

Direkt eller indirekt förlust, det är frågan – också i Finland

BJÖRN SANDVIK*

De nordiska köplagarna gör i skadeståndshänseende en åtskillnad mellan direkt och indirekt förlust. Ett mera underliggande syfte med åtskillnaden var att tillhandahålla en auktoritativ definition av begreppet indirekt förlust för tolkningen av avtalade friskrivningar för sådan förlust. Åtskillnaden mellan direkt och indirekt förlust i de nordiska köplagarna har emellertid kritiserats på bred front. I Finland har det uppkommit en omfattande rättspraxis som pekar på tolkningssvårigheterna. I artikeln hävdas att erfarenheterna med den finska köplagen samtidigt borde fungera som en varningsklocka för alla avtalskrivare som överväger en friskrivning för indirekt förlust.

1. Inledande anmärkningar

Åtskillnaden mellan direkt och indirekt förlust är som en god konjak: ju mer man fördjupar sig i den, desto mer förvirrad blir man. – B.S.

Föreliggande artikel baseras på mitt föredrag i Stockholm den 14 maj 2025 under seminariet ”Direkt eller indirekt förlust i kommersiella avtal. Kan vi någonsin få klarhet?” Seminariet arrangerades av Centrum för kommersiell rätt vid Stockholms universitet och hölls på advokatbyrån Vinge. I artikeln har föredragsformen bibehållits och litteraturhänvisningar görs endast i begränsad utsträckning.

I avtalspraxis har det särskilt i kommersiella förhållanden sedan länge förekommit friskrivningar för indirekt förlust. Sådana friskrivningar är alltså vanliga, låt vara att man i flera viktiga standardavtal har övergått till andra lösningar. Någon enhetlig standardavtalsrätt eller avtalspraxis finns över huvud taget inte. Jag har dock fått höra att exempelvis finska advokater i fortbildningar om avtalsrätt alltså kan få det allmänna rådet, att i avtal inta friskrivningar för indirekt förlust. Jag menar att det som utgångspunkt är ett obetänksamt råd som i

* Professor i privaträtt, Åbo Akademi.

vart fall inte borde efterföljas som allmänt rättesnöre. Som ska framgå visar inte minst köplagens differentiering mellan direkt och indirekt förlust bland annat, att åtskillnaden mellan de två förlusttyperna är logiskt tvivelaktig och att den i praktiken kan bli nog så komplicerande, omtvistad, osäker eller närmast slumpartad. De motiv som framfördes för köplagens differentiering – närmast strängheten i det så kallade kontrollansvaret, behovet att anpassa dispositiv rätt till ”vedertagna” lösningar i standardavtal, samt försäkringshänsyn – är för övrigt i sig diskutabla.

I det följande redogörs för åtskillnaden mellan direkt och indirekt förlust med avstamp i 67 § köplagen som en av lagstiftaren avsedd kontraktuell utgångspunkt för definitionen av begreppet ”indirekt förlust”. I Finland har det uppkommit en omfattande rättspraxis om differentieringen mellan direkt och indirekt förlust i 67 § köplagen. Antalet rättsfall om motsvarande stadgande i Norge är betydligt färre, medan i Sveriges Högsta domstolen-praxis om köplagens differentiering mellan direkt och indirekt förlust ännu lyser med sin frånvaro. Antagligen kan det förklaras av flera orsaker. Hur som helst är syftet i det följande att utifrån erfarenheterna i Finland illustrera några av de komplikationer, osäkerhetsmoment och svårmotiverade eller rentav överraskande resultat som kan vara förenade med en distinktion mellan direkt och indirekt förlust. Dessa erfarenheter borde samtidigt fungera som en varningsklocka för alla avtalskriivare som överväger en friskrivning för indirekt förlust.

2. Köplagens definition av indirekt förlust som kontraktuell utgångspunkt

Definitionen av indirekta förluster i de nordiska köplagarna är inte helt enhetlig. För finsk del har uppräknningen av indirekta förluster i 67 § andra momentet köplagen följande lydelse:

Som indirekt förlust anses

- 1) förlust till följd av minskning eller bortfall av produktion eller omsättning,
- 2) annan förlust till följd av att varan inte kan utnyttjas på det sätt som avses,
- 3) utebliven vinst till följd av att avtal med tredje man har fallit bort eller inte blivit riktigt uppfyllt,
- 4) förlust till följd av skada på annan egendom än den sålda varan, eller
- 5) annan liknande svårförutsebar förlust.

En förlust som inte inryms i denna legaldefinition av indirekta förluster ska *e contrario* anses vara en direkt förlust. Ett gemensamt drag för direkta förluster

är att de typiskt består av olika slag av kostnader till följd av ett avtalsbrott.¹ Men det är inte hela sanningen och som bekant är finns djävulen i detaljerna.

Som jämförelse märks att den svenska köplagen enligt 67 § första stycket över huvud taget inte är tillämplig på produktskador (köplagsanalogier är dock möjliga; se NJA 2001 s. 309). Följaktligen saknas i Sverige en motsvarighet till punkt 4 i den finska uppräknningen av indirekta förluster. Den finska köplagen blir dock endast i begränsad utsträckning tillämplig på i punkt 4 avsedda produktskador. Enligt motiven krävs ett nära och förutsebart funktionellt samband mellan den sålda varan och den skadade egendomen.² Det märks även att det av punkt 4 följer att *alla förluster* till följd av sakskada behandlas som indirekt förlust; även sådana förluster som annars vore direkta som exempelvis en reparationskostnad. Tolkningen bekräftas av rättspraxis.³ Enligt punkt 4 är det alltså inte längre typen av *förlust* som är det utmärkande kriteriet för gränsdragningen mellan direkt och indirekt förlust utan typen av *skada*, vilket är anmärkningsvärt.⁴

En ytterligare skillnad mellan den finska och svenska definitionen är att den svenska köplagen anknuter till indirekt förlust i termer av ”annan liknande förlust, om den varit svår att förutse”. Formuleringen tillkom i Lagrådet för att klargöra att det förutsätts en *in casu*-prövning av förutsebarheten i det enskilda fallet. Det avgörande är inte en typbedömning, vilket den finska skrivningen kan tyckas förutsätta. Samtidigt har det i både finsk och svensk litteratur visat sig vara vanskligt att konsekvent hålla fast vid vare sig en typbedömning eller en bedömning i det enskilda fallet.⁵ Båda bedömningarna kan leda till överraskande och oavsedda resultat.

I Norge tror man sig ha kunnat definiera indirekta förluster uttömmande i köplagen. Definitionen av indirekta förluster i 67 § den norska köplagen avslutas därför inte med någon anknytning till annan liknande och svårförutsebara förlust. Utan att här gå in på detaljer är dessutom en betydande skillnad jämfört med både Finland och Sverige, att den norska definitionen av indirekta förluster även i övrigt är betydligt snävare.

Definitionen av indirekta förluster i 67 § köplagen kan vid första påseende tyckas vara klar och enkel. Den närmare gränsdragningen mellan direkt och indirekt förlust kan emellertid i praktiken lätt bli oerhört komplicerad.

En komplikation ligger redan i den så kallade *konverteringsregeln* i 67 § tredje momentet. Enligt stadgandet ska som indirekt förlust enligt andra momentet ”inte anses en sådan förlust som den skadelidande har haft för att begränsa en förlust av annat slag än som anges i 2 mom.”. I sista hand reduceras alltså gränsdragningen mellan direkt och indirekt förlust till en fråga om vilken förlust som är bäst förenlig med parts skyldighet att vidta skäliga åtgärder för att begränsa sin skada enligt 70 § första momentet. Den uttalade ration bakom 67 §

¹ I motiven till köplagen har man försökt konkretisera differentieringen mellan direkt och indirekt förlust också genom en rad exempel på sådana direkta förluster som ska ersättas enligt kontrollansvaret. Se exemplifieringen av direkta förluster i Regeringens proposition RP 93/1986 rd med förslag till köplag s. 117–120.

² Se närmare RP 93/1986 s. 120–121.

³ Se nedan avsnitt 3.2 om HD 2001:77 och HD 2017:74, samt nedan 3.3 om tolkningen i HD 1997:61.

⁴ Se till detta nedan vid fotnot 22 i anslutning till HD 2017:74.

⁵ Se för ett exempel Björn Sandvik, HD 2014:61 om ett regresskrav för avtalsvite som direkt eller indirekt förlust – pest eller kolera. Tidskrift utgiven av Juridiska Föreningen i Finland 5/2014 s. 381–392, 389–390 med vidare hänvisningar.

tredje momentet är att den skadelidande partens position – med avseende på ansvarsgrunden – inte bör försämrats om parten i skadebegränsnings syfte har valt ett handlingsalternativ som medför en sådan indirekt förlust som avses i andra momentet i stället för ett handlingsalternativ som hade medfört en större direkt förlust.⁶ Den ”indirekta” förlusten ersätts då som en *direkt* förlust enligt det stränga kontrollansvaret; inte som en indirekt förlust som ersätts endast på basis av vårdslöshet eller, vid fel på varan, avvikelse från en särskild utfästelse.

Lagstiftaren ger däremot inget svar på frågan, varför den skadelidande parten fortsättningsvis ska dra fördelen av att en direkt förlust ersätts enligt det stränga kontrollansvaret, trots att parten kunde och borde ha valt ett handlingsalternativ som hade medfört en lägre förlust av sådant indirekt slag som avses i 67 § andra momentet. Ett sådant resultat kunde tyckas vara svårförenligt med den i motiven uttalade grundtanken bakom konverteringsregeln i 67 § tredje momentet. Det är inte helt lätt att följa lagstiftarens logik. Regleringen utgår från att en indirekt förlust kan konverteras till en direkt förlust av skadebegränsningshänsyn, men en direkt förlust ska av samma hänsyn inte kunna konverteras till en indirekt förlust. Det skapar bland annat incitament för spekulation på den avtalsbrytande partens bekostnad.⁷ En annan sak är att 70 § första momentet inom dess tillämpning medför att den *faktiskt ersättningsgilla förlusten* blir lika stor oberoende av om den skadelidande har valt ett handlingsalternativ som medför en ”direkt” eller en ”indirekt” förlust.⁸ Konsekvensen av 70 § första momentet blir ju att förlusten inte ersätts till den del förlusten är oförenlig med skadebegränsningshänsyn.

Hur som helst önskade lagstiftaren med hjälp av 67 § köplagen bland annat också tillhandahålla en allmän kontraktuell definition av begreppet ”indirekt förlust” för sådana fall där avtalet innehåller en friskrivning för indirekt förlust utan att begreppet preciseras.⁹ I HD 2014:61 lades 67 § köplagen på detta sätt till grund för tolkningen av en i avtalet opreciserad friskrivning för indirekt förlust. Domstolen fann att ett regresskrav för erlagt avtalsvite var en sådan indirekt förlust som omfattades av friskrivningen.¹⁰

En förlust ska dock inte ändra sin karaktär som antingen direkt eller indirekt när förlusten regressvis för vidare i en transaktionskedja. I ett exempel i

⁶ Se RP 93/1986 rd s. 121.

⁷ Detta påpekades tidigt av Eero Routamo, Säljarens ansvar för indirekta skador vid köp av lös egendom. Förhandlingar vid det 31 nordiska juristmötet i Helsingfors 19–21 augusti 1987, del 1 s. 211–220, särskilt s. 219–220.

⁸ Se för ett enkelt hypotetiskt exempel baserat på HD 1992:86 Björn Sandvik, Säljarens kontrollansvar. Skadeståndsansvarets grund och omfattning enligt köplagen och CISG, Åbo Akademis Förlag 2004 s. 340–341.

⁹ Se RP 93/1986 rd s. 14. I litteraturen har dock även konkluderats att man inte undantagslöst bör lägga definitionen i köplagen till grund för tolkningen av avtalsklausuler. Se Mika Hemmo, Vahingonkorvauksen määrätymisestä sopimussuhteissa. Siviilioikeudellinen tutkimus, Suomalainen Lakimiesyhdistys 1994 s. 316.

¹⁰ Tolkningen är emellertid omdiskuterad. Se nedan vid fotnot 17–20.

motiven till 67 § uttrycks det som att ”säljaren som direkt förlust blir skyldig att ersätta sådana skadeposter som motsvarar det som köparen på grund av säljarens avtalsbrott blir tvungen att betala till sin avtalspart som direkt förlust”.¹¹ Enligt en annan tolkningsprincip som uttrycks i motiven ska förlusten i oklara fall anses vara en direkt förlust.¹² I rättspraxis noterades detta visserligen i både HD 2012:101 och HD 2014:61. Men i både rättspraxisen och lagmotiven kunde i själva verket den uttalade principen ha ägnats betydligt mera uppmärksamhet. Det samlade intrycket blir snarast att förlusten i oklara fall lika gärna, eller kanske hellre, tolkas som en indirekt förlust.

3. Hanteringen av 67 § köplagen i rättstillämpningen

3.1 Allmänt

Som framgått har det i Finland uppkommit en omfattande rättspraxis om 67 § köplagen. I skrivande stund har vi genom HD 2024:67 fått vårt nionde prejudikat om köplagens differentiering mellan direkt och indirekt förlust. Räkner man med rättsfallet HD 2015:24 om ett konsumentköp och den snarlika differentieringen i konsumentskyddslagens femte kapitel, är vi uppe i totalt tio prejudikat. Ett sorts jubileum alltså. På detta specifika område kan man i Finland inte längre tala om någon förmögenhetsrättslig rättsfallstorka, vilket i sig säger en del om inte bara skadeståndets betydelse som påföljd utan kanske också något om den nuvarande regleringen. Det kan i sammanhanget även särskilt noteras, att hela sju av de nio köplagsfallen avser köp mellan näringsidkare. En annan övergripande iakttagelse är att endast ett av de sammanlagt tio rättsfallen avser dröjsmål, medan de övriga fallen avser fel på varan.

Här kan det inte bli fråga om någon mera ingående redogörelse för rättspraxisen, som i det följande presenteras närmast i den utsträckning som krävs för att ge en mera översiktlig bild över tolkningen. Samtidigt är det ofta just genom rättspraxis som regleringens svårigheter och fallgropar kommer fram på ett mera konkret och tydligt sätt. För att illustrera det kommer ett av prejudikaten, nämligen HD 1997:61, att behandlas separat och något mera utförligt nedan i avsnitt 3.3. Det finns förstås även avgöranden från de lägre instanserna. Nedan

¹¹ RP 93/1986 rd s. 119.

¹² I den finskspråkiga propositionen till köplagen (HE 93/1986 vp s. 41) uttrycks detta på följande sätt: ”Epäselvissä tapauksissa korvausta on siten suoritettava ankarampien vastuusääntöjen mukaan”. Fritt översatt till svenska: ”I oklara fall ska såldes ersättning utgå enligt de strängare ansvarsreglerna”, dvs. som för direkt förlust enligt kontrollansvaret. I den svenskspråkiga propositionen talas visserligen inte om ”oklara fall”, utan om att förlusten ska ersättas som direkt med avseende på ”sådana förluster som inte nämns i uppräknningen av indirekta förluster”. Se RP 93/1986 rd. s. 39.

i avsnitt 3.4 vill jag särskilt lyfta fram ett mål i vilket jag inlämnat ett rättsutlåtande och som i skrivande stund är anhängigt i Helsingfors hovrätt. Det är ett fall som blir intressant och förtjänt att lyftas fram redan med tanke på friskrivningen i avtalet och det betydande tvistebeloppet.

3.2 En överblick över rättspraxisen

Bland rättspraxisen från Högsta domstolen kan avstamp tas i HD 1992:86 och HD 2024:67, som är det första respektive det senaste prejudikatet om 67 § köplagen. Båda fallen gäller civilköp mellan privatpersoner och bland annat köparens krav på ersättning för utebliven bruksnytta av varan. Det är fråga om en typ av förlust som har ansetts ha drag av ideell skada men som kan ersättas som skada av ekonomisk art, vilket särskilt klargörs i HD 2024:67.

I HD 1992:86 kunde en köpt motorbåt inte användas under tre sommar månader medan ett fel på motorn avhjälpdes. Felet hade uppkommit vintern före köpet då kvarblivet kylvatten i motorn hade frusit och orsakat en dold spricka i motorns cylinderblock. I HD 2024:67 hävde köparen ett bilköp då det visade sig att motorn hade hög oljeförbrukning och att de tillåtna gränsvärdena för avgasutsläppen överskreds; att avhjälpa felet var inte ett ekonomiskt förnuftigt alternativ. I båda fallen ansågs att köparens krav på ersättning för den förlorade bruksnyttan var en i 67 § andra momentet 2 punkten avsedd indirekt förlust. Eftersom vårdslöshet inte ansågs föreligga på säljarens sida var säljaren inte skyldig att ersätta förlusten. I HD 2024:67 hade dock köparen rätt till ersättning för sina extra kostnader för motorolja som en direkt förlust. Och oberoende av culpabedömningen kunde i HD 1992:86 den förlorade bruksnyttan troligen ha ersatts på basis av en särskild utfästelse, men den möjligheten blev inte föremål för prövning.¹³

Det är dock inte givet att varje förlust av bruksnytta tolkas som en indirekt förlust. I HD 2009:89 hade det statliga järnvägsbolaget VR köpt 800 stålhjul för tåg tillverkade av säljarens patenterade specialstål. Enligt säljarens uppgift var hjulens beräknade hållbarhet över 20 år. Av säkerhetsskäl tvingades emellertid VR byta samtliga hjul redan efter några år. VR krävde skadestånd på sammanlagt över en miljon euro innefattande flera olika poster: VR:s interna utredningskostnader; kostnader för ultraljuds- och laboratorieundersökningar; kostnader för tillverkning av nya hjul och byte av de felaktiga hjulen enligt en

¹³ I köpeavtalet ingick följande villkor (förf. övers.): ”Båten och motorn säljs i befintligt skick / motorn är i bruksskick”. Att båtmotorn inte var i bruksskick är uppenbart och en klar uppgift om motorns skick får företräde framom friskrivningen för befintligt skick (19 § första momentet 1 punkten köplagen). Och om i samband med en allmän och opreciserad friskrivning av typen ”befintligt skick” en konkret uppgift ändå ges om varan kan med fog anses, att uppgiften typiskt måste vara ägnad att väcka en alldeles särskild tillit hos köparen visavi friskrivningen. Uppgiften om motorns bruksskick är då en särskild utfästelse i köplagens bemärkelse.

snabb specialtidtabell, samt för förlust av bruksnytta på grund av de felaktiga hjulens förkortade brukstid.

Högsta domstolen fann att skadeståndsyorkandet i sin helhet avsåg direkta förluster som skulle ersättas av säljaren. I fråga om ersättningen för den förlorade bruksnyttan uttalade domstolen endast att den ”grundar sig på att varan till sitt värde är sämre än vad som avtalats och den är således gottgörelse för den alltför stora köpesumman som betalats med hänsyn till felet” (förf. övers.). Det var därför inte fråga om en i 67 § andra momentet 2 punkten köplagen avsedd indirekt förlust av bruksnytta. – Med den tolkningen förlorar emellertid stadgandet lätt sin betydelse; i princip all förlust av bruksnytta kan tolkas som direkt förlust med samma svepande argument. Dessutom uttalade domstolen att indirekta förluster utmärks av att de är svåra att förutse. De förluster som nämns i 67 § andra momentet är emellertid till sin *typ* knappast svåra att förutse, och *i det enskilda fallet* kan både direkta och indirekta förluster bli svårförutsebara.¹⁴

I HD 1994:98 hade på grund av tillverkningsfel funnits öppningar i sömmarna på garnkassar som köpts av en fiskodlingsanstalt. Minskningen i anstaltens produktion till följd av att fiskar hade rymt genom öppningarna utgjorde en sådan indirekt förlust som avses i 67 § andra momentet 1 punkten köplagen. Anstalten hade rätt till skadestånd för den minskade produktionen då felet i garnkassarna hade berott på vårdslöshet hos det företag som säljaren anlitat för tillverkningen av kassarna och således vårdslöshet ”på säljarens sida”.

I HD 2012:101 hade näringsidkaren A sålt en skåpbil till näringsidkaren B som i sin tur sålt bilen vidare till näringsidkaren C. Efter att bilen sålts till C uppdagades fel på bilen som berodde på att ett installationsfel av A:s arbetstagare innan bilen såldes till B. På talan av C ålades B att betala prisavdrag och att ersätta C:s rättegångskostnader och dessutom hade B haft egna rättegångskostnader. B väckte talan mot A och yrkade som skadestånd ett belopp motsvarande prisavdraget och samtliga rättegångskostnader. Tingsrätten utdömde skadestånd med det yrkade beloppet, medan hovrätten fann att rättegångskostnaderna inte kunde anses som en av A orsakad skada, varför yrkandet inte bifölls till den delen. I HD 2012:101 var det endast fråga om B:s krav på ersättning för rättegångskostnaderna. Högsta domstolen fann att kostnaderna var en i köplagen avsedd direkt förlust som skulle ersättas av A.¹⁵ – Fallet bekräftar uttalandet i

¹⁴ Utformningen av förlustens förutsebarhet i 67 § andra momentet 5 punkten leder lätt tanken i fel riktning. Det hade varit bättre att som i Sverige skriva ”annan liknande förlust, om den varit svår att förutse”. I HD 2014:61 noterade Högsta domstolen för övrigt även förutsebarhetsbedömningen i det äldre HD 1977 II 74 och förklarade att det ”inte längre är relevant för tolkningen av köplagen” (domskälen punkt 13, förf. övers.). Uttalandet är anmärkningsvärt eftersom HD 1977 II 74 gäller förutsebarheten inom adekvanskravet. Förutsebarheten enligt 67 § andra momentet 5 punkten avser inte en adekvansbedömning, kravet på adekvans gäller även enligt köplagen, och lagens syfte var inte att rubba principerna för adekvansbedömningen. Se även till detta nedan vid fotnot 26.

¹⁵ Närmast som parentes kan nämnas att det i allmänhet ansetts att rättegångskostnader som en processuell aspekt över huvud taget inte är en ersättningsgill skada enligt FN-konventionen

motiven till köplagen om att förlusterna ska behålla sin karaktär som antingen direkta eller indirekta när de regressvis för vidare i en transaktionskedja.¹⁶

Även rättsfallet HD 2014:66 gäller ett regresskrav. Här hade en byggfirma köpt dörrar till en entreprenad. Då säljaren råkade i dröjsmål försenades också entreprenaden. Byggfirman krävde skadestånd av säljaren för det dröjsmålsvite som firman blivit tvungen att betala till entreprenadens beställare på grund av dröjsmålet. Avtalet innehöll en opreciserad friskrivning för indirekt förlust som tolkades i enlighet med köplagen. Högsta domstolen fann att vitet var en sådan indirekt förlust som enligt avtalet inte skulle ersättas.

Huruvida regresskrav för avtalsviten borde ses som direkt eller indirekt förlust enligt 67 § andra momentet köplagen har varit en omtvistad fråga i litteraturen.¹⁷ Oklarheterna och gränsdragningsvårigheterna hänger samman med vitets konfliktlösande funktion, inbegripet att skyldigheten att betala vite inte förutsätter bevisning om någon skada samtidigt som vitet kan uppfånga både direkta och indirekta förluster om skada uppkommit. Enligt den grundprincip som uttrycks i motiven till köplagen – och som också noterades i HD 2014:61 – ska förlusten i oklara fall ersättas som en direkt förlust.¹⁸ Med beaktande av den principen och den nyss påtalade oklarheten i fråga om viten, kunde tyckas att det ligger nära till hands att tolka regresskrav för viten som direkt förlust. En sådan tolkning kan även förankras i vitets betydelse som en på förhand bestämd kostnad på grund av avtalsbrott, och ett typiskt drag för direkta förluster är att de består av olika kostnader.¹⁹ Själv hade jag av flera skäl prioriterat den tolkningen. I motiven till köplagen uttalas emellertid att regresskrav för avtalsviten ska ersättas som indirekt förlust, dock utan att det närmare motiveras eller anknyts till grundprincipen att förlusten i oklara fall ska ersättas som direkt förlust.²⁰ I HD 2014:66 kände sig Högsta domstolen uppenbarligen – och föga förvånande – bunden av motivuttalandet om avtalsviten och fann att regresskravet avsåg en indirekt förlust som inte skulle ersättas. Det oaktat företräder jag fortsättningsvis en annan tolkning som tar fasta på vitets betydelse och funktion.

om internationella köp. I ett regresskrav är det emellertid svårare att se dessa kostnader som endast en processuell aspekt. Se närmare Björn Sandvik – Lena Sisula-Tulokas, Internationella köplagen, andra omarbetade upplagan, Kauppakamari 2024 s. 224–225.

¹⁶ Se ovan vid fotnot 11.

¹⁷ Se närmare om HD 2014:61 och om olika i litteraturen företrädda tolkningar Sandvik, Tidskrift utgiven av Juridiska Föreningen i Finland 5/2014 s. 381–392 med rikliga hänvisningar.

¹⁸ Se ovan vid fotnot 12 och domskälen punkt 9 i HD 2014:61.

¹⁹ Se även ovan vid fotnot 1.

²⁰ Se RP 93/1986 rd s. 119, där tolkningen endast förankras i följande uttalande: ”Utgångspunkten bör vara, att en avtalspart, som själv förbinder sig att vid dröjsmål betala avtalsvite åt sin avtalspart, ska trygga sin ställning gentemot leverantören genom att betinga en vitesklausul även i sitt avtal med leverantören”. Utan att gå in på detaljer är det med förlov sagt en från praktisk kontraktuell synpunkt närmast naiv utgångspunkt. Mera allmänt kan förstås frågas, vilken vikt som ska tillskrivas 40 år gamla uttalanden i propositionen till köplagen.

HD 2001:77 gäller ett tillverkningsköp avseende laminat som köparen avsåg att använda som förpackningsmaterial för sina produkter. Laminatet visade sig emellertid skada de förpackade produkterna. Köparen yrkade skadestånd för en mängd olika poster som normalt hade ansetts innefatta både direkta och indirekta förluster. Av ordalydelsen i 67 § andra momentet 4 punkten köplagen följer emellertid att *samtliga* förluster till följd av skada på annan egendom än den sålda varan är indirekta – också sådana förluster som i andra situationer vore direkta. I HD 2001:77 hade säljaren lämnat en särskild utfästelse om att laminatet lämpade sig för köparens avsedda syfte med varan. Enligt 40 § tredje momentet köplagen kan indirekta förluster ersättas inte bara vid vårdslöshet på säljarens sida, utan även om varan ”vid köpet avvek från det som säljaren särskilt har utfäst”. Högsta domstolen fann att varan inte ”vid köpet” avvek från utfästelsen eftersom köpet gällde en vara som skulle tillverkas. Begränsningen till ”vid köpet” kan kritiseras, vartill kommer att lagstiftaren inte beaktat att en särskild utfästelse kan avse också avlämningstidpunkten.²¹ Förlusterna ersattes emellertid på basis av vårdslöshet då säljaren vid avtalsförhandlingarna hade lämnat en uppgift om sådana egenskaper hos varan som säljaren insett var väsentliga för köparen utan att försäkra sig om uppgifternas riktighet.

I HD 2017:74 hade en jordbrukare köpt diesel avsedd för köparens jordbruksmaskiner. Dieseln innehöll orenheter som skadade motorerna i jordbruksmaskinerna. Köparen krävde skadestånd för kostnaderna för transport och reparation av de skadade maskinerna, samt för sina utredningskostnader med anledning av avtalsbrottet. Högsta domstolen fann att fråga var om en typisk skada på annan egendom än den sålda varan, och att sådan skada definieras som en indirekt förlust i 67 § andra momentet 4 punkten köplagen. Skadestånd utdömdes inte.

Enligt min mening vore det möjligt att tolka 67 § andra momentet 4 punkten köplagen mera inskränkt. En *skada* på annan egendom än den sålda varan kan i och för sig anses vara orsakad som en indirekt konsekvens av felet på varan, men det bör inte betyda att också alla *förluster* är indirekta.²² Närmast framstår 4 punkten som ett begreppsmässigt misslyckande i det misslyckande som hela differentieringen mellan direkt och indirekt förlust innebär.

Slutligen kan i denna översikt anknytas till HD 2015:24 om direkt och indirekt förlust enligt konsumentskyddslagen. Här hade en konsument köpt en luft/vattenvärmepump och en energiberedare till sin villa. Systemet hade rekommenderats av säljaren utifrån de uppgifter om boendet som konsumenten meddelat. Då systemet visade sig ha otillräcklig kapacitet blev konsumenten tvungen att använda ett särskilt elmotstånd, vilket ökade elförbrukningen. Konsumentens ökade elkostnader var en sådan direkt förlust som skulle ersättas av säljaren.

²¹ Se vidare till detta t.ex. Björn Sandvik, Anpassning och tradition i de nordiska köplagarna – några reflektioner, SvJT 2019 s. 282–294 vid s. 292–294 med vidare hänvisningar.

²² Se närmare till detta Björn Sandvik, Indirekt produktskada, direkt förlust eller särskild utfästelse. Kommentar till köplagsfallet HD 2017:74, Tidskrift utgiven av Juridiska Föreningen i Finland 6/2017 s. 962–976 vid s. 967–971, 975.

3.3 Något närmare om HD 1997:61

Redan överblicken ovan pekar på några av de problem och osäkerhetsmoment som är förknippade med differentieringen mellan direkt och indirekt förlust. Flera av rättsfallen liksom själva regleringen har kritiserats i litteraturen (inte sällan i hårda ordalag av mig själv), men att återge den kritiken skulle spränga ramarna för detta bidrag. I flera av rättsfallen har tolkningen gått isär mellan de olika instanserna, och inte heller Högsta domstolen har varit enhällig i samtliga fall. I HD 1997:61 fann domstolen sålunda under dissens (3–2) att fråga var om en indirekt förlust som inte skulle ersättas enligt köplagen. Fallet illustrerar tydligt hur svårhanterlig och osäker differentieringen kan bli i rättstillämpningen, och hur lätt den kan öppna fallgropar och medföra resultat som måste betraktas som överraskande.

I HD 1997:61 hade en importör sålt mutterbrickor – en enkel och billig vara – till en verkstad som hade använt brickorna som komponenter vid tillverkningen av strömskenor. Efter att verkstaden hade sålt ett större antal strömskenor till sina kunder, uppstod hos en kund en kortslutning i en skena. Då kundens elektriker öppnade ifrågakvarande skena visade det sig att delar av en sprucken bricka hade fallit ner i skenan och orsakat kortslutningen. Till följd av kortslutningen drabbades kunden av ett tre timmar långt produktionsavbrott, samt kostnader för granskning av skenorna och byte av ett betydande antal spruckna brickor. Verkstaden ersatte kundens produktionsavbrott och kostnader, varefter verkstaden krävde och i godo erhöll motsvarande ersättning av importören som sålt brickorna till verkstaden.

Då brickor av ifrågakvarande parti hade infogats i strömskenor som verkstaden sålt till också sina övriga kunder, blev verkstaden tvungen att hos dessa kunder granska skenorna och byta en mängd brickor. HD 1997:61 gäller verkstadens kostnader för dessa åtgärder, som verkstaden krävde att importören skulle ersätta.

Underrätten – vars dom hovrätten inte ändrade – uttalade att säljaren är skyldig att ersätta köparens direkta förluster. Vidare konstaterades att konverteringsregeln i 67 § tredje momentet köplagen innebär att en sådan indirekt förlust som avses i andra momentet i vissa situationer kan ersättas som en direkt förlust. Det gäller om köparen i skadebegränsningssyfte valt ett handlingsalternativ som medför en i andra momentet avsedd förlust i stället för ett alternativ som hade medfört en större förlust av annat slag. Med dessa skäl ansågs att verkstadens kostnader var en sådan förlust som importören var skyldig att ersätta. Det fanns inte anledning att jämka skadeståndet som oskäligt enligt 70 § andra momentet. Detta med argumentet att importören hade möjlighet att väcka en regresstalan på produktansvarsbasis mot sin utländska leverantör av brickorna.

Högsta domstolens majoritet fann att verkstaden hade åsamkats en indirekt förlust i form av en sådan skada på annan egendom än den sålda varan som avses i 67 § andra momentet 4 punkten köplagen. Enligt motiven till 4 punkten

faller bland annat komponentskador inom det snäva tillämpningsområdet för lagrummet.²³ Och med hänvisning till tolkningen i litteraturen ansågs det i tillämpningshänseende inte finns anledning att skilja mellan situationer där slutprodukten skadats fysiskt och situationer där slutprodukten framställts felaktigt utan att den skadats fysiskt.²⁴ Var förlusten inte indirekt enligt punkt 4, var den enligt majoriteten hur som helst en sådan ”annan liknande svårförutsebar förlust” som är indirekt enligt punkt 5. Verkstaden hade inte rätt till skadestånd för sina kostnader.

HD 1997:61 är ett skolexempel på att differentieringen mellan direkt och indirekt förlust lätt kan medföra, att man inte längre ser skogen för alla träd.²⁵ Hade kortslutningen skett *före* verkstaden sålde skenorna till sina kunder, hade verkstaden onekligen tillfogats en skada på annan egendom (skenorna) än den till verkstaden sålda varan (brickorna). I fallet hade emellertid kortslutningen skett i ett senare transaktionsled *efter* att skenorna sålts, och i det ledet är det fråga om ett köprättsligt fel på varan. Varken verkstaden eller dess kunder hade åsamkats någon produktskada. För att vara mera exakt avsåg verkstadens skadeståndskrav en förmögenhetsförlust i form av kostnaderna för avhjälpan av fel på varan (eller åtminstone befarat fel; det talas ibland om *repair in anticipation*). Det förefaller även motsvara minoritetens tolkning i HD 1997:61, då skadestånd hade utdömts för verkstadens kostnader som en förutsebar direkt förlust. Inom ramen för tolkningsutrymmet i 67 § andra momenten 5 punkten må förlusten däremot visserligen ha varit ”svårförutsebar” på det sätt majoriteten fann.²⁶ Men att dessutom anse att verkstadens kostnader enligt 5 punkten också var ”liknande” de indirekta förluster som uppräknas i 1–4 punkten – vilket majoritetens tolkning förutsätter även om förhållandet inte berörs i domskälen – är med säkerhet att gå för långt.

3.4 En resa med köplagen i Helsingfors metro

En tvist som i skrivande stund är anhängig i Helsingfors hovrätt får fungera som ett ytterligare exempel på de komplikationer och den osäkerhet som distinktio-

²³ Se RP 93/1986 rd s. 120–121 samt ovan vid fotnot 2.

²⁴ Högsta domstolen hänvisade till Thomas Wilhelmsson, Köprätten och produktansvaret, Tidsskrift utgiven av Juridiska Föreningen i Finland 6/1994 s. 627–642 vid s. 628–631, 636 och 639–640.

²⁵ Se även till detta t.ex. Björn Sandvik, Köprättsligt ansvar och ansvar utom kontrakt s. 450–454 med vidare hänvisningar, i verket Severin Blomstrand m.fl. (red.), Bertil Bengtsson 90 år s. 449–463, Jure Förlag 2016.

²⁶ Eftersom minoriteten i HD 1997:61 fann att förlusten var direkt, torde minoritetens tolkning av förlustens förutsebarhet avse en adekvansbedömning även om det inte klart framgår. Med den utgångspunkten illustrerar HD 1997:61 att en förlust kan vara svårförutsebarhet i den mening som avses i 67 § andra momentet 5 punkten utan att förlusten för den skull är så svårförutsebar att förlusten är inadekvat. Se även till detta ovan i fotnot 14.

nen mellan direkt och indirekt förlust lätt kan medföra. Som redan framgått har jag insyn i tvisten genom ett rättsutlåtande.

Den ifrågavarande tvisten gäller ett avtal om helautomatisering av metron i Helsingfors. Avtalet ingicks i november 2008 mellan Helsingfors stads trafikverk (nedan Trafikverket²⁷) som beställare och Siemens Transportation Systems SAS samt Siemens AB (nedan Siemens) som leverantör. I en helautomatiserad metro skulle bland annat inga lokförare längre behövas och även driftskostnaderna i form av elförbrukning skulle bli betydligt lägre än i en manuellt opererad metro. Avtalet hävdades emellertid av Trafikverket i februari 2015 med åberopande av väsentligt avtalsbrott. Siemens bestred att hävningsrätt förelåg och hävdade att Trafikverket gjort sig skyldig till avtalsbrott genom obefogad hävning. Parterna har omfattande skadeståndsanspråk mot varandra.

Trafikverket yrkar bland annat skadestånd för merkostnaderna av att fortsätta operera metron manuellt jämfört med de operativa kostnaderna för en helautomatiserad metro. Det yrkade beloppet för dessa merkostnader uppgår till cirka 80 miljoner euro och innefattar både lönekostnaderna för lokförarna och kostnaden för den högre elförbrukningen. Siemens hävdar, bland mycket annat, att dess kostnader är en sådan indirekt förlust som inte ska ersättas enligt en friskrivningsklausul i avtalet.

Enligt avtalet har parterna rätt till skadestånd vid avtalsbrott som orsakats av motpartens vårdslöshet. Indirekta förluster ersätts dock endast om de orsakats uppsåtligen eller genom grov vårdslöshet. Vid uppsåt eller grov vårdslöshet föreligger med andra ord rätt till full ersättning för det positiva avtalsintresset innefattande både direkta och indirekta förluster. Som exempel på indirekta förluster nämns i avtalet (förf. övers.):

- minskning av omsättning/produktion samt avbrytande av affärsverksamheten,
- utebliven vinst av ett annat avtal,
- förlust orsakad av att information eller material försvunnit.

Vidare hänvisas i avtalet till den finska köplagen och i finsk rättspraxis utarbetade principer, som ska tillämpas som komplement vid tolkningen av avtalets distinktion mellan direkt och indirekt förlust. Det kan i sammanhanget särskilt noteras, att finsk rättspraxis från tiden före köplagen ger ringa vägledning för tolkningen.²⁸

I fallet har Trafikverket inte drabbats av någon sådan förlust som i avtalet uttryckligen definieras som indirekt. Det är inte fråga om minskning av produktion eller omsättning, eller avbrytande av affärsverksamheten. Tvärtom har

²⁷ Helsingfors stads trafikverk heter numera Helsingforsregionens trafik.

²⁸ I HD 1925 D II 515 uttalas att skadestånd för utebliven leverans omfattar såväl den direkta skadan (*damnum emergens*) som den uteblivna vinsten (*lucrum cessans*). I HD 1982 II 52 används termen ”indirekt skada” för att beteckna förlust av rörelseinkomst utöver avtalsvite. Mycket mera vägledning finns inte i tidigare rättspraxis.

Trafikverket nödgats fortsätta operera metron manuellt för att upprätthålla produktionen, omsättningen och affärsverksamheten. Det är inte heller fråga om utebliven vinst av något annat avtal eller informations- eller materialförluster.

Helsingfors tingsrätt fann dels att Trafikverket hade rätt att häva avtalet (dom 2020-03-31), dels att Trafikverkets förlust var en indirekt förlust som inte skulle ersättas enligt den avtalade friskrivningen (dom 2021-11-16). Enligt tingsrätten var det fråga om en sådan ”annan förlust till följd av att varan inte kan utnyttjas på det sätt som avses” som är indirekt enligt 67 § andra momentet 2 punkten köplagen. I ett rättsutlåtande år 2022 inför hovrättsbehandlingen fann jag däremot att regleringen visserligen är svårfattlig, men att Trafikverkets förlust är en typisk direkt förlust. Den tolkningen illustrerar samtidigt att även direkta förluster kan bli beloppsmässigt nog så betydande, även om det ofta antagits att potentiellt höga förlustbelopp är utmärkande för indirekta förluster. Hovrättsens mellandom om hävningsförutsättningarna väntas år 2026 och dom i skadeståndsfrågan väntas år 2027.

Det skulle föra för långt att här gå in på detaljer, men det framgår tydligt att tolkningen blev nog så komplicerad i tingsrätten – eller kanske snarare att tolkningen komplicerades. Till komplikationerna bidrar bland åtskilligt annat att lagstiftaren ibland har haft svårt att bestämma sig för om en viss förlust ska behandlas som direkt eller indirekt. Enligt köplagspropositionens allmänna motiveringar är således företagsinterna personalkostnader en indirekt förlust,²⁹ men enligt propositionens detaljmotiveringar är bland annat också sådana kostnader en direkt förlust.³⁰ Tolkningen får stor betydelse med tanke på Trafikverkets kostnader för lokförare. Som jag ser det bör dock detaljmotiveringarna ges tolkningsföreträde. Det märks även att bland annat också företagsinterna personalkostnader ersattes som direkt förlust i HD 2009:89 (tågjhulsfallet). Vad gäller Trafikverkets krav på ersättning för elkostnader märks vidare att ökade elkostnader ersattes som direkt förlust i HD 2015:24. Fallet avser visserligen ett konsumentköp och konsumentskyddslagen, men hänvisningen till principerna i finsk rättspraxis i metroavtalet är ju generellt utformad utan begränsning till rättspraxis om köplagen.

Hur det går i hovrätten återstår att se. Man ska visserligen inte gå händelserna i förväg, men det skulle inte förvåna mig om metrofallet i slutänden blir föremål för prövning av Högsta domstolen. Självfallet kan vi inte heller då vara säkra på utgången.

²⁹ Se RP 93/1986 rd s. 40. Tolkningen inordnas inte i uppräckningen av indirekta förluster i 67 §.

³⁰ Se RP 93/1986 rd s. 117–118.

4. Avslutande synpunkter

Mycket kunde tilläggas till det skrap på ytan som gjorts ovan. För avtalsskri- vare borde dock lärdomen vara, att friskrivningar för indirekt förlust bör und- vikas om man eftersträvar klara, enkla och förutsebara lösningar. I många fall kan exempelvis en beloppsbegränsning av skadeståndet vara ett betydligt mera fungerande alternativ. Det ska inte uteslutas att en friskrivning för indirekt förlust kan vara en fungerande och ändamålsenlig lösning i vissa avtalsituationer. Men att generellt rekommendera sådana friskrivningar är inget gott råd. Till saken hör även att det inte finns någon enhetlig tolkning av begreppet ”indi- rekt förlust” på det internationella planet. Tolkningen kan variera betydligt. Som framgått ovan i avsnitt 2 är definitionen av indirekt förlust inte heller helt enhetlig i de nordiska köplagarna. I avtalet kan förstås eftersträvas en utförlig definition av begreppet, men jag har ännu aldrig sett något avtal som preciserat indirekta förluster på ett helt entydigt eller uttömmande sätt. Samtidigt pekar rättspraxisen på att parterna, i vart fall i Finland, i alltför hög grad förlitar sig på köplagens definition av indirekt förlust. Visserligen kan tolkningen med tiden allt mera utkristalliseras genom rättspraxis, men det är knappast troligt att någon fullständig klarhet kan uppnås.

Mitt problem med differentieringen mellan direkt och indirekt förlust ligger dock egentligen inte så mycket i differentieringens oklarhet som i dess brist på en hållbar inre logik. En del har redan antytts ovan och det kunde byggas på med åtskilligt mer, men jag nöjer mig här med ett enkelt skolexempel. I exemplet drabbas en näringsidkare av antingen extra kostnader eller minskad produktion till följd av ett avtalsbrott. Givet att allt annat är konstant medför det att närings- idkarens vinst reduceras i båda fallen, kanske även med ett lika stort belopp. Frågan är då varför en förlust som i praktiken innebär reducerad vinst i det ena fallet (extra kostnader) ska betraktas som en direkt förlust och i det andra fal- let (minskad produktion) som en indirekt förlust. Vad tjänar i slutänden denna begreppsexercis med direkt och indirekt förlust?

För lagstiftaren borde lärdomen vara, att det var ett stort misstag att införa en differentiering i ansvarsgrunden mellan direkt och indirekt förlust i köplagen. I litteraturen har kritiken mot regleringen varit i det närmaste kompakt. Jag har tidigare i flera repriser redogjort för min syn på regleringen och alternativ till den, och jag ser ingen orsak att här upprepa mig.³¹ I Finland har emellertid lag- stiftaren synbarligen varit blind för all kritik då differentieringen mellan direkt och indirekt förlust har anammats i flera andra lagar med köplagen som modell.

³¹ Se t.ex. Björn Sandvik, Finns det en allmän avtalsrättslig princip om kontrollansvar? Rätts- utvecklingen i Finland, JT 2014–15 s. 369–393, särskilt s. 391–392 och Sandvik, SvJT 2019 s. 285–286 och 287.

Som kollegan *Lena Sisula-Tulokas* uttrycker det: ”Hundarna skäller men karavanen drar vidare”.³²

³² Lena Sisula-Tulokas, Hundarna skäller men karavanen drar vidare. Kritiken och köplagens indelning i direkta och indirekta förluster, i verket Lars Gorton m.fl. (red.), Festskrift till Gunnar Karnell s. 721–730, Norstedts Juridik 1999.