

## Åberopsbörda, lojalitetsplikt och avtalsuppfyllelse

*Måste en hävande part åberopa samtliga grunder i en hävningsförklaring? Eller kan hävande part tillföra omständigheter och utredning i efterhand som stödjer rätten till hävning? Kan även den part som hävningen riktar sig mot i efterhand komplettera omständigheter och utredning som visar att hävande part saknade hävningsgrund? Peter Degerfeldt ger, mot bakgrund av doktrin och praxis hänförlig till passivitet och lojalitetsplikten, sin analys av parternas åberopsbörda under avtalsuppfyllelsen i ljuset av byggbranschens standardavtal – särskilt vad gäller 6 kap. 16 §.*

### Inledning

I förordet till AB 04 (och ABT 06) omnämns begreppet lojalitetsplikt. I det sammanhanget erinras att parterna ska visa varandra förtroende och öppenhet inom ramen för den allmänna lojalitetsplikten. Det finns ett och annat skrivet om den juridiska lojalitetsplikten inom avtals- och kontraktsrätten men figuren får enligt min mening ändå sägas vara oklar och något undflyende. Denna expertkommentar ska jag ägna åt några reflektioner och tankar gällande hävning, lojalitetsplikten och (eventuell) åberopsbörda under avtalsuppfyllelsen. Allt i ljuset av entreprenadkontrakt samt byggbranschens standardavtal.

Enligt Jan och Christina Ramberg förutsätts det i avtal, särskilt sådana som gäller under längre tid, en lojal samverkan mellan avtalsparterna under avtalstiden (*Allmän avtalsrätt*, Juno version 12 sid 40 f f). Parterna har lojalitetsförpliktelser mot varandra för att möjliggöra och underlätta en riktig avtalsuppfyllelse. En lojalitetsförpliktelse är väl då att hålla sin motpart underrättad och informerad. En åberopsbörda kan ju därmed sägas föreligga på parterna. Tanken är att båda parter ska hjälpa varandra att få ut så mycket som möjligt av avtalet. Ett rättsfall som författarna tar som intäkt för detta är [NJA 2017 s. 203](#) ("Kravmjölken").

NJA 2017 s. 203 behandlar ett mejeri som fått regelbundna leveranser av mjölk från ett lantbruk. Parterna hade ingått en särskild överenskommelse där mejeriet skulle betala tilläggsersättning för "Krav-mjölk". Mejeriet hävde, grundlöst, överenskommelsen. För att lantbrukarna skulle behålla sin rätt till tilläggsersättning ansåg domstolen att det krävts att de meddelade mejeriet att de inte accepterade hävningen.

Av domskälen (p. 8) framgår bl a annat följande: "Många avtal, särskilt sådana som gäller under längre tid och som rymmer ömsesidiga rättigheter och skyldigheter, förutsätter en lojal samverkan mellan parterna under avtalstiden. I det ligger bl.a. att

*parterna har en skyldighet att i vissa för avtalet väsentliga delar lämna varandra upplysningar eller klargöra sin uppfattning i olika avseenden. Det gäller även i situationer då den ena parten gör sig skyldig till ett avtalsbrott.”*

Vidare framgår av domskälen (p. 9) bl a följande: *Av allmänna kontraktsrättsliga principer följer att en avtalspart som vill göra gällande påföljder på grund av avtalsbrott, t.ex. skadestånd, inte kan förhålla sig passiv. Även när det gäller fullgörelse av ett avtalsåtagande finns det i vissa situationer en plikt att meddela motparten att ett anspråk görs gällande, t.ex. när en part vet att den andra parten inrättar sig på visst sätt i förlitan på en rättslig bedömning som är felaktig, när en part har gett motparten intrycket att han har eftergivit sin rätt eller när en part under mycket lång tid underlåtit att göra sin rätt gällande.*

## Några ytterligare rättsfall

Hovrätten över Skåne och Blekinge meddelande dom den 19 december 2019 i mål [T 401-19](#). Målet handlade om ett kommunalt bostadsbolag som anlidade en entreprenör, med standardavtalsmomentet ABT 06 åberopat i kontraktet. Åtagandet avsåg arbetsbeting med uppförande av bostäder. Bostadsbolaget hävde entreprenadkontraktet och angav i hävningsförklaringen några grunder för hävningen. Vid en efterföljande rättegång gjorde bostadsbolaget gällande ytterligare en grund för hävningen, *som tidigare inte åberopats*. Frågan uppstod om domstolen skulle ta hänsyn till samtliga hävningsgrunder, även den som anförts vid rättegången.

Av tingsrättens och hovrättens domskäl framgår att det inte finns något krav på att den som häver ett kontrakt anger vilket kontraktsbrott som läggs till grund för hävningen. Därför bedömdes att den hävande parten bör vara fri att vid en efterföljande tvist om huruvida hävningen var befogad eller inte, göra gällande samtliga kontraktsbrott som denne menar ligger motparten till last. Samtliga hävningsgrunder, även grund som den hävande parten kompletterat med *i efterhand*, beaktades således i både tingsrätt som i hovrätt.

Målet verkar inte helt stå i överensstämmelse med NJA 2017 s. 203 där ju HD understryker att *”parterna har en skyldighet att i vissa för avtalet väsentliga delar lämna varandra upplysningar eller klargöra sin uppfattning i olika avseenden”*. Samtidigt kan sägas att det *”känns fel”* att vägra prövning av en hävningsgrund bara för att hävningsgrunden inte varit åberopad vid hävningsförklaringen. Ska en part som begått ett väsentligt kontraktsbrott därmed kunna komma undan? Det tycks inte heller HD tycka. Den slutsatsen drar i alla fall jag utifrån [NJA 2020 s. 115](#) (*”De försvunna korna”*). Målet handlar om ett försäkringsbolag som, utan rätt till det, sagt upp ett försäkringsavtal i förtid och ansetts skadeståndsskyldigt, eftersom bolaget handlat oaktsamt vid uppsägningen. En av frågorna som behandlas i målet var om försäkringstagaren gjort sig skyldigt till avtalsbrott. Högsta domstolen anförde att den frågan skulle bedömas med hänsyn till sådan kunskap som konstaterats *efter* det att försäkringsbolaget hävt försäkringsavtalet. Domstolen uttalade att bevisbedömningen alltså ska ta sikte på de förhållanden som rent faktiskt har förelegat, vilket betyder att även utredning som inte låg till grund för uppsägningen kan föras in vid en efterföljande prövning av påstått avtalsbrott (punkt 15).

Den hävande – och förfördelade – parten tycks således i efterhand kunna föra in ytterligare omständigheter som inte varit återopade vid hävningstillfället. (Se också [NJA 2020 s. 470](#) ang hävningsförklaringens innehåll.)

## Byggbranschens standardavtal

Av 6 kap 16 § AB 04 (och ABT 06) framgår bl a att beställaren under entreprenadtiden, och efter det att entreprenaden godkänts vid slutbesiktning, får innehålla ett skäligt belopp avseende krav på viten, skadestånd och annan fordran i anledning av kontraktet eller annat entreprenadkontrakt mellan parterna om beställaren skriftligen redovisar skälen för detta.

Vid en första genomläsning av bestämmelsen förefaller den oproblematiske, självklar och logisk. Bestämmelsen syftar till att bringa ”ordning och reda” i avtalsförhållandet samt tycks lägga en allmän lojalitetsplikt på beställaren; denne kan inte bara sluta betala utan angivande av skäl. Men vad innebär bestämmelsen om beställaren ”bara slutar betala”, utan angivande av skäl?

Utebliven betalning av ett väsentligt belopp i ett entreprenadkontrakt, som återopar någon av byggbranschens standardavtal, ger entreprenören hävningsgrund (8 kap 2 § punkten ett). Det vill säga om beställaren slutar betala (ett väsentligt belopp) *utan angivande av skäl* kan det tyckas som om entreprenören har hävningsgrund. Ordalydelsen i 6 kap 16 § tyder på att innehållanderätten är beroende av om beställaren skriftligen redovisat sina skäl för det. Skulle entreprenören häva och skulle det vid en efterföljande prövning visa sig att beställaren i och för sig hade grund för att inte betala kan ju entreprenören återopa 6 kap 16 § och argumentera för att såväl den allmänna kontraktuella lojalitetsplikten som beställarens passivitet innebär att det åligger beställaren att meddela entreprenören om grunderna till betalningsinställelsen. Har inte detta skett kan entreprenören argumentera för att entreprenören har hävningsgrund oaktat ”verkliga” omständigheter. Men innebär bestämmelsen detta?

Stig Hedberg kommenterar bestämmelsen i sin bok *Kommentarer till AB 04, ABT 06 och ABK 09 2010*, och anger helt kort att ”*Visserligen skall beställaren skriftligen redovisa grunden för sitt innehållande men något krav på absolut saklighet och rättslig grund krävs ju inte.*” (sid 124). Som jag tolkar Hedberg så tycks han anse att bestämmelsen har karaktären av en ordningsregel. Per Samuelsson anger i sin kommentar; *AB 04: En kommentar*, att hans uppfattning är att beställaren är skyldig att erlægga betalning inom betalningstiden för den del som är ostridig och utan dröjsmål meddela entreprenören om sin avsikt att innehålla skäligt belopp och anledningen till detta. Samuelsson anger vidare att beställarens rätt att innehålla visst belopp är villkorat av att beställaren skriftligt motiverar varför medel hålls inne. Vilka krav på skriftlig redovisning som gäller i detta hänseende är dock enligt Samuelsson oklart. Utgångspunkten är att beställaren anser sig ha en fordran. De skriftligt redovisade skälen måste utformas så att entreprenören förstår exakt vad kraven avser (tredje upplagan sid 377 f f). Detta kan tyda på att Samuelsson menar att beställaren inte kan i efterhand föra in omständigheter eller grunder. Men Samuelsson fortsätter med att det finns en sanktion mot att beställaren innehåller betalning utan att skriftligen redovisa skäl enligt vad som föreskrivs i detta stadgande. Beställaren är då enligt 6

kap 18 § andra stycket skyldig att utge ränta på innehållet belopp från den dag då likviden rätteligen skulle ha erlagts till dess betalning eller redovisning skett. Någon skyldighet att erlagga dröjsmålsränta finns inte om skäl redovisas. Kravet är inskränkt till att några slags skäl för innehållandet anförs.

Något klart svar på frågan om beställarens tystnad skulle, i ljuset av 6 kap 16 §, kunna innebära ett brott mot den allmänna lojalitetsplikten och/eller innebära att beställaren varit så pass passiv att beställaren därmed förlorat sin rätt vid en hävningssituation att i efterhand få en prövning av samtliga omständigheter ger väl varken Samuelsson eller Hedberg.

## Sammanfattande kommentar

Såväl NJA 2020 s. 115 som hovrättens mål T 401-19 uttalar att samtliga grunder ska beaktas som en hävande part kompletterat med i efterhand. De bägge rättsfallen behandlar rätten att komplettera hävningsgrunder i efterhand. Jag kan dock inte identifiera några bärande skäl till varför en domstol i en hävningssituation enbart skulle låta en hävande part få en prövning av samtliga de förhållanden som rent faktiskt förelegat. Oaktat innehållet i 6 kap 16 § AB 04/ABT 06 måste även principen gälla den påstått vårdslösa parten; d v s även den parten måste ha möjlighet att föra in utredning och grunder i efterhand.

Passivitet från beställarens sida, d v s att inte ange några skäl till varför inte betalning sker, borde i och för sig läggas beställaren till last. Men viss passivitet borde kunna accepteras i sammanhanget (se vidare för diskussionen och svårigheten att avgöra hur länge en part kan förhålla sig passiv HD:s beslut meddelat 11 januari i år i mål med nr [Ö 672-21](#)). För egen del kan jag anse att även efter hävningssituationen borde beställaren kunna freda sig och föra in, och få en prövning av samtliga, omständigheter – om än inte i evinnerlig tid. (Notera att Samuelsson, a a, också för ett resonemang ang ”chikan”/rättsmissbruk i sammanhanget, sid 378.)

Sammanfattningsvis kan ordalydelsen i AB 04 (och ABT 06) 6 kap 16 § tyda på att rätten till innehållande av betalning är villkorad av att beställaren skriftligen redovisar sina skäl för det. Standardavtalen är dock inte tydliga på punkten vad som blir följderna av uteblivet besked från beställaren. Det finns dock inte någon egentlig sanktion redovisad eller hänvisad till i standardavtalen (annat än möjligen skyldighet att utge ev dröjsmålsränta) när inte beställaren anger några skäl till utebliven betalning. Jag kan inte utläsa några processuella hinder av vare sig AB 04 eller ABT 06 att föra in omständigheter i efterhand från beställarens sida. Med utgångspunkt i detta och de ovan refererade rättsfallen vill jag påstå att det finns stöd för att det åligger domstolen att ta sin utgångspunkt i sin prövning av samtliga de omständigheter som *bägge parter* för in i ärendet och det *oavsett om dessa förs in i efterhand*. Den yttersta gränsen för prövningen måste bli när beställaren bedöms ha varit passiv under så lång tid att denna därmed fått sin rätt förlorad att åberopa omständigheten. Hur lång tid detta är dock svårt att svara på och torde kräva en in casu-bedömning.



[Peter Degerfeldt](#)

Advokat och delägare vid Landahl Advokatbyrå