningen på området enligt hittillsvarande rättspraxis icke är entydig. Stadgandet överensstämmer med det kvasikontraktsrättsliga betraktelsesätt som nyss berördes.

Nu avsedda regel — och naturligtvis än mer regeln om att även underordnade arbetstagares culpösa förfarande i ifrågavarande skyddsregelsfall tillräknas företagen — har stor aktualitet just när det gäller ansvar för skadebringande gods. Enligt vad i skadeståndskommitténs motiv<sup>10</sup> erinras förekomma exempel på förpliktelser av nu berörda art bl. a. på verksamhetsområden där skadlighetsansvaret är brännande: vid handhavandet av farliga ämnen, såsom gifter, brandfarliga varor, radioaktiva produkter och explosiva varor. Av stort intresse i detta sammanhang är också det tidigare anmärkta stadgandet i 45 § arbetarskyddslagen. Ersättningsskyldighet kan med stöd av detta lagrum drabba

<sup>9</sup> Regleringen avser "arbetstagare", alltså i princip den som intager en osjälvständig ställning gentemot den vars ansvar ifrågasättes. Bestämningen av arbetstagarbegreppet är som bekant omtvistlig och vansklåg, bland annat när det gäller tillfälliga åtaganden att utföra en begränsad arbetsuppgift (se om de svårigheter, varmed kommittén här kämpat, s. 68—75 i betänkandet).

Husbondeansvaret är dock icke genomfört fullt ut. Det skall icke gälla — motiven härför redovisas under rubriken "den skadevållande handlingen" (s. 78 f.) — vid skada genom "sådan handling, som det, med hänsyn till verksamhetens eller arbetsuppgiftens art, saknas skäligen anledning att taga i beräkning." Innebörden härav är givetvis dunkel. Varken avfattningen av stadgandet eller den knapphändiga motiveringen tyder på att undantagsregeln är inskränkt till att avse en korresponderande tillämpning av adekvansgrundsatsen.

<sup>10</sup> S. 46.

en tillverkare, för övrigt även en säljare, av maskin, redskap eller annan teknisk anordning, om anordningen vid den tidpunkt då den avlämnas för att tagas i bruk inom riket saknar nödig skyddsanordning eller eljest icke erbjuder tillräcklig säkerhet mot olyckshändelse och skada därigenom uppstår. Stadgandet ålägger tillverkaren, utan samband med hans ställning som arbetsgivare, förpliktelser till skydd för tredje man, även i vad angår av konsumenter förvärvade kapitalvaror. Tydligt är det dock endast risken för personskada, som lagbudet har i sikte.

Så snart vid en tillverkning underlåtits säkerhetsåtgärd, som föreskrivits i lag eller författning till förekommande av att godset blir skadebringande, inträder alltså enligt den nu redovisade, av skadeståndskommittén utformade regeln ersättningsskyldighet för tillverkaren, oavsett att det icke är denne själv eller hans arbetsledning eller eljest hans folk utan en anlitad självständig medhjälpare, som culpöst åsidosatt vad som ålegat honom i säkerhetssyfte. Ty meningen kan icke gärna vara, att stadgandet blott är användbart i det fall, att den självständiga medhjälparen ej haft annat uppdrag av tillverkaren än att vidtaga viss säkerhetsåtgärd men försummat detta; det vore en mot grunderna för regeln stridande begränsning, som lätt skulle kunna omintetgöra dess effektivitet. Redan den omständigheten att en del av tillverkningen är förlagd på annat håll, t. ex. hos en underleverantör, och att med vad denne har att utföra är förbunden, enligt lag eller författning (eller därpå grundad föreskrift av myndighet), förpliktelse att föranstalta om den ena eller andra säkerhetsåtgärden måste vara tillfyllest för att man skall kunna säga att tillverkaren anlitat vederbörande "för uppgiften", så att när skyddsförpliktelsen av den anlitade culpöst åsidosatts han identifieras med tillverkaren i skadeståndshänseende.<sup>11</sup>

Tillämpningen av förevarande skyddsregel<sup>12</sup> är visserligen beroende

<sup>11</sup> Men om till tillverkaren levereras egendom, som genom culpa å leverantörens sida är skadebringande utan att denne förfarit i strid mot någon skyddsregel, samt egendomen sedermera användes för tillverkningen, har tydligen tillverkaren icke ansetts kunna ådraga sig ansvar jämlikt föreliggande stadgande. I motiven pointeras ock, att stadgandet icke ålägger arbetsgivaren något allmänt ansvar för att maskiner som levererats till honom äro funktionsdugliga (s. 83).

<sup>12</sup> En intressant motsvarighet utgör för tysk rätts del en färsk "Gesetz über technische Arbeitsmittel" (1968), nämligen sådana som tillverkaren eller importören yrkesmässigt och självständigt för i marknaden eller utställer inom ramen för ett ekonomiskt företag (1 §). "Arbeitsmittel" i lagens mening är enligt 2 § "werwendungsfertige Arbeitseinrichtungen", framför allt "Werkzeuge, Arbeitsgeräte, Arbeits- und Kraftmaschinen, Hebe- und Fördereinrichtungen sowie Beförderungsmittel"; härmed jämställas bl. a. "Haushaltsgeräte". Enligt huvudstadgandet i 3 §



av att en del förutsättningar äro uppfyllda. Förutom att ansvaret icke lägges å "envar" utan blott å den som är fastighetsägare, näringsidkare eller eljest har särskild "egenskap" skall förevarande förpliktelse som nämnt bygga på lag eller författning. Denna inskränkning betyder dock kanske icke så mycket. Ty att därmed bör kunna jämföras en i rättspraxis utbildad regel av liknande innehåll är uppenbart och antydes också av skadeståndskommittén. Viktigare är, att det icke skall vara tillräckligt för regelns tillämpning, att företagarens ifrågavarande förpliktelse följer redan av en helt *allmän* lagbestämmelse, sådan som t. ex. den i 7 § arbetarskyddslagen upptagna, där det ålägges arbetsgivaren att iakttaga allt vad som med hänsyn till arbetets natur och de förhållanden under vilka arbetet bedrivs m. m. skäligen kan erfordras för att förebygga arbetstgares ohälsa i följd av arbetet eller olycksfall däri. Det fordras fasthållande, att själva skyddsföreskriften har en något så när konkret utformning. Regeln är dock tillämplig, om visserligen vederbörande lagstadgande har en allmän utgestaltung men man därur kan härleda, t. ex. på grund av ett bestämmande av tillsynsmyndighet eller via utomjudiciell praxis, ett konkret åläggande för företagaren att vidtaga åtgärd i säkerhetssyfte.

Om värdet av denna begränsning kan man ha olika meningar. Det kan ju bero på en tillfällighet, om på ett visst område ansetts föreligga anledning att taga ut ur sammanhanget vissa särskilda åtgärder, som i säkerhetssyfte åläggas företagaren, här tillverkaren. Skyddsbehovet för tredje man kan vara lika stort även om så icke skett utan tillverkaren mera generellt förståndigats att söka hindra uppkomsten av skada genom skadebringande gods. Den anförda motiveringen för stadgandet — nämligen att den som är bärare av en förpliktelse också bör svara för att denna fullgöras — passar bra, vare sig förpliktelsen är mera generellt avfattad eller är i detalj utformad. Orsaken till att en konkret föreskrift i visst hänseende icke meddelats kan rent av vara den, att det ifrågava-

måste ifrågavarande "Arbeitsmittel" vara så beskaffade, enligt teknikens regler och föreskrifter om arbetarskydd och om åtgärder till förebyggande av olycksfall, att användaren eller tredje man "bei ihrer bestimmungsgemässen Verwendung gegen Gefahren aller Art für Leben oder Gesundheit soweit geschützt sind wie es die Art der bestimmungsgemässen Verwendung gestattet". Som sanktion nämnes, där andra åtgärder ej äro tillfyllest, förbud av myndighet mot att vederbörande "Arbeitsmittel" föres i marknaden eller utställas. — Lagen har uppgivits bygga på hänsyn till ett länge känt behov av att bereda skydd mot skaderisker i privata hushåll; ansvaret borde överflyttas från användaren till leverantören eller importören (vilka alltså jämföras).

rande önskvärda betecknandet är så självklart, att det är meningslöst att därom ge en mera specificerad föreskrift. En oproportionerlig betydelse kommer också, om det göres allvar med kravet på konkretisering, att tillmätas det förhållandet huruvida i administrativ ordning skett en "förtätning" av en allmän lagregel i skyddssyfte. Det vill alltså synas som om beaktansvärda skäl talade för ståndpunkten att, så snart överhuvud en skyddsregel till förmån för tredje man kan anses vara förhanden, den må ha fått en mera konkret utgestaltung eller ej, och förpliktelsen ifråga culpöst åsidosatts av medhjälparen, ansvaret bör drabba tillverkaren (företagaren). När en förpliktelse, enligt rättsordningens värdering, skall anses ha en dylik inriktning gentemot tredje man, ha till syfte att skydda denne, är givetvis en fråga för sig. I vissa fall kan det relativt klart framgå, att skyddsregelsynpunkten varit bestämmande eller att den icke varit det. I andra fall kan oklarhet härom råda, och det måste då ankomma på en mera fri bedömning vilken ståndpunkt som skall "anses" godtagen av rättsordningen eller kanske rättare vilken ståndpunkt som rättsordningen förnuftigtvis bör godtaga.

Så några ord om *bevisreglerna* i sammanhanget. Här vore det särskilt malplacerat att av frånvaron av rättsförhållande mellan tillverkaren och den skadelidande draga några konklusioner till den senares nackdel. Tvärtom bör denne bevisrättsligt skyddas i en utsträckning motsvarande den varom ovan i kap. 5 var tal då det gällde fall där han stod i omedelbar köprelation till tillverkaren. Hänsyn jämförliga med dem som kunna anföras för att denne i nämnda fall måste ha bevisbördan för att någon culpa med avseende å godsets skadebringande egenskaper icke ligger honom till last — eller åtminstone för att den skadelidande gynnas i bevisvärderingshänseende (*prima facie*, "*res ipsa loquitur*") — kunna åberopas även här. De ha, dessa hänsyn, en utomordentlig tyngd. Det rör sig om omständigheter, som ligga inom tillverkarens egen räckvidd och vari den skadelidande har svårt att vinna insyn. Att bevisrättsligt behandla den skadelidande som vilken utomstående som helst den där gör annan ansvarig på deliktsrättslig grund skulle vara stötande. Detta har också nyligen vunnit beaktande i tysk rättspraxis, vilket är så mycket mera anmärkningsvärt som förhärskande mening i Tyskland utan tvivel är, att tillverkarens ansvar för skadebringande gods principiellt skall underkastas deliktsrättslig bedömning och bygga på culparegeln. Icke blott i bevisvärderings- utan även i bevisbördehänseende har Bundesgerichtshof resolut tagit den skadelidande under sitt

hågn.<sup>13</sup> Det råder heller knappast någon tvekan om att, därest den skadelidande bevisrättsligt lämnas utan skydd, hela produktansvaret för tillverkaren blir ganska litet värt. Skall det behövas någon extra motive-ring för en för den skadelidande gynnsammare bevisreglering, torde man också på denna punkt kunna analogivis taga kontraktsrätten till hjälp, på grunder antydda i det föregående.

\*

En av de största svårigheterna vid bedömningen av tillverkarens skadelighetsansvar är i vilken *omfattning* ersättning för skada skall utgå. Ämnet är för utländsk rätts del omtvistat. Det hävdas ofta, att endast person- och sakskada skall gottgöras, icke allmän förmögenhetsskada. Hur detta tänkts synes emellertid dunkelt. Man har veterligen icke uppdragit några klara riktlinjer i det hänseendet eller ens klart preciserat vari svårigheterna bestå.

Utgångspunkten för hela problemet om skadebringande gods var ju att skada inträffat å "annat" än köpeobjektet, vare sig å köparens eller annans person eller å sakegendom utanför detta objekt. Det kan alltså förefalla självklart, att det endast är skadan på detta "andra" som skall ersättas. Emellertid är det svårt att se, hur man enligt svensk rätt skulle ha fog för att i det hänseendet eliminera allmän förmögenhetsförlust. Deliktsrättsligt är visserligen skillnaden mellan skada å person och sak å ena sidan samt förmögenhetsskada å den andra av grundläggande betydelse. Men det läres allmänt att, *om* överhuvud skada drabbat person eller sak, ersättningsskyldigheten omfattar jämväl allmän förmögenhetsförlust, t. ex. ersättning för förlorad arbetsförtjänst, stilleståndsansättning m. m. Jämväl utebliven — men något så när säkert påräknelig — vinst å det skadade objektet skall, brukar man säga, gottgöras av skadevållaren, jfr NJA 1958 s. 21.

Detta om skada å annat än köpeobjektet. Men hur är det då med den skada som uppkommer å köpeobjektet självt, alltså den förfördelades förlust genom att godset icke haft det värde som det skulle haft? Ja, detta är intet problem när det gäller *säljarens* ansvar. Köparen skall naturligtvis med stöd av själva avtalet ha ersättning för denna skada på kontraktsrättslig grund, om nu säljaren alls kan göras ansvarig i anledning av godsets skadebringande beskaffenhet. Likgiltigt är i princip,

<sup>13</sup> Se det färskta rättsfall (av år 1968, BGHZ 51 s. 91 ff.), varför redogöres hos *v. Caemmerer* s. 659 noten, s. 668 not 21. Härom nyligen *Lorenz* i *Rabels Zeitschrift* 1970 s. 14 (med kritik av alltför "narrow view").

om denna skada är omedelbar eller är av mera "avlägsen" följdskadas natur — låt vara att vissa begränsningar i skadeståndsansvarets omfattning kunna, såsom nämnts ovan i kap. 8, bli aktuella. Köparen häver kanske köpet på grund av godsets skadebringande natur och fordrar ersättning för förlorad handelsvinst. En sådan har han givetvis anspråk på. Det saknar också all betydelse, om köparens rätt till själva det skadebringande godset hunnit utveckla sig till en rätt till visst sakobjekt eller endast utgör ett på leveransavtal grundat anspråk. För ersättningskyldighet inom kontraktsrätten uppställs ju intet krav på person- eller sakskada.

Gäller det åter tillverkarens ansvar, är läget på grund av den här förutsatta frånvaron av kontraktsförhållande ej detsamma. Det är icke självklart att tillverkaren, särskilt den med hänsyn till det skadebringande godset culpöse tillverkaren, bör svara — låt vara vid sidan av säljaren — även för förlust genom att köpeobjektet, t. ex. den felkonstruerade bilen, i anledning av sin ifrågavarande natur saknar värde eller har minskat sådant. Leder det icke för långt, att tillverkaren skall ersätta skador som äro en följd av att köpeobjektet självt är kontraktsstridigt? Bör det icke i stället anses, att detta är något som faller utanför tillverkarens ansvar? I den delen finge den skadelidande blott hålla sig till sin medkontrahent, säljaren.

Nog vore det märkligt, kunde man å ena sidan säga, om i de fall då tillverkaren, särskilt på grund av culpa enligt vad förut sagts, har produktansvar, detta icke skulle omfatta även skadan å det ifrågavarande godset självt. Är den tillverkade bilen felkonstruerad och havererar till följd därav, skulle sålunda tillverkaren blott ersätta de kanske in casu obetydliga skador som vållas på annan egendom, tillhörig bilägaren eller en passagerare eller en "bystander", men undgå att gottgöra värdet av själva bilen. En sådan distinktion har man i amerikansk rättsskipning vid flera (men icke alla) tillfällen tagit avstånd från.<sup>14</sup> Men å andra sidan: kan det vara rimligt, att tillverkaren endast därför att han varit culpös vid godsets framställande skjutes in som kontraktspart vid säljarens sida, behandlas som ett slags löftesman för denne? Måste då icke konsekvensen bjuda, att tillverkaren har att bära dylikt kontrakts- eller borgensansvar även när skadan råkar *enbart* drabba köpeobjektet?

Kanske genmäles, att man kan komma ifrån bekymret genom att köpeobjektet självt måste normalt anses falla utanför tillverkarens skadeståndsskyldighet redan av det skälet att denna skada icke är en sakskada

<sup>14</sup> Se *Prosser*, Strict liability s. 33 ff, *Kessler* s. 908 ff.

i den mening som i allmänhet kräves för utomobligatorisk ersättningsskyldighet enligt svensk rätt. Endast när "annat" än köpeobjektet skadats vore detta krav uppfyllt; eljest föreläge en allmän förmögenhetskada, som regelmässigt icke är deliktsrättsligt ersättningsgill. Men så enkelt bemästras ej svårigheten. Det är visserligen riktigt, att den culpösa tillverkaren av det skadebringande objektet icke redan vid tillverkningens tidpunkt kan sägas förgripa sig på en köparen tillhörig "sak". Rätten till en sådan får ju denne först genom köpet och leveransen i enlighet därmed. Men det vore väl ett slags begreppsjurisprudens att låta detta vara avgörande. När godsets skadliga effekter utveckla sig, är köpeobjektet vanligen redan i köparens besittning och utgör en hans sakegendom. Tillämpningen av den deliktsrättsliga ansvarsregel varom nu är tal kan då icke gärna stranda på att det skadegörande beteendet, den culpösa tillverkningen, ägt rum på ett tidigt stadium. De skäl som eljest tala för begränsning av culparegelns tillämpning till att avse (person- eller) sakskada kunna här näppeligen återopas. Det är icke dylika fall man haft i tankarna, då regeln om person- eller sakskada såsom betingelse för ersättningsskyldighet enligt culparegeln uppställt för svensk rätts del.

Har man emellertid kommit så långt, visar det sig, att vad som närmast ter sig som ett spörsmål blott rörande omfattningen av tillverkarens ersättningsskyldighet gentemot den skadelidande är en fråga av vida mera djupgående natur. Problemet om "privity of contract" kommer här på allvar upp. Går det för sig, när allt kommer omkring, att helt allmänt förutsätta att en (culpös) tillverkare som icke står i avtalsförhållande till den genom skadebringande gods förfördelade köparen skall enligt deliktsrättsliga regler svara gentemot denne?

Spörsmålet är vanskligt att besvara. Det sammanhänger med omtvistade ämnen inom den utomobligatoriska skadeståndsrätten i allmänhet. Det torde vara nödvändigt att först säga några ord om dessa senare, alltså med bortseende tills vidare från skadebringande gods.

I svensk skadeståndsrätt, liksom enligt ett flertal andra länders motsvarande rättsregler, anses gälla, att endast den omedelbart skadelidande kan kräva ersättning av skadegöraren, icke tillika en tredje man som mera indirekt tillfogats förlust genom det handlande eller underlåtande varom fråga är.<sup>15</sup> Detta är en princip, som av praktiska skäl lär vara ofrånkomlig. Någon annan motivering för densamma torde i grund och

<sup>15</sup> Se "Skadeståndsrätt" s. 243 samt framför allt *Hellners* uppsats i SvJT 1969 s. 332.

botten icke behövas än att om den icke upprätthölles skadeståndsskyldigheten skulle svämma över alla bräddar, få en hart när oöverskådlig omfattning. Men vem är den "omedelbart" skadelidande och vem är "tredje man"? För svensk rätts del plägar avgörandet i den delen sammankopplas med nyss berörda distinktion mellan person- och sakskada samt allmän förmögenhetsskada. Man utgår från att den som lidit skada av förstnämnda art alltid är omedelbart skadelidande; han skall städse, under de för culparegeln eller andra skadestandsregler uppställda betingelserna, få dylik skada ersatt — och, såsom förut nämnts, *via* samma skada gottgöras även för allmän förmögenhetsskada. Den som åter lidit blott skada av det senare slaget skall endast under särskilda förutsättningar, såsom då det skadegörande beteendet är brottsligt, erhålla skadestånd. Han betraktas i allmänhet som en blott indirekt skadelidande.

Denna sammankoppling synes diskutabel. Å ena sidan kan det knappast vara rimligt att så generellt som av det anförda skulle följa anse dem som ej åsamkats person- eller sakskada vara allenast indirekt skadelidande. Det kan förekomma, att det skadestandsgrundande beteendet innebär kränkning av en förpliktelse ålagd till förebyggande av att tredje man tillskyndas en skada som icke är av person- eller sakskadas natur utan just utgör allmän förmögenhetsskada (jfr t. ex. reglerna om illojal konkurrens). Att genom en skyddsbestämmelse av sådan art rättsligt omhuldade intressenter skulle vara blott indirekt skadelidande är ej tänkbart. Så anses ej heller i tysk skadestandsrätt, som eljest i förvarande sammanhang har släktskap med den svenska.<sup>16</sup> Och omvänt kan man fråga sig, huruvida skäl icke skulle kunna föreligga att under vissa omständigheter behandla även sådana som lidit, väl icke person- så dock *sakskada* som endast indirekt skadelidande.

<sup>16</sup> BGB § 823 st. 1 fordrar visserligen för skadeståndsskyldighet rättsstridig kränkning av "das Leben, den Körper, die Gesundheit, die Freiheit, das Eigentum oder *ein sonstiges Recht* eines Anderen" (kravet på "Recht" utgör viss motsvarighet till kravet på person- eller sakskada enligt svensk skadeståndsrätt). Men i andra stycket av paragrafen ålägges skadestandsansvar jämväl den som "gegen ein den Schutz eines Anderen bezweckendes Gesetz verstößt".

Med det anförda har givetvis ej påståtts, att det icke på andra grunder än att vederbörande är skyddsobjekt enligt en rättsregel av anmärkta art kan vara påkallat att behandla skenbart utomstående som omedelbart skadelidande. Hur härmed förhåller sig kan ej undersökas här. Blott i förbigående må sägas att det försök, som HD:s pluralitet gjort i rättsfallet NJA 1966 s. 210 att låta det hänga på huruvida den skadelidande i fråga haft "konkreta och närliggande intressen" knutna till objektet, måste, på sätt obarmhärtigt påvisats av *Hellner a. a.*, vara misslyckat.

Sistnämnda tanke är förvisso ägnad att möta motstånd på kanske de flesta håll. Den vars äganderätt kränkts eller eljest tillfogats sakskada bör ovillkorligen, skulle man säga, uppfattas som en omedelbart skadelidande och tillerkännas ersättningsrätt i enlighet härmed. Men fråga är som sagt, huruvida detta alltid håller streck. Antag att *A* med nyttjanderätt under viss tid innehar en *B* tillhörig lös sak, att han under denna tid överlämnar saken till *C* för att repareras av denne samt att *C* utför denna reparation vårdslöst på ett sätt som gör honom ersättningsskyldig. Är det så säkert, att icke blott *A* utan även *B* bör på nämnda grund äga skadeståndsanspråk mot *C*? *A*:s och *B*:s ersättningsanspråk skulle i så fall "konkurrera" med varandra. Borde nu icke den omständigheten, att det skadegörande beteendet ägt rum inom ramen för ifrågavarande kontraktsförhållande, kunna leda till att den skadelidande *B* betraktas som en blott indirekt förfördelad intressent, med verkan att han trots sin äganderätt eller sakrätt i övrigt ej äger talerätt mot *C*?<sup>17</sup> Det är spörsmålet om "anspråkskonkurrens", som här återkommer i annan form än den ovan i kap. 4 dryftade, där det gällde konkurrens mellan *samme* intressents obligatoriska och deliktsrättsliga rättsanspråk.

Tydligt är visserligen, att den som tillfogats sakskada enligt huvudregeln är att anse som omedelbart skadelidande. Och allra minst kan det vara tvekan härom, så snart det skadeståndsgrundande beteendet inefattar åsidosättande av en skyddsregel i förut angiven mening samt nämnde skadelidande tillhör kretsen av de skyddade personerna. Det står såsom förut framhållits utom diskussion, att ett och samma beteende kan på en gång vara kontraktsstridigt i förhållande till en medkontrahent och såsom deliktsrättsligt medföra skadeståndsskyldighet gentemot tredje man. Om skyddsregelshänsyn äro utslagsgivande t. o. m. då vederbörande blott åsamkats allmän förmögenhetsskada, böra de så mycket mera vara det, när därjämte sakskada<sup>18</sup> uppstått. Men spörsmålet

<sup>17</sup> Jfr även exemplet hos *Hellner* a. a. s. 352 om att "den som köpt egendom kräver skadestånd av den som skadat egendomen medan den var i säljarens besittning". Förf. fortsätter: "Kan skadevällaren göra gällande att säljaren egentligen var skadeståndsskyldig mot köparen och att denne därför ej lidit något förlust? Kan han omvänt göra gällande, att köparen ej varit berättigad att kräva skadestånd av säljaren, därför att köparen underlåtit att göra tackningsköp, och att han på denna grund ej heller är berättigad till skadestånd av skadevällaren? Kan skadevällaren göra gällande, att han har en kvittningsskylld motfordran mot säljaren? Liknande frågor kan ställas om i stället arbetstagaren, som gått miste om arbetstillfällen, kräver skadevällaren på skadestånd." (Kanske invändes, att exemplet icke visar något, enär köparen i förevarande fall ej är att anse som ägare eller eljest sakrättsligt berättigad. Men om han skulle så anses, skall det verkligen vara avgörande i detta skadeståndsrättsliga sammanhang?)

<sup>18</sup> Eller, i än högre grad, personskada, jfr NJA 1944 s. 501 och 580 (ej köprättsfall)

gäller huruvida man vid sakskada alltid bör anse talerätt tillkomma den skadelidande eller om man i vissa fall, där skadan närmast uppkommit inom ramen för ett kontraktsförhållande och det ter sig onaturligt (såsom i exemplet nyss) att anlägga skyddsregelshänsyn, skall stanna vid att behandla endast medkontrahenten som direkt skadelidande och alltså upprätthålla relevansen av "privity of contract" i talerättshänseende.<sup>19</sup>

Förevarande frågeställning får aktualitet just när det gäller tillverkarens produktansvar, såvitt skadan ej är person- utan egendomsskada. Redan vid skada å *annat* än godset självt, alltså å annan sakegendom i dess omgivning, synes kunna diskuteras, om skadan utan vidare skall bedömas som "omedelbart" tillfogad genom vad som ligger tillverkaren till last. Om man icke isolerat fäster sig vid att den skada som uppkommit som följd av godsets beskaffenhet innefattar en kränkning av äganderätt eller eljest är av sakskadas och icke av allmän förmögenhetsskadas natur, kan i själva verket den skadelidandes förlust uppfattas som rätt indirekt tillfogad honom av tillverkaren. Det förmedlande är ju ett köp, avtalat icke med tillverkaren utan med den ifrågavarande säljaren. Skadan kan tyckas i första hand härröra från denne, mot vilken den skadelidande köparen har på avtalet grundade befogenheter. Det är i alla händelser icke evident, att grunderna för regeln, att indirekta förluster för tredje man i anledning av skadegörarens handlande ej medföra talerätt mot denne, sakna tillämplighet i detta läge. Och från tillverkarens synpunkt innefatta godsets skadebringande egenskaper först och främst ett kontraktsbrott mot hans medkontrahent, förste avnämaren, och endast i andra hand, mera medelbart, ett förfördelande av eventuella köpare (eller andra som må komma i beröring med godset). — De svårigheter som äro förbundna med att ignorera frånvaron av "privity of contract" framgå för övrigt av att viss osäkerhet måste uppkomma vid bestämningen av det "fel"- och det culpabegrepp, som skall användas som motivering för tillverkarens ansvar. Begreppen kunna få ganska olika innehåll, allt eftersom de utformas med tanke på förste avnämarens eller framtida skadelidande köpares intressen som riktpunkt.

De betänkligheter, varåt här givits uttryck mot att vid av skadebringande gods orsakad egendomsskada, annan skada än å godset självt, den skadelidande städse äger talerätt mot tillverkaren, skulle kunna bemötas med att rättsordningen får anses ha uppställt en generell skyddsregel till

<sup>19</sup> Det må här erinras om den relevans som enligt rättspraxis i *andra* hänseenden, såsom beträffande ansvar för underordnade arbetstagare, tillerkänts förefintligheten av ett rättsförhållande mellan skadegöraren och den skadelidande.



förmån för allmänheten, enligt vilken av tillverkaren saluförda produkter icke få, vid äventyr av skadeståndsansvar åtminstone i händelse av culpa å hans sida, vara skadebringande för sin omgivning. Det är möjligt att rättsutvecklingen nått så långt. Men säkert är det icke, särskilt ej i sådana fall då godsets skadebringande natur blott yttrar sig i att ett till sin typ helt ordinärt kontraktsbrott utöver verkan, kanske rätt måttlig sådan, utanför köpeobjektet (eventuellt *måste* utöva sådan inverkan, ovan s. 110). Är godset i förut beskriven mening "farligt" eller kunna eljest vid en mer eller mindre fri värdering skyddsregelshänsyn åberopas till stöd för den skadelidandes direkta talerätt mot tillverkaren, ställer det sig annorlunda.

Vad åter angår av fel vid tillverkningen vållad skada *enbart å köpeobjektet självt* torde sällan eller aldrig ha gjorts gällande, att köparen skulle i stället för att taga säljaren i anspråk på grund av felet äga vända sig direkt mot tillverkaren med yrkande om att få sin förlust genom köpet ersatt av denne. Sådan skada må i enlighet med det föregående kunna bedömas som en sakskada, men köparen får principiellt nöja sig med att utnyttja de köprättsliga befogenheter som tillkomma honom enligt avtalet med säljaren. Tillverkaren kan icke härutinnan fungera som ett slags löftesman för säljaren. Kravet på "privity of contract" kan här, alltså vad angår skada som endast hänför sig till köpeobjektet (dess av tillverkningen föranledda felaktiga beskaffenhet), ej rimligen eftergivnas. Vilka komplikationer som skulle följa av den motsatta ståndpunkten torde ej här behöva utvecklas.

Kvar står emellertid spørgsmålet, om icke i de fall, då tillverkaren kan göras ansvarig för förlust som skadebringande gods vållat å annat än köpeobjektet (egendoms- eller personskada), han får anses vara skyldig gottgöra köparen även den förlust som *i samband därmed* tillfogats denne genom att nämnda objekt självt på grund av det skadebringande felet blivit helt eller delvis värdelöst. Det ter sig ofta, såsom ovan framhållits, onaturligt att icke låta det senare som appendix följa av det förra. Här visar sig alltså, att den distinktion mellan skada å och skada utanför köpeobjektet, som i vad angår säljarens skadlighetsansvar kritiserats i det föregående, även när det gäller dylikt ansvar för tillverkaren kan vara omtvistlig. Men skall bådadera i nu åsyftade läge ersättas av tillverkaren och alltså även typiska köpskador omfattas av dennes ansvar, undgår man ej praktiska svårigheter av det slag som förut antytts. Hur dessa skola kunna bemästras är ej lätt att angiva. Förmodligen måste i detta läge tillverkarens skadeståndsskyldighet begränsas efter nå-

gon särskild norm, så att han icke har att svara för *allt* varför säljaren på grund av sin avtalsrättsliga relation till köparen bär ansvar. Godsets "värde" finge väl bestämmas objektivt på ett eller annat sätt, i riktning mot en abstrakt reglering (jfr 25 och 45 §§ köplagen samt 120 § sjölag-  
gen).

Såvitt enligt framställningen här ovan den skadelidande har på grund av godsets beskaffenhet ersättningsanspråk både mot säljaren och mot tillverkaren, äger han givetvis enligt sitt val föra talan mot endera eller mot båda, med yrkande om solidariskt förpliktande. Och regressrätt bör kunna utövas av säljaren gentemot tillverkaren. En konsekvens av det självständiga tillverkaransvaret måste väl också principiellt bli, att köparen genom att vända sig direkt mot tillverkaren kan i förekommande fall undgå att beröras av sådana omständigheter, som enligt köplagen må hindra honom att göra felansvar mot säljaren gällande, t. ex. försummelse att reagera mot fel som han vid företagen undersökning av godset bort märka eller att iakttaga lagens reklimationsbestämmelser. Det är emellertid ett spörsmål för sig, om icke jämväl tillverkaransvaret bör underkastas vissa motsvarande begränsningar. Att tillverkaren svarar självständigt, oberoende av kontraktsrelationen mellan säljaren och köparen, behöver ju icke innebära, att ej hänsyn liknande dem som motivera inskränkning av ansvaret i den kontraktsrättsliga relationen skulle kunna tagas även här. Att några lagregler, som hänföra sig till tillverkaransvaret, ej ha meddelats, behöver knappast vara avgörande. Befinnes det, att med tillgodoseende av tillverkaransvarets syfte är förenligt, att de köprättsliga reglerna i det ena eller andra hänseendet tagas till ledning och efterföljd, bör detta ske.

Slutligen må helt kort redovisas några rättsfall beträffande tillverkarens produktansvar.

*NJA 1948 s. 173:* Tillverkare av hackelsemaskin har ansetts ersättningsskyldig gentemot arbetare för skada, som denne under sysselsättning vid maskinen ådragit sig till följd av fabrikationsfel och bristande skyddsanordning hos maskinen.

Här ålades sålunda tillverkaren skadeståndsansvar mot en genom godsets felaktighet skadelidande arbetare. Culparegeln tillämpades. Det ansågs säkerligen likgiltigt, om skadan uppkommit genom arbetsledningens eller genom underordnade arbetstagares oaktsamhet. Märk åberopandet i rubriken av skyddsbestämmelserna i 1912 års arbetarskyddslag. (Det föreliggande felet var synbarligen mera ett konstruktionsfel än ett fabrikationsfel i den snäva bemärkelse vari uttrycket förut i denna av-

handling tagits.)

*NJA 1949 s. 460:* Tillverkare av fyrverkeripjäsa, s. k. rökutvecklare, har ansetts ersättningsskyldig för skada, som en vid filminspelning sysselsatt scenarbetare ådragit sig genom att pjäsen vid användandet på grund av fabriktionsfel exploderat.

Rättsfallet är jämförlikt med det föregående, ehuru här icke hänvisades till några särskilda lag- eller författningsregler. Det konstaterades helt kort i HD:s dom, och i det betänkande av NRev vartill två ledamöter i domstolen anslöto sig, att skadan orsakats av att fel förelupit vid tillverkningen av pjäsen eller vid dess förseende med etikett. Det ålades ett culpaansvar; anledning att tro att här tillämpades någon särskild strikt "farlighetsregel" vid skadebringande gods (jfr *Bengtsson*, Ansvar för läkemedel s. 10) finnes ej. Men utan betydelse var uppenbarligen, huruvida fabriktionsfelet (begreppet denna gång taget i snävare bemärkelse) var att tillskriva arbetsledningen eller underordnade arbetstigare hos tillverkaren. I målet hade särskilt understrukits, att å pjäsen icke funnits anvisning om hur den skulle användas eller varning för explosionsrisk.

*NJA 1958 s. 550:* Innehavare av rörelse, omfattande försäljning av explosiva leksaker, har ansetts vara för skada, som åsamkats 11-årig gosse genom dylik leksak ("blixtskott"), ansvarig på den grund att försäljningen, utan att försummelse härutinnan legat affärsinnehavaren själv till last, skett i strid mot gällande bestämmelser angående åldersgränsen i fråga om rätt att förvärva sådan vara.

Här markerades starkt skyddsregelssynpunkten, se andra stycket i HD:s dom: "Nämnda bestämmelser hava tillkommit i syfte att skydda därmed avsedda underåriga på grund av att de ej kunna antagas komma att handhava varor av ifrågavarande slag med nödig försiktighet." Culpa hos anställd, även lägre, tillräknades av sådant skäl rörelsens innehavare (annorlunda däremot hovrätten). Det må anmärkas att den som inköpt leksaken icke var den skadade pojken själv utan en kamrat till honom. Rättsfallet gällde således icke skada i kontraktförhållande utan tillhör det deliktsrättsliga sammanhanget.

Ytterligare kan här erinras om rättsfallet *NJA 1959 s. 181*, som nämndes ovan s. 30. Den skadelidandes talan bifölls i detta mål under hänvisning till att det jämlikt 45 § arbetarskyddslagen måste anses ha ålegat vederbörande bolag i egenskap av säljare att tillse, att den tillverkade produkten var försedd med nödiga skyddsanordningar. Rättsfallet statuerar alltså ett säljar-, icke ett tillverkaransvar. I målet gjordes emel-

lertid gällande, att bolaget tillika bort anses såsom tillverkare. Bolaget hade för sin del invänt, att en annan varit tillverkare och avlämnat produkten för att tagas i bruk; 45 § anknyter nämligen tillämpningen av skyddsbestämmelsen till tidpunkten för ibruktagandet. Bolaget hade, sade man, fungerat endast såsom mellanhand och hade i sådan egenskap icke något ansvar "vare sig enligt allmänna rättsregler om ansvar för skadebringande egenskaper hos sålt gods eller på grund av 45 § arbetarskyddslagen".

*NJA 1961 s. 94:* Tillverkare av soffa ansågs ersättningsskyldig för skada, som vid rengöring av soffan orsakats av att en fjäder däri ej var fastsatt på betryggande sätt.

Avgörandet grundades på culparegeln (visst tillverkningsfel jämte underlåtenhet att vidtaga i domen angivna försiktighetsmått; "beaktansvärd fara för allvarlig skada"). — Soffan hade inköpts icke från svarandebolaget utan från en möbelfirma, till vilken detta bolag levererat soffan. Någon kontraktsrelation mellan den skadelidande och svarandebolaget-tillverkaren förelåg alltså ej. För övrigt hade inköpet gjorts icke av den skadelidande utan av hennes man, vilket vid nämnda förhållande saknade betydelse i målet. Saken hade väl varit irrelevant även om talan grundats på kontraktsförhållandet.

*SvJT 1942 rf. s. 70:* Leverantör av kabel till en under byggnad varande hängbro har på grund av culpa (in inspiciendo) ansetts ersättningsskyldig gentemot efterlevande till arbetare, som vid arbete å brobygget åsamkats skada genom fel i kabeln.

Här gjordes på sätt och vis invändning om frånvaro av "privity of contract" (se argumenteringen s. 71). Invändningen avsåg dock icke den skadelidandes talerätt mot leverantören för den händelse vållande hos denne kunde påvisas (det gällde personskada) utan riktade sig, såvitt man kan se, mot att leverantören skulle anses stå i något kvasikontraktsrättsligt förhållande till den skadelidande, varav följde särskilda skyldigheter (beträffande ansvar för helt underordnade arbetstagare? — märk betonandet av att olyckan härrört från "en detalj i tillverkningen" samt hänvisningen i rubriken till *NJA 1935 s. 700*). — Se i detta sammanhang ock *NJA 1967 s. 164*, där talan grundad på entreprenörs försummelse vid framdragning av vatten- och avloppsledningar fördes av tredje man (villafastigheters ägare).

I anslutning till i detta kapitel behandlade spörsmål om tillverarens produktansvar kan man fråga sig, huruvida dylikt (principiellt deliktsrättsligt) ansvar bör, när varan tillverkas i utlandet, åvila en importör,

t. ex. en sådan som i egenskap av generalagent företräder tillverkaren i Sverige. Åtminstone förutsatt att det skadebringande godset medför risk för personskada eller eljest skyddsregelssynpunkten enligt det föregående kan åberopas, tala starka skäl för att även importören bör drabbas av ersättningskyldighet under betingelser motsvarande dem som gälla för tillverkaren. Huruvida under samma förutsättning jämväl andra mellanhänder i varuomsättningen, såsom grossister, kunna — trots frånvaron av kontraktsförhållande till den skadelidande — göras ansvariga gentemot denne, skall icke här undersökas.

Enahanda hänsyn göra sig gällande, när en talan grundad å godsets skadebringande beskaffenhet väl föres mot säljaren men den som framställer ersättningsanspråket icke är köparen utan en tredje man, såsom en efterföljande köpare eller en nyttjanderättshavare eller någon helt utomstående, som kommit i beröring med godset (se ovan i inledningskapitlet). Om det alltså antages att ett avtalsförhållande mellan säljaren och den skadelidande här saknas — det må dock erinras om att säljaren enligt reglerna om avtal till förmån för tredje man eller på andra särskilda grunder kan ha kontraktsansvar också mot en intressent som icke i vanlig mening är avtalspart; se ovan s. 168 f. — torde skadlighetsansvaret principiellt böra bedömas i enlighet med förut beträffande tillverkarens ansvar angivna riktlinjer.

Man kan till sist fråga sig, huruvida den skadelidande äger, där det skadebringande godset sålts av en representant för säljaren, t. ex. en fullmäktig eller (vid bolag) en firmatecknare, vända sig mot denne representant personligen och kräva gottgörelse för sin förlust. Spörsmålet har naturligen betydelse, vare sig säljaren svarar strikt eller ej och vare sig köpet är ett leveransavtal eller ett speciesköp. Från deliktsrättslig utgångspunkt borde svaret snarast bli jakande (jfr ovan kap. 2 s. 16). Detta skulle i många fall leda till egendomliga resultat, såsom då kontraktsbrottet är helt ordinärt men skada råkar uppkomma å egendom i grannskapet. Den härskande läran bör alltså även på denna punkt ses med viss misstro; den kan icke godtagas utan vidare. Såvitt emellertid säljarens skyldighet att icke leverera skadebringande gods kan anses vara uttryck för en skyddsregel till förmån för allmänheten eller överhuvud tredje man, bör hinder ej föreligga att underkasta jämväl representanten skadlighetsansvar. Skyddsregelsynpunkten återkommer alltså här.

# CITERADE SVENSKA RÄTTSFALL

## NJA

|             |                            |             |             |
|-------------|----------------------------|-------------|-------------|
| 1879 s. 5   | 26                         | s. 552      | 24          |
| s. 318      | 26                         | 1947 s. 21  | 77          |
| 1880 s. 223 | 26                         | s. 23       | 77, 78      |
| 1884 s. 487 | 26                         | s. 82       | 24          |
| 1905 s. 281 | 42                         | s. 400      | 31          |
| 1907 s. 378 | 25                         | s. 411      | 42          |
| 1916 s. 229 | 42                         | 1948 s. 123 | 24          |
| s. 274      | 40                         | s. 127      | 77          |
| 1918 s. 156 | 22, 123                    | s. 173      | 187         |
| 1920 s. 403 | 26                         | s. 701      | 77          |
| 1923 s. 183 | 77                         | 1949 s. 171 | 131         |
| 1927 s. 623 | 42                         | s. 289      | 72          |
| 1931 s. 246 | 75                         | s. 460      | 188         |
| 1932 s. 457 | 29                         | s. 620      | 19          |
| 1934 s. 190 | 29, 42                     | s. 664      | 24          |
| s. 682      | 32                         | s. 680      | 15          |
| s. 601      | 156                        | s. 704      | 78          |
| s. 701      | 23, 24, 62                 | 1950 s. 5   | 84          |
| 1935 s. 577 | 32                         | s. 188      | 78          |
| s. 700      | 189                        | s. 468      | 29          |
| 1936 s. 38  | 78                         | s. 575      | 77          |
| 1940 s. 199 | 42                         | 1951 s. 79  | 156         |
| s. 550      | 78                         | s. 271      | 33          |
| 1940 A 109  | 40                         | s. 365      | 84          |
| 1941 s. 560 | 77                         | s. 656      | 72          |
| 1942 s. 373 | 24                         | 1952 s. 184 | 31          |
| s. 542      | 23, 24                     | 1953 s. 409 | 84          |
| s. 684      | 35, 77                     | 1954 s. 95  | 78          |
| 1943 s. 73  | 75                         | 1956 s. 656 | 85          |
| s. 188      | 19, 29                     | 1957 s. 426 | 77          |
| s. 356      | 34                         | 1958 s. 21  | 180         |
| 1944 s. 83  | 25                         | s. 139      | 77          |
| s. 501      | 184                        | s. 247      | 42          |
| s. 580      | 184                        | s. 373      | 85          |
| 1945 s. 189 | 30                         | s. 550      | 78, 188     |
| s. 582      | 25                         | s. 695      | 77          |
| s. 676      | 26, 31, 44, 88,<br>90, 125 | 1959 s. 57  | 77          |
| 1946 s. 338 | 77                         | s. 181      | 29, 30, 188 |
| s. 545      | 131                        | s. 280      | 131         |
|             |                            | 1960 s. 215 | 75          |

|             |                  |             |          |
|-------------|------------------|-------------|----------|
| s. 441      | 35, 47, 107, 109 | 1964 s. 353 | 85       |
| s. 599      | 131              | s. 454      | 39, 91   |
| s. 644      | 77               | s. 523      | 78       |
| 1961 s. 94  | 189              | 1965 s. 474 | 156      |
| s. 330      | 59               | 1966 s. 210 | 169, 183 |
| s. 523      | 78               | 1967 s. 164 | 189      |
| 1962 s. 492 | 160              | 1968 s. 17  | 85       |
| 1963 s. 39  | 154              | s. 285      | 36, 92   |
| s. 415      | 78               | 1969 s. 274 | 77       |
| s. 683      | 137              |             |          |

*SvJT*

|                          |     |
|--------------------------|-----|
| 1931 rf. s. 51           | 32  |
| 1942 rf. s. 70           | 189 |
| 1943 rf. s. 42, se nedan |     |

*FFR*

|             |    |
|-------------|----|
| 1963 s. 287 | 30 |
|-------------|----|

*Tillägg.* I rättsfallsredogörelsen i förevarande arbete kunde ytterligare ha upptagits rättsfallet *SvJT 1943 rf. s. 42*: Talan mot en handlande, som sålt fotogen innehållande bensen och därigenom orsakat eldsolycka med personskada till följd. — Här förelåg ett fall, där det måhända varit näraliggande att anlägga garanti-hänsyn (s. 27, 37, 44, 89 ff. i arbetet). Domstolarna gjorde emellertid icke detta utan tillämpade den "härskande lärans" huvudregel och ogillade i enlighet därmed nämnda talan, enär culpa å handlandens sida ej styrkts.

## SAKREGISTER

Här upptagas icke ämnen, som framgå av kapitelrubrikerna eller som behandlas på så många ställen i arbetet, att hänvisningar i sakregister knappast skulle fylla någon förnuftig uppgift, t. ex. sakskada, personskada, culpaansvar, konkret och abstrakt fel, kontraktsrättsligt och deliktsrättsligt ansvar, speciesköp, leveransavtal, upplysningsplikt. — Uppgifterna hänföra sig, med några undantag, icke till framställningen av icke-nordisk rätt och ej heller till redogörelsen för andra nordiska rättsfall än de svenska.

- Accept av risken 154 ff.
- Adekvans s. 113 ff.
- Allergi 65
- Allmän förmögenhetsskada 7, 68, 180, 183
- "Allmänna rättsgrundsatser" 13
- "Anspråkskonkurrens" 69 ff., 184
- Ansvarsfriskrivning 16, kap. 11 et passim
- Ansvarsförsäkring 29, 77, kap. 10
- Användning av godset, köparens 58, 91 et passim
- Arbetarskyddslagstiftning 20, 30, 83, 147, 176, 178, 187, 188 f.
- Arbetsbeting 19, 36
- Arbetsstagarbegreppet 176
- Arsenikhalt 26, 42
- Auktionsköp 15, 23 f.
- Befintligt skick 15, 25
- Bristande uppfyllelseföranstaltningar 98, 100
- "Bristfälliga anordningar" 78
- Bevisregler (bevisbörde- och bevisvärderingsregler) 18, 41, 84 f., 88, 174, 179 f. et passim
- "Bystander" 170, 172, 181
- "Caveat emptor" 59
- Cirkelbestämning 53
- "Civil" säljares ansvar för skadebringande gods 124 f., 127 f.
- Culpa in contrahendo 14, 48, 58
- Culpa lata, se grov vårdslöshet
- Culpamåttstock 73, 75, 80, 81 f.
- Deliktsrättslig eller kontraktsrättslig inställning, allmänt om 66 ff.
- Dröjsmål, skadebringande 19, 110
- "Enuntiation" 15, 29, 31, 92, 138, 167
- "Ersättningsunderlag" vid skadeståndsberäkningen 107, 116
- Fabrikationsfel kap. 5, 99, 140 f., 174, 187 ff.
- Farlig verksamhet. Särskilda farlighetsfall 27, kap. 7, 173, 186
- Felexpediering 27, 32, 141
- Formulärrätt 137, 145, 150 ff.
- "Förste avnämaren" 4, 74 ff., 168, 185
- Försäkringsvillkors tolkning 31, 117, 137, kap. 10 i övrigt
- Förutsättningsregler 57 ff., 91 et passim
- Grossister 5, 74, 122, 190
- Grov vårdslöshet 146 f.
- "Gewährschaft" 48, 123
- Husbondeansvar 18, 32, 75, 176 et passim
- Hävningsrätt 26, 61 f.
- Hysesavtal 40 ff., 77
- Importör 5, 189 f.
- Indirekt skadelidande 182 ff.
- "Individuell" förlust 103
- "Individuell" förutsättning 40, 64 f., 91



Instruktionsfel 64, 65, 97

Juridisk person, representants personliga ansvar 16, 190; "genombrytande" av juridisk personlighet 169

Konstruktionsfel kap. 5, 99, 140 f., 174, 187 ff.

Konsumenter 74, 107, 164, 177

Kreatursskada 22 ff., 73

Kännedom om fel vid avtalsslutet 60, 156 f.

Köpmanstyp, "klassisk" 86, 88

Leveranstidpunktens relevans 9

Medverkan till skada 25, kap. 11 (s. 152 ff.)

Motiven till köplagen 11 ff., 66, 97, 99, 128

Nedsättning eller jämkning av skadestånd 119 ff., 135

Oberäknelighet eller svårberäknelighet av skadeoraker 102, 113

Omedelbart skadelidande 182 ff.

Omfattning, extrem, av säljarens och tillverkarens skadeståndsansvar 17, 102 ff., 106, 116, 119 f., 173

Omyndig 18

"Perfekt" gods skadebringande 10, 56, 64 f., 93, 97, 153

Positiv skada av skadebringande gods 8

Preskription 15, 33, 160, 187

"Privity of contract" 5, 163, 174, 182, 185, 186

Produktskada i inskränkt mening 35, 106 f.

Regresstalan för säljare mot tillverkare 118, 187

Reklamation 160, 187

"Res ipsa loquitur" 85, 88, 179

"Restatement" 51

"Rättsstridighets"- ("rättsenlighets"-) hänsyn 56, 63, 65, 105, 111 ff. et passim

"Samtyckesregeln" 145, 148, 149

"Schadensliquidation im Dritinteresse" 51, 169

Självständig medhjälpare 18, 35, 77 ff., 174 ff.

Sjölagen 19, 119, 145, 187

Skadeståndskommittén 75, 79, 84, 120, 175 ff.

Skyddsregel 76, 78, 175 ff., 184, 186, 190

Sveda och värk 16, 29, 125

"Sårbarhet" för vissa skadelidande 153

"Tekniskt riktigt förfarande" 80, 83, "teknisk svikt" 83

"Tillräknande" av fel 76, 175

Tredjemansavtal 168, 190

Underleverantör 175, 177

Uniform commercial code 51, 52, 168

Utsädesvaror 21

"Utfästelseklausulen" 136 ff.

"Utvecklingsskador" 81, 114, (113 ff.)

Vederlagshänsyn 67, 104 f., 107, 121, 171

## LITTERATUR

- Adlercreutz A.*, Arbetstagarbegreppet. 1964.
- Almén T.*, Om köp och byte av lös egendom. 4 uppl. utg. av R. Eklund. 1960.
- Andenæs J.*, Om selgerens ansvar for farlige egenskaper ved den leverte genstand. I Festskrift til Henry Ussing. 1951.
- Andersen K.*, Kjøpsrett. 2 uppl. 1965.
- Atiyah P. S.*, The sale of goods. 3 uppl. 1966.
- Bengtsson B.*, Om ansvarsförsäkring i kontraktsförhållanden. I—II. 1960 (Citeras: Bengtsson).
- Om ansvar för läkemedel. 1969.
- Om strikt ansvar för skadebringande egenskaper. I SvJT 1969.
- Om tolkning av ansvarsförsäkringsvillkor (Försäkringsjuridiska föreningens publikation nr 16). 1960.
- Borrie G. & Diamond A. L.*, The consumer, society and the law. 2 uppl. 1968.
- Caemmerer E. v.*, "Products liability". I *Ius privatum gentium* (Festskrift för Max Rheinstein). 1969.
- Das Problem des Drittschadensersatzes. I Zeitschrift f. d. gesamte Handelsrecht Bd 127 (1965).
- Canaris C. W.*, Die Produzentenhaftpflicht in dogmatischer und rechtspolitischer Sicht. I Juristenzeitung 1968.
- Chalmers' Sale of goods act*, 1893, 15 uppl. utg. av M. Mark 1967 (med supplement 1968).
- Diederichsen U.*, Die Haftung des Warenherstellers. 1967.
- Schadensersatz wegen Nichterfüllung und Ersatz von Mangelfolgeschäden. I Archiv f. d. civilistische Praxis Bd 165 (1965).
- Ficker H. C.*, Die Schadensersatzpflicht des Verkäufers und seiner Vormänner bei Sachmängeln in der französischen Rechtsprechung (Arbeiten zur Rechtsvergleichung nr 13). 1962.
- Forslag til Lov om køb* (med motiver). 1905.
- Frost J. L.*, Erstatningsansvar for smitsom Kalvekastning. 1941.
- Gilliard F.*, Vers l'unification du droit de la responsabilité. I Zeitschrift f. schweizerisches Recht Bd 86 (1967) s. 300.
- Gomard B.*, Forholdet mellem Erstatningsregler i og udenfor Kontraktsforhold. 1958 (Citeras: Gomard).
- Egen Skyld. I UfR 1958 B.
- Grundtvig L. A.*, Lov om køb. 2 uppl. utg. av A. Ross. 1922.
- Grönfors K.*, Några anmärkningar om friskrivningsklausuler i transportavtal. I SvJT 1958.

*Gaarder K.*, Forelesninger over kjøp, 4 uppl. 1966.

Die *Haftung* des Warenherstellers. Verhandlungen der Fachgruppe für Zivilrechtsvergleichung anlässlich der Tagung für Rechtsvergleichung in Kiel vom 8. bis 11. September 1965 (med avhandlingar av W. Lorenz samt A. Vinding Kruse ävensom diskussionsreferat).

*Hansen J.*, Sælgerens ansvar for skade forvoldt af ting med farlige egenskaber. 1965 (Citeras: Hansen).

— Produktansvarsforsikring. 1967.

*Hasle H. & Nebelong B.*, Løsøre køb. 1949.

*Hellner J.*, Köprätt, 3 uppl. 1967.

*Hult Ph.*, Juridisk debatt. 1952.

— Civilrättsliga spörsmål. 1939.

*Karlsgren Hj.*, Avtalsrättsliga spörsmål. 2 uppl. 1954.

— Skadeståndsrätt. 4 uppl. 1968.

— Utfästelse och "enuntiation". I SvJT 1970.

*Karlsruher Forum* 1963. Zur Haftung des Warenherstellers. Beiheft z. "Versicherungsrecht". Avhandlingar av J. Gernhuber, W. Lorenz, J. Wolany ("Zur 'vendeur- fabricant'- Haftung") och Th. Roth ävensom *dels* ett antal "ausländische Beiträge", avseende belgisk, holländsk, österrikisk och schweizisk rätt, *dels* diskussionsreferat.

*Karlsruher Forum* 1965. Haftung und Freizeichnung. Avhandlingar av J. Raiser, E. Pröls och J. Piegler samt diskussionsreferat.

*Kessler F.*, Products liability. Yale law journal Bd 76 (1966—67).

— The protection of the consumer under modern sales law. I samma tidskrift Bd 74 (1964—65).

*Kruse A.* Vinding, Producers' liability in Scandinavian law. I "Haftung des Warenherstellers" (se ovan).

— Ansvarsfraskrivelse for tingsskade i enkelte kontraktsforhold. I Festschrift til Henry Ussing. 1951.

*Larenz K.*, Culpä in contrahendo, Verkehrssicherungspflicht und "sozialer Kontakt". I Monatsschrift für deutsches Recht 1954.

*Lassen J. & Ussing H.*, Haandbog i Obligationsretten. Speciel del. I. 1923.

*Lejman F.*, Rättsförhållandet mellan hyresvärd och hyresgäst. 1951.

— Skadeståndsskyldighet vid anlitande av självständig företagare. I "Skadeståndsrättsliga spörsmål" (Försäkringsjuridiska föreningens publikation nr 10). 1953.

— Om ansvaret för dolda bristfälligheter i fastighet, vållade av entreprenör vid dess uppförande. I Rättsvetenskapliga studier ägnade minnet av Phillips Hult. 1960.

*Lorenz W.*, Rechtsvergleichendes zur Haftung des Warenherstellers und Lieferanten gegenüber Dritten. I Festschrift für Nottarp. 1961.

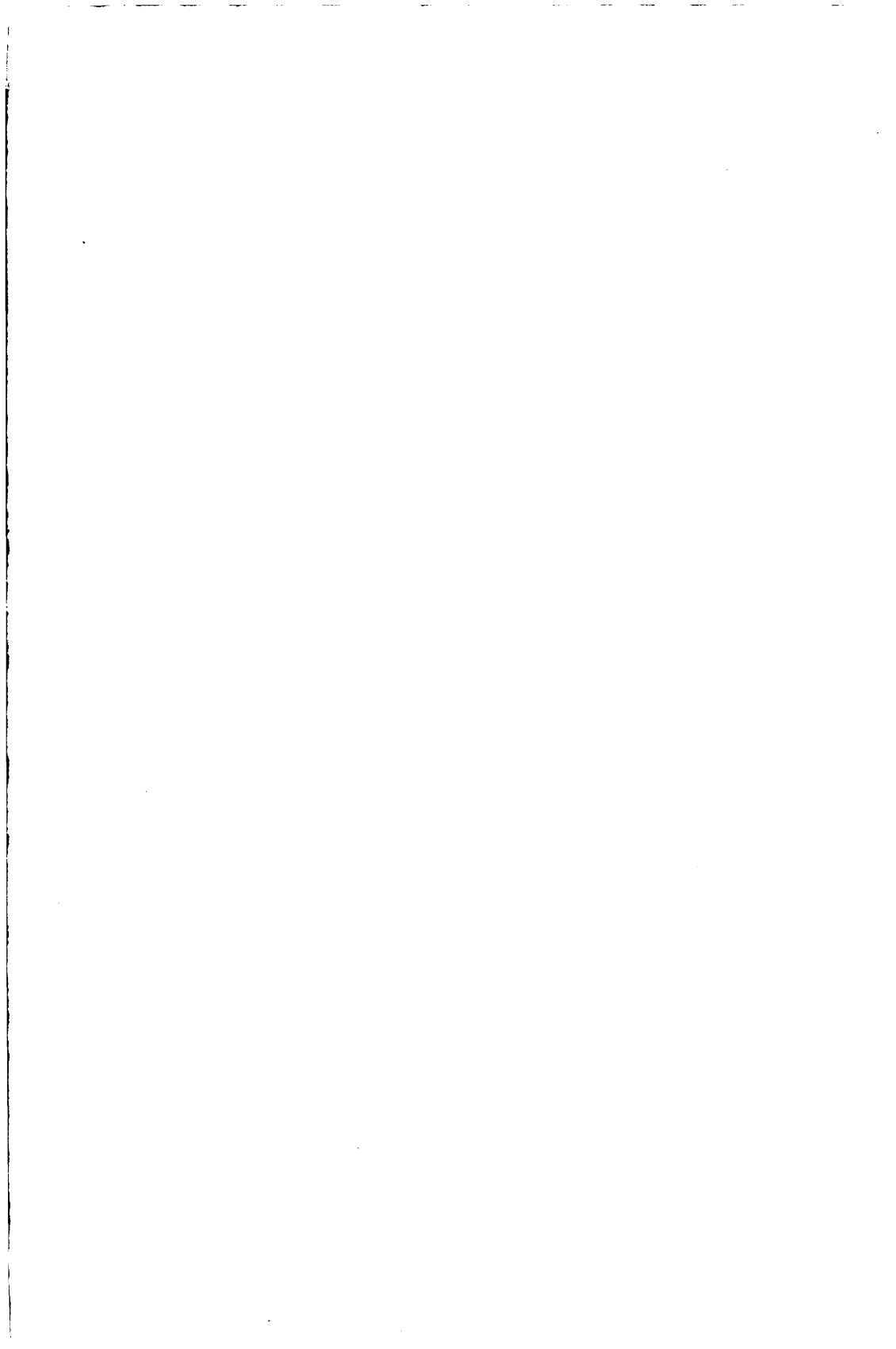
— Die Einbeziehung Dritter in vertragliche Schuldverhältnisse — Grenzen zwischen vertraglicher und deliktischer Haftung. I Juristenzeitung 1960.

— Fortschritte der Schuldrechtsdogmatik. Samma tidskrift 1961.

— Se ock ovan under "Haftung des Warenherstellers" samt "Karlsruher Forum 1963".

*Lund O.*, Enkelte kjøpsrettslige spörsmål. I TfR 1963.

- Lødrup P.*, Skadelidtes stilling hvor han frivillig har utsatt seg for en risiko (Norsk forsikringsjuridisk forenings publikasjoner nr 50). 1964.
- Motiver til Udkast til lov om kjøb.* 1904.
- Munch-Petersen H.*, Den saakaldte "negative Kontraktsinteresse". I TfR 1898.
- Müller K.*, Zur Haftung des Warenherstellers gegenüber dem Endverbraucher. I Archiv f. d. civilistische Praxis Bd 165 (1965).
- Petersen J. Günther*, Ansvarsfraskrivelse. 1957.
- Prosser W.*, The assault upon the citadel (strict liability to the consumer). I Yale law journal 1960.
- Strict liability to the consumer in California. I Hastings law journal 1966.
- Rehbinder E.*, Fortschritte in der Produkthenftung. I Zeitschrift f. d. gesamte Handelsrecht Bd 129 (1966).
- Sandvik T.*, Ansvar for skadevoldende egenskaper efter norsk rett. I TfR 1964. Även i Norsk forsikringsjuridisk forenings publikasjoner nr 49, med diskussionsreferat. (Citeras efter sistnämnda publikation.)
- Schlechtriem P.*, Abwicklungsschutz des Verkäufers und Deliktsrecht. I Ius privatum gentium (Festschrift för Max Rheinstein). 1969.
- Anspruchskonkurrenz bei der Produkthenftung im amerikanischen Recht. I Juristenzeitung 1968.
- Schmitthoff C.*, The sale of goods. 2 uppl. 1966.
- Simitis S.*, Grundfragen der Produzentenhaftung. 1965; se ock nedan "Verhandlungen".
- Skadeståndskommitténs* förslag till lag med vissa bestämmelser om arbetsgivar- och arbetstagar- skadeståndsansvar m. m. (med motiv). SOU 1964: 31.
- Trolle J.*, Risiko & Skyld i erstatningspraxis. 2 uppl. 1969.
- Om hvad man kunde kalde "Accept af Risikoen" eller "Overtagelse af Risikoen" og andre Spørgsmål i moderne Erstatningsret, i UfR 1961.
- Uniform Commercial Code.* 1962 Official text with comments.
- Ussing H.*, Obligationsretten. Almindelig del. 4 uppl. utg. av A. Vinding Kruse. 1967.
- Køb. 4 uppl. utg. av A. Vinding Kruse. 1967.
- Vahlén L.*, Om skadebringande egenskaper. I Festschrift för Nils Herlitz. 1955 (Citeras: Vahlén).
- Om fastighetsäga- res skadeståndsansvar. I "Skadeståndsrättsliga spørsmål" (se ovan). 1953.
- Verhandlungen des 47. deutschen Juristentages.* I—II (referentavhandlingar rörande tillverka- res produktansvar av S. Simitis, C 1 — 98, och H. Simon, M 11 — 34, ävensom omfattande diskussionsreferat). 1968.
- Weitnauer H.*, Die Haftung des Warenherstellers. I Neue Juristische Wochenschrift 1968.
- Anmälan av *Diederichsens* ovan anmärkta avhandling i Archiv f. d. civilistische Praxis Bd 168 (1968).
- Winroth A. O.*, Köp av lös egendom. 1917.
- Øvergaard J.*, Om Kjøperens Ret til Skadeserstatning paa Grund af Mangler ved Salgsgjenstanden. I TfR 1912.







# INSTITUTET FÖR RÄTTSVETENSKAPLIG FORSKNING (IFRF)

## I HJALMAR KARLGREN

*Skadeståndsrätt*  
4:e uppl. 2:a tryckn. 1969

## II HÅKAN NIAL

*Internationell förmögenhetsrätt*  
2:a uppl. 1953

## III LARS WELAMSON

*Om anslutningsvad och reformatio in pejus*

## IV KARL OLIVECRONA

*Rättegången i brottmål enligt RB*  
3:e uppl. 1968

## V GUNNAR LAGERGREN

*Delivery of the goods and transfer of property and risk in the law on sale*

## VI HJALMAR KARLGREN

*Avtalsrättsliga spörsmål*

## VII HÅKAN NIAL

*Handelsbolag och enkla bolag*

## VIII PER OLOF EKELOF

*Processuella grundbegrepp och allmänna processprinciper*

## IX LARS WELAMSON

*Domvillobesvär av tredje man*

## X HANS THORNSTEDT

*Om rättsvillfarelse*

## XI KNUT RODHE

*Obligationsrätt*

## XII TORE STRÖMBERG

*Åtalspreskription*

## XIII PER OLOF BOLDING

*Skiljeförfarande och rättegång*

## XIV ÅKE MALMSTRÖM

*Föräldrätt*  
3:e tryckn. 1969

## XV PER OLOF EKELOF

*Rättegång I*  
3:e uppl. 1970

## XVI NILS REGNER

*Svensk juridisk litteratur*

## XVII NILS HERLITZ

*Nordisk offentlig rätt I*

## XVIII NILS HERLITZ

*Nordisk offentlig rätt II*

## XIX PER OLOF EKELOF

*Rättegång II*  
3:e uppl. 1970

## XX HJALMAR KARLGREN

*Säkerhetsöverlåtelse*

## XXI FOLKE SCHMIDT

*Tjänsteavtalet*  
Nyskriven uppl. 1968  
2:a tryckn. 1970

## XXII IVAR AGGE

*Straffrättens allmänna del I*  
3:e tryckn. 1968

## XXIII HJALMAR KARLGREN

*Kutym och rättsregel*

## XXIV KARL OLIVECRONA

*Rätt och dom*  
2:a uppl. 1966

## XXV LENNART VAHLÉN

*Avtal och tolkning*  
2:a tryckn. 1966

## XXVI OLE WESTERBERG

*Skatter, avgifter och pålagor*

## XXVII PER OLOF EKELOF

*Rättegång III*  
3:e uppl. 1970

## XXVIII SEVE LJUNGMAN—

PER STJERNQUIST  
*Den rättsliga kontrollen över mark och vatten I*  
5:e uppl. 1970

## XXIX KURT GRÖNFORS

*Ställningsfullmakt och bulvanskap*

## XXX IVAR AGGE

*Straffrättens allmänna del II*  
3:e tryckn. 1968

## XXXI SIGURD DENNEMARK

*Om svensk domstols behörighet i internationellt förmögenhetsrättsliga mål*

## XXXII LARS WELAMSON

*Konkursrätt*

## XXXIII HILDING EEK

*Internationell privaträtt*  
2:a uppl. 1967

## XXXIV SEVE LJUNGMAN—

PER STJERNQUIST  
*Den rättsliga kontrollen över mark och vatten II*  
3:e uppl. 2:a tryckn. 1970

## XXXV PER OLOF BOLDING

*Skiljedom*

## XXXVI NILS HERLITZ

*Nordisk offentlig rätt III*

## XXXVII FOLKE SCHMIDT

*Aktenskapsrätt*  
4:e uppl. 1970

## XXXVIII PER OLOF EKELOF

*Rättegång IV*  
2:a uppl. 1969

## XXXIX AXEL ADLERCREUTZ

*Arbetstagarbegreppet*

## XL IVAR AGGE

*Straffrättens allmänna del III*

## XLI LARS WELAMSON

*Konkurs*  
2:a uppl. 2:a tryckn. 1970

## XLII HJALMAR KARLGREN

*Passivitet*

## XLIII PETER WESTERLIND

*Studier över tomträttsinstitutet I*

## XLIV LENNART VAHLÉN

*Fastighetsköp*  
2:a uppl. 1968

## XLV ÅKE HASSLER

*Skiljeförfarande*

## XLVI PER OLOF EKELOF

*Rättegång V*  
2:a uppl. 1969

## XLVII KNUT RODHE

*Lärobok i obligationsrätt*  
2:a uppl. 1969

## XLVIII BERTIL BENGTTSSON

*Hävningsrätt*

## XLIX NILS BÖRJE LIHNÉ

*Lagsökning*

## L KURT GRÖNFORS

*Successiva transporter*

## LI HILDING EEK

*Folkkrätten*

## LII NILS REGNER

*Rättspraxis i litteraturen*

## LIII OLE WESTERBERG

*Förfarandet i förvaltningen*

## LIV NILS HERLITZ

*Elements of Nordic Public Law*

## LV JACOB W. F. SUNDBERG

*Familjerätt i omvandling*

## LVI FREDRIK STERZEL

*Riksdagens kontrollmakt*

## LVII HJALMAR KARLGREN

*Produktansvaret*