

# Skiljemäns behörighet att pröva tvister om tilläggsavtal\*

*Relevanta regler och faktorer*

LARS HEUMAN\*\*

## 1. Inledning

Många regler och faktorer är behörighetsrelevanta för uppkomsten, giltigheten och räckvidden av ett skiljeavtal. Detta gäller också för den här behandlade frågan om en skiljeklausul i ett kontrakt kan omfatta ett senare ingånget civilrättsligt tilläggsavtal. Det är svårt att hålla i sär de många behörighetsgrunderna och behörighetsinskränkningarna men det är mycket viktigt att behörighetsfrågor inte felbedöms. Om man bortser från legala skiljeförfaranden kan man tycka att en given och säker utgångspunkt är att *skiljeavtal endast kan uppkomma genom avtal*. Vid singularsuccession uppkommer emellertid skiljebundenhet mellan två rättssubjekt utan att bundenheten är grundad på ett avtal.<sup>1</sup> Detta fall ger upphov till frågan om tolkning genom utfyllnad kan medföra att ett tilläggsavtal omfattas av det föregående huvudavtalets skiljeklausul utan att det krävs att det föreligger något avtal eller sammanfallande partsvilja på denna punkt. Detta gör att man måste räkna med fler behörighetsargument än de som gör sig gällande vid avtalsbindning.

Skiljemännens behörighet bestäms av hur parterna utnyttjar avtalsfriheten när de beskriver de tvister som faller under skiljeavtalet. Parterna kan samfällt välja att ge skiljemännen en vidsträckt eller begränsad behörighet. Normalt utnyttjar inte parterna avtalsfriheten för att bestämma behörigheten på olika sätt. I regel väljer de en standardklausul. Standardiseringen ligger i att behörigheten bestäms på samma sätt i dessa klausuler. I regel ställer dessa krav på att tvisterna ska ha uppkommit i anledning av det civilrättsliga kon-

\* Har tidigare publicerats i Juridisk Tidskrift 2023–24 nr 2.

\*\* Professor emeritus i processrätt vid Stockholms universitet och forskare vid SCCL.

<sup>1</sup> Se nedan avsnitt 4 och avsnitt 11 om *Emja* NJA 1997 s. 866 (singularsuccession).

trakt som innehåller klausulen. Även om standardklausulerna är textlika kan de ge upphov till tolkningsproblem. Skiljemännens och domstolarnas tolkning kan då komma att spela långt större roll än parternas mer eller mindre ogenomtänkta val av språkliga likartade behörighetsbegrepp. Rent språkligt kan man ifrågasätta om uttrycket ”alla tvister i anledning av detta avtal” kan omfatta ett tilläggsavtal som utgör ett annat avtal, men kan sägas röra tvister som uppkommit i anledning av det avtal som innehåller skiljeklausulen.

Vid skiljemännens och domstolarnas tolkning uppkommer fråga om andra faktorer än de rent semantiska kan ha relevans för behörighetens existens och omfattning. Det anses att avtalsrättsliga principer ska tillämpas när det ska bedömas om ett skiljeavtal har ingåtts och hur ett sådant avtal ska tolkas.<sup>2</sup> Också processuella funktionsargument kan få stor eller helt avgörande betydelse på sätt som ska visas i denna uppsats.

Man kan fråga sig om regeln i LSF 3 § om separabilitetsprincipen kan vara behörighetsgrundande men också behörighetsutvidgande. Vidare kan frågor uppkomma i vad mån den behörighet som följer av ett skiljeavtal som avser framtida tvister begränsas av lagens krav<sup>3</sup> på att tvisterna ska avse ett rättsförhållande som är angivet i skiljeavtalet.

Skiljemännens behörighet villkoras enligt LSF 1 § 1 st. av att skiljeavtalet endast kan avse dispositiva (skiljedomsmässiga) tvister. Detta behörighetskrav härleds inte ur processrätten. I motiven till LSF sägs sålunda att gränserna mellan dispositiva och indispositiva frågor följer av den materiella rätten; gränserna regleras inte inom ramen för de processuella bestämmelserna. Ett skiljeavtal kan vara partiellt ogiltigt på grund av bristande skiljedomsmässighet.<sup>4</sup> En partiell ogiltighet ”smittar” inte av sig på de delar av skiljedomen som inte är behäftade med någon ogiltighetsanledning.<sup>5</sup>

## 2. Tilläggsavtal

Under vilka förutsättningar kan ett skiljeavtal i ett civilrättsligt avtal mellan två parter omfatta också ett civilrättsligt avtal som parterna har ingått senare? Kan skiljemän och domstolar genom tolkning av detta skiljeavtal göra en behörighetsutvidgning som avser ett tilläggsavtal? Eller kan skiljeklausulen endast omfatta tilläggsavtalet om parterna genom uttryckliga eller konkluderande uttalanden uttryckligen avser tilläggsavtalet?

<sup>2</sup> Lindskog, Skiljeförfarande, Tredje upplagan, Norstedts Juridik 2021, s. 96 ff.

<sup>3</sup> LSF 1 § 1 st. andra meningen.

<sup>4</sup> LSF 33 § 2 st.

<sup>5</sup> Prop. 1998/99:35 s. 234.

denta rättshandlingar enat sig om att skiljeklausulen i det första avtalet ska utsträckas och gälla också det civilrättsliga tilläggsavtalet?<sup>6</sup> Är en förutsättning för behörighetsutvidgning genom tolkning att de båda civilrättsliga avtalen avser likartade civilrättsliga frågor, t.ex. två leveransavtal som avser samma typ av vara? Förmodligen är en behörighetsutvidgning utesluten i fall då ett skiljeavtal i ett kontrakt om köp av viss lös egendom påstås tolkningsvis omfatta ett senare ingånget immaterialrättsligt agentavtal.

### 3. Behovet av att domskälen i ett första prejudikat upprepas i viss utsträckning i ett nytt andra prejudikat som avser väsentligen samma rättsfråga

Rättsbildningen sker ibland genom flera prejudikat som stegvis utvecklar en rättsuppfattnings innebörd. Tanken är att tillägg och preciseringar ska göras i olika prejudikat utan att det uppstår motsägelser. En prövning som går ut på att hindra motsägelser kräver att domskälen i det första prejudikatet nog återges i det andra prejudikatet så att det blir möjligt att avgöra om detta prejudikats domskäl är oförenliga med dem som finns i det första prejudikatet.<sup>7</sup> Upprepas inte de viktigaste domskälen eller återges de på ett ofullständigt sätt i det andra prejudikatet kan det bli svårt att avgöra om domskälen i det andra prejudikatet strider mot dem som återfinns i det första prejudikatet. Ett prejudikat kan någon gång förtiga vissa domskäl framförda i ett tidigare referatfall.<sup>8</sup> Förtigandet kan ge en domstol möjlighet att frångå dessa äldre domskäl. En domstol kan göra det med den outtalade motiveringen att en ändring i det andra prejudikatet är tillåten enligt prejudikatläran eftersom det rör sig om andra domskäl än en rättsgrundsats och dessa domskäl kan ändras av HD utan något pleniavgörande.<sup>9</sup> *Belgor* NJA 2019 s. 171 och *Husquarnas skiljeavtal* NJA 2023 s. 437 rör båda frågan om tilläggsavtal kan omfattas av en skiljeklausul i det första kontraktet. Det kan ifrågasättas om det senare prejudikatets domskäl är helt förenliga med alla de domskäl som finns i *Belgor*.<sup>10</sup>

<sup>6</sup> Seifert, *Arbitral Jurisdiction in Multi-Contract Relations*, *Jure* 2022 s. 133.

<sup>7</sup> Heuman, *SvJT* 2020 s. 500.

<sup>8</sup> Frank, *SvJT* 2023 s. 625 f.

<sup>9</sup> Heuman, *SvJT* 2020 s. 486 ff.

<sup>10</sup> Frank, *SvJT* 2023 s. 624.

#### 4. Behörighetsutvidgningar som kan ske genom ett konkludent avtal och utfyllnad

Om två parter ostridigt ingått ett skriftligt skiljeavtal kan fråga uppkomma om detta avtal sedermera kan ges en vidgad räckvidd som avser ett civilrättsligt tilläggsavtal. En behörighetsutvidgning kan ske om parterna ingår ett nytt skriftligt och uttryckligt skiljeavtal. Några problem uppkommer inte i dessa fall. En behörighetsutvidgning skulle också kunna göras om ett sådant explicit avtal saknas men parterna konkludent får anses ha ingått ett behörighetsutvidgande skiljeavtal. Det är också möjligt att en behörighetsutvidgning kan grundas på objektiverad tolkning utan att det ställs krav på att utvidgningen omfattas av en gemensam partsvilja.<sup>11</sup>

I *Husqvarnas skiljeavtal* har HD under flera punkter behandlat kravet på att rättsförhållandet ska vara angivet.<sup>12</sup> Två meningar ger emellertid uttryck för vad som gäller för skiljebundenhet. De krav som följer av att ett skiljeavtal ska avse ett angivet rättsförhållande är något annat än ett skiljeavtal och de krav som detta begrepp kan ge upphov till. För fall då en part avropar under ett ramavtal ansåg HD att det avtalets villkor som utgångspunkt kommer att fylla ut avropsavtalet och bli en del av detta.<sup>13</sup> Satsen säger inte något om kravet på att rättsförhållandet ska anges, utan endast vad som gäller för skiljebundenhet. Bundenhet kan uppkomma genom utfyllnad utan att det antyds att utfyllnaden ska ge uttryck för att en gemensam partsvilja omfattar utvidgningen. I likhet med singularsuccessionsfallet *Emja* skulle det således röra sig om fall då *skiljebundenhet kan uppkomma genom ändamålstolkning som inte ger uttryck för en gemensam partsvilja*.<sup>14</sup> Termen skiljeavtal passar illa för att ange bundenhet. Termen skiljebundenhet är att föredra.

Man kan fråga sig om skiljenämnder och domstolar saknar möjlighet att besluta om tolkningsvis grundade behörighetsutvidgningar vid frånvaro av en gemensam partsvilja. Avsaknad av sådan rätt skulle innebära att behörighetsutvidgningar endast kan åstadkommas genom att parterna explicit eller konkludent enar sig om att det civilrättsliga tilläggsavtalet ska falla under den

<sup>11</sup> Se härtill EDI: avtal och automatiskt tillkomna avtal på nivå 3, Adlercreutz, Gorton och Lindell-Frantz, *Avtalsrätt I*, Juristförlaget i Lund, Fjortonde upplagan 2016, s. 144.

<sup>12</sup> HD p. 12–17.

<sup>13</sup> HD p. 16. I p. 17 ger det sista satsen uttryck för skiljebundenhet. Det sägs att en skiljeklausul i ramavtalet också kan bli bindande avseende tvister om ett avropsavtal, genom att en skiljeklausul i ramavtalet utfyller och blir en del av avropsavtalet.

<sup>14</sup> Runesson, *Festskrift till Lars Heuman*, Jure 2008, s. 393 f.

skiljeklausul som finns intagen i det första kontraktet. Det finns inte något hinder för att skiljebundenhet slås fast efter utfyllnad.<sup>15</sup>

En part som inleder ett skiljeförfarande är angelägen om att behörighetsfrågor ska kunna *bedömas på ett enkelt och säkert sätt*. Med en sådan målsättning är det viktigt att behörighetsutvidgningar inte leder till tvister i tvisten och till en efterföljande klanderprocess. Skiljemännen ska helst kunna grunda sin behörighetsbedömning på skriftliga uppgifter som inte kan ifrågasättas. Behörighetsutvidgningar bör om möjligt inte medföra stora risker för klandertvister.

## 5. Ramavtal som följs av avropsavtal

I *Husqvarnas skiljeavtal* uttalade HD sig om fall då parterna ingått ett ramavtal som sedan följs av ett avropsavtal. När en part senare avropar under ramavtalet ansåg HD att *ramavtalets villkor kommer att fylla ut avropsavtalet och bli en del av detta*.<sup>16</sup> Det är således ramavtalets villkor som fyller ut avropsavtalet. Ramavtalets skiljeklausul omfattar avropsavtalet. HD berörde inte den omvända frågan om ramavtalet skulle kunna utfyllas genom avropsavtalet.<sup>17</sup> HD ansåg att utfyllnad skapar bundenhet och att ramavtalets skiljeklausul utfyller och blir en del av avropsavtalet. Denna bundenhet uppkommer först när en part avropar under ramavtalet. HD gjorde inte något uttalande om att bundenheten uppkommer genom avtal.

Utfyllnadsresultatet är inte endast ett tolkningsargument som talar för bundenhet, utan skulle kunna vara ett rättsfaktum som ensamt skapar utvidgad bundenhet. Med utfyllnad avses här inte sådan avtalstolkning som utgör ren rättstillämpning.<sup>18</sup> Det finns sålunda inte någon generellt verkande dispositiv regel som ska tillämpas ex officio. Ett ramavtals utfyllande verkan består i att ramavtalets konkreta avtalsinnehåll på vissa punkter överförs till avropsavtalets villkor. Det rör sig således om individuell utfyllnad.

<sup>15</sup> Se om utfyllnad med rättsregler och om individuell utfyllnad Adlercreutz och Gorton, *Avtalsrätt II*, Sjätte upplagan, Juristförlaget i Lund 2010, s. 21 ff. och 29 ff. Se även om fri utfyllning (regelskapande) Arvidsson, SvJT 2023 s. 618 ff.

<sup>16</sup> HD p. 16. Denna uppfattning upprepas under p. 17 där det uttalas att en skiljeklausul i ramavtalet också kan bli bindande avseende tvister om ett avropsavtal, genom att en skiljeklausul i ramavtalet utfyller och blir en del av avropsavtalet.

<sup>17</sup> Frank, SvJT 2023 s. 629.

<sup>18</sup> Adlercreutz och Gorton, *Avtalsrätt II*, s. 17 samt Ekelöf, Edelstam och Heuman, *Rättegång*, Fjärde häftet, Sjunde upplagan, Norstedts Juridik 2009, s. 303.

Vid tolkningsvis gjorda behörighetsutvidgningar kommer endast ett skiljeavtal att avse tvister som rör det båda civilrättsliga avtalen. Sedan det första civilrättsliga avtalet ingåtts är det emellertid möjligt för parterna att ena sig om att ingå ytterligare ett skiljeavtal. Det kan ske genom att de inför en skiljeklausul i tilläggsavtalet. Två olika skiljenämnder kan då komma att bli behöriga att pröva tvister som rör de båda avtalen. Det kan då uppkomma sammanläggningsproblem som parterna helst velat undvika. Det kan vara bättre om parterna kan tillse att alla tvister prövas i ett förfarande. Ett enda skiljeavtal ska då täcka tvisterna.

## 6. Avtalsrättsliga och processrättsliga argument av betydelse för behörighetens omfattning

I motiven till LSF framhölls att ett skiljeavtal kan beskrivas som ett blandat avtal med både processrättsliga och civilrättsliga inslag. Tolkningen kan således inte ske enbart med ledning av civilrättsliga principer. *Tre processuella målsättningar har stor betydelse. Av Belgor framgår att tvister som avser huvudavtalet och ett tilläggsavtal ska avgöras i ett och samma förfarande. Skälet till det är att en annan ordning medför risk för tidsutdräkt, ökade kostnader och motstridiga avgöranden* av frågor som har samband med varandra.<sup>19</sup>

*Vidare gäller att behörigheten bestäms och begränsas av det legala kravet på att framtida tvister ska hänföra sig till ett rättsförhållande som anges i skiljeavtalet.* Ett skiljeavtal som avser samtliga i framtiden uppkommande tvister mellan parterna är inte giltigt enligt LSF 1 § 1 st. Denna behörighetsbegränsning motiveras inte av civilrättsliga principer eller av de tre processrättsliga målsättningarna som nämnts ovan. Lagens behörighetsbegränsning har sin grund i det processrättsliga kravet på att parter ska kunna *överblicka verkningarna av att de avsäger sig den konventionsgrundade rätten till en domstolsprövning* med de rättssäkerhetsgarantier och överklagandemöjligheter som ligger däri. De behörighetsbegränsningar som följer av kravet på att de framtida tvisterna ska avse ett i skiljeklausulen angivet rättsförhållande kan leda till att de tre processekonomiska målsättningarna inte kan uppnås, t.ex. i fall då tvister enligt huvudavtalet och tilläggsavtalet måste avgöras i två olika skiljeförfaranden.

<sup>19</sup> HD p. 18.

## 7. Inget krav på att det angivna rättsförhållandet finns när skiljeavtalet träffas men krav på att rättsförhållandet är fullt individualiserat och tillräckligt konkretiserat

Lagens krav på att skiljeavtal avseende framtida tvister ska avse ett ”angivet” rättsförhållande fyller en viktig funktion av betydelse för tolkningen av lagregeln. Ett skiljeavtal innebär som sagts att en part avsäger sig den rätt till domstolsprövning som följer av Europakonventionen artikel 6. En avsägelse innefattar en risk för att ett skiljeavtal medför en oacceptabel försämring av det processuella rättsskyddet. Av denna anledning *godtas inte skiljeavtal som avser alla i framtiden uppkommande tvister mellan parterna*.<sup>20</sup> En part kan inte förutse om det framdeles kan uppkomma sådana partstvister som försämrar rättssäkerheten på ett alltför långtgående sätt.

*Belgor och Husquarnas skiljeavtal* bekräftar uppfattningen att det rättsförhållande som utpekats i skiljeavtalet inte behöver finnas redan när skiljeavtalet träffas.<sup>21</sup> Däremot ställs det i motiven och *Husquarnas skiljeavtal* krav på att rättsförhållandet ska vara *fullt individualiserat och tillräckligt konkretiserat*.<sup>22</sup> Adjektivet ”fullt” ger uttryck för ett absolut och strängt krav under det att ordet ”tillräckligt” är ett relativt krav. Det fordras inte någon fullständig konkretion. Termerna ”fullt” och ”tillräckligt” graderar de båda begreppen på olika sätt och utgör belägg för att individualisering och konkretisering inte är samma sak.

*Man kan fråga sig om individualiseringskravet och konkretionskravet avser så likartade processuella förhållanden att de bör tolkas som synonyma.* Användningen av två begrepp tyder emellertid på att de har olika betydelser. Enligt tolkningslärans betydelseregler bör således två likartade termer i ett avtalsvillkor eller en lagregel inte tolkas så att en term eller ett rekvisit blir onödigt; termerna och rekvisiten bör ges något olika betydelse så att varje begrepp tillför ett innehåll utöver det som följer av det andra begreppet. Betydelseregeln tillhandahåller endast ett argument vid tolkningen, inte ett rättsfaktum som ensamt avgör en tolkningsfråga.<sup>23</sup>

<sup>20</sup> Prop. 1998/99:35 s. 213.

<sup>21</sup> *Husquarnas skiljeavtal*, p. 13.

<sup>22</sup> HD p. 13, 14 och 17.

<sup>23</sup> NJA 2018 s. 834, Ramberg, Allmän avtalsrätt, Tolfte upplagan, Norstedts Juridik 2022, s. 211 och Heuman, Refutatio 2024, avsnitt 7 (under tryckning).

Begreppet konkretion (åskådighet) används ofta och är förståeligt liksom dess motsats, nämligen abstraktion. Begreppet individualisering vållar tolkningsproblem. Begreppet kan ha i vart fall två språkliga betydelser. Det kan avse att en företeelse är *särpräglad* (specifik) eller att en företeelse är *unik* (ensam i sitt slag).<sup>24</sup> Begränsas betydelsen av individualiseringskravet till att rättsförhållandet ska vara särpräglat och specificerat tillför individualiseringskravet föga utöver vad som följer av kravet på konkretion. Med stöd av tolkningslärans betydelseregler kan det hävdas att individualiseringskravets betydelse bör begränsas till att rättsförhållandet ska vara unikt och inte avse andra rättsförhållanden. Analysen är osäker och det är önskvärt att de båda begreppen hade förklarats närmare eller att endast ett av dem använts.

De framförda tolkningsresonemangen tyder på att individualiseringskravet hindrar att det angivna avtalsrättsliga rättsförhållandet i ett ramavtal skulle kunna avse ett stort antal senare tillkommande avtalsrättsliga rättsförhållanden. Det är av stor betydelse om ramavtalets rättsförhållande inte medger att avtalets skiljeklausul gäller för ett stort antal senare tillkomna avtalsgrundande avropsförhållanden. Om ett flertal framtida konkreta rättsförhållanden uppräknas och beskrivs i ett ramavtal är de individualiserade. Därmed informeras parterna på förhand om vad som omfattas av avsägelsen av processuellt rättsskydd. I ett ramavtal uppräknas och tidsbestäms många gånger inte de kommande avropsavtalen och antalet avropsavtal bestäms inte. Med tanke på de framtida avropsavtalen kan ramavtalets rättsförhållande likväl vara konkretiserat genom att ramavtalet anger med utförlighet avropsavtalens varor, leveranstider, priser, garantier och osv. Ramavtalets rättsförhållande fyller likväl inte kravet på att de tillkommande avropsavtalens rättsförhållanden är fullt individualiserade genom ramavtalets rättsförhållande. Det skulle innebära att ramavtalets skiljeavtal inte kan gälla för ett stort antal icke omnämnda avropsavtal. Det framgår emellertid klart av HD:s beslut att ett flertal inköpsordrar täckts av ramavtalets skiljeklausul och att den gäller för flera framtida inköpsordrar. HD övervägde inte i detta

<sup>24</sup> Sedan Ekelöf tagit upp frågan hur ”*specificerat*” parterna ska beskriva sina rättsfakta har han uttalat att ett yrkande måste vara ”*individualiserat*” och att en individualisering bara kan ske genom att man ”*specificerar*” grunden för yrkande. Det framgår av hans framställning att en individualisering blir tillräcklig först om denna utesluter alla andra tänkbara grunder. Ekelöf, Edelstam och Pauli, Rättegång, Femte häftet, Åttonde upplagan, Nordstedts Juridik 2011, s. 32 f.

sammanhang konkretiseringskravets och individualiseringskravets skiljeavtalsrättsliga ogiltighetsverkningar.<sup>25</sup>

Om man gör en *teleologisk tolkning av det svenska begreppet ”angivet rättsförhållande”* kan det finnas skäl att göra ett skiljeavtal överksamt när det vid avtalstidpunkten varit svårt att avgöra vilka tvister som skulle kunna uppkomma framdeles.

## 8. Fem tänkbara skiljeavtal

Frågor om skiljeavtalsbundenhet kan kompliceras av att bundenhet kan skapas på många olika sätt. I *Husquarnas skiljeavtal* uppkommer frågan om betydelsen av flera potentiella skiljeavtal. Det krävs att man söker avgöra om och hur varje potentiellt skiljeavtal tillkommit. Därefter måste avgöras om de olika ingångna skiljeavtalen åberopats inför en skiljenämnd eller en domstol för att få behörighetsgrundande verkan.

Som sagts kan skiljeavtalsbundenhet uppkomma genom att ett skiljeavtal ges *utfyllande verkan*. *Denna utvidgning kan bygga på tolkning av skiljeavtalet*. Detta avtal kan därmed komma att omfatta senare ingångna civilrättsliga avtal och ensidigt gjorda beställningar med stöd av ett tidigare ingånget avropsavtal. En annan typ av utvidgande verkan kan följa med att parterna träffar ett uttryckligt avtal om att ett tidigare ingånget skiljeavtal ska omfatta fler frågor. Behörighetsutvidgande avtal kan också grundas på de båda parternas konkludenta viljeförklaringar. Vid denna typ av explicita och konkludenta utvidgningar av behörigheten finns det ett enda skiljeavtal, inte flera. Åberopas ett sådant avtal kan det krävas att åberopandet omfattar utvidgningen.

Om två parter ingått ett ramavtal med avropsrätt för köparen kan skiljebundenhet grundas på flera olika skiljeavtal (eller grupper av skiljeavtal). Ett flertal skiljeavtal kan skapas om ett huvudavtal innehåller en skiljeklausul och detta avtal följs av tilläggsavtal som innehåller skiljeklausuler.

*Husquarnas skiljeavtal* rör fem potentiella skiljeavtal.

För det första kan ett *ramavtal* med skiljeklausul skapa behörighet för skiljemän att avgöra en tvist som rör själva ramavtalet, t.ex. hur dess villkor ska tolkas.

<sup>25</sup> HD p. 22 och 23. Man kan fråga sig om de båda kraven inte är helt förenliga med HD:s uttalande i *Belgor* att det konventionsrättsliga begreppet ”a defined legal relationship” ansetts motivera en *generös tolkning av begreppet*. *Belgor* p. 14. och *Husquarnas skiljeavtal* p. 15.

För det andra kan särskilda skiljeavtal avse *avropsavtal* ingångna efter tillkomsten av ett ramavtal. Av *Husqvarnas skiljeavtal* framgår att ramavtalet och avropsavtalet rör två civilrättsliga avtal.<sup>26</sup> Ramavtalets skiljeavtal kan ge skiljemännen behörighet att avgöra tvister om avropsavtal. Det kan här röra sig om flera avropsavtal som bildar en grupp avtal som bedöms på samma sätt vad avser skiljebundenheten som kan uppkomma genom utfyllnad.

För det tredje kan man tänka sig att köparen utfärdat en enda inköpsorder utan någon explicit skiljeavtalspåstående. Köparen kan sedan för det fjärde ha gjort flera olika beställningar. Det kan sålunda uppkomma *separata ordertvister och beställningstvister*. Ramavtalets skiljeklausul kan genom utfyllnad omfatta ordertvister och beställningstvister. Det är tänkbart att varje beställning avses skapa ett nytt avtal och att detta omfattas av den utfyllnadsverkan som följer av ramavtalets skiljeavtal.<sup>27</sup>

För det femte uppkommer fråga om skiljeavtalsbundenhet kan uppkomma som en följd av att varje inköpsorder klargjort att *Husqvarnas allmänna standardavtalsvillkor var tillämpliga. Dessa villkor innehöll en skiljeklausul* med samma innebörd som ramavtalets skiljeklausul. HD ansåg att Husqvarnas standardavtalskiljeklausul skulle ha blivit bindande för säljarbolaget genom att detta bolag levererat i enlighet med en beställning utan att framställa någon invändning mot skiljeavtalet.<sup>28</sup>

När man ska undersöka om något skiljeavtal gäller för avropsavtal ska man skilja mellan fall då ramavtalet utfyller avropsavtalet och fall då avropsavtalet omfattas av ett nytt bindande skiljeavtal. Köparen kan utfärda flera olika inköpsordrar för skilda varutyper som omfattas av avropsavtalet.<sup>29</sup> Varje sådan order kan följas av flera beställningar. Det är oklart om varje inköpsorder och varje beställning omfattas av ett eller flera olika skiljeavtal.

<sup>26</sup> HD p. 16 och 17.

<sup>27</sup> HD p. 21.

<sup>28</sup> HD p. 29.

<sup>29</sup> HD p. 22.

9. Ställs det krav på att en säljare levererar varor utan att göra invändning mot ett skiljeavtal i standardavtalsvillkor för att skiljeklausulen ska bli verksamt mot köparen?

Om ett skiljeavtal ingåtts skriftligen uppstår skiljeavtalsbundenhet. *Det ställs inte krav på att motparten också genom realhandlande eller särskilda partsförklaringar godtagit skiljeavtalet.* HD behandlar standardavtalsbindning i *Husquarnas skiljeavtal*.

HD uttalade att som utgångspunkt gäller att en part måste få kännedom om ett standardavtal före avtalslutet för att det ska bli en del av avtalet. Domstolen tillade att en hänvisning till ett standardavtal som innehåller en skiljeklausul kan vara tillräckligt för att avtalsparterna ska anses bundna av klausulen. Bundenhet ansågs uppkomma i regel även om motparten rent faktiskt inte har tagit del av standardavtalet före avtalets ingående. Detta ansågs gälla så länge hänvisningen till standardavtalet framgår tydligt och villkoren finns tillgängliga för motparten att ta del av. Om en skiljeklausul är oväntad, överraskande eller särskilt betungande bör enligt HD högre krav ställas för att bundenhet ska uppstå. Härtill kan fogas kommentaren att ett förhöjt krav skulle kunna innebära att en part blir bunden av standardvillkorens skiljeavtal först sedan han skriftligen och genom realhandlande gett uttryck för att avtalet godtas. Denna tolkning utesluts emellertid av HD som uttalade att en skiljeklausul som utgångspunkt inte betraktas som vare sig överraskande eller särskild betungande.<sup>30</sup> Högre krav ska då inte uppställas för bundenhet.

Dessa generella domskäl kommer i en annan dager när man studerar vad HD sagt vid bedömningen av det föreliggande fallet.<sup>31</sup> Här behandlade HD skiljebundenhet som kan uppkomma då en inköpsorder innehåller en tydlig hänvisning till Husquarnas allmänna villkor som innehåller en skiljeklausul. HD ansåg att de allmänna villkoren varit tillgängliga för säljaren att ta del av på en webbadress. HD gjorde sedan ett uttalande som tyder på att förekomsten och frånvaron av realhandlande och ensidiga partsförklaringar på säljarsidan skulle ha betydelse för uppkomsten av skiljebundenhet. HD uttalade att säljaren utan att framställa någon invändning mot skilje-

<sup>30</sup> HD p. 11 med hänvisning till *Lastbilscentralen* NJA 1980 s. 46.

<sup>31</sup> HD p. 29.

avtalet levererat i enlighet med beställningen.<sup>32</sup> Härigenom antyds att en tydlig referens till standardvillkoren med deras skiljeklausul inte skulle vara tillräcklig för skiljebundenhet. Standardavtalsbundenhet skulle uppkomma först sedan ytterligare två faktorer föreligger, nämligen säljarens leverans och hans underlåtenhet att framställa någon invändning. Dessa båda krav bör emellertid inte uppställas för att parterna ska bli bundna av en skiljeklausul i standardvillkor när det civilrättsliga avtalet innehåller en tydlig hänvisning till tillgängliga standardavtalsvillkor.<sup>33</sup>

## 10. Ställs det krav på att det materiella huvudavtalet inte upphört att gälla för att skiljeavtalet ska ha fortsatt giltighet?

Det är vanligt att skriftliga kommersiella avtal först innehåller en omfattande reglering av civilrättsliga frågor och avslutningsvis en skiljeklausul. Av separabilitetsprincipen i LSF 3 § följer att det rör sig om två avtal, huvudavtalet och skiljeavtalet. Lagregeln tar sikte på behörighetsprövningen då man ska bedöma giltigheten av ett skiljeavtal som utgör en del av ett annat avtal. Lagregeln utsäger att skiljeavtalet ska anses som ett särskilt avtal. Regelen anger inte att skiljeavtalet undantagslöst ska anses giltigt om det civilrättsliga huvudavtalet upphört.<sup>34</sup> Emellertid tillämpas separabilitetsprincipen oftast så att skiljemän anser sig behöriga att pröva en civilrättslig tvist om huvudavtalets giltighet och räckvidd.<sup>35</sup> Ett skäl till det är att skiljeförfarandet blir

<sup>32</sup> Situationen var en annan i *Lastbilscentralen*. Det muntliga avtalet innehöll ingen skiljeklausul men Byggnadsfirmans senare översända beställningsbrev innehöll en hänvisning till standardavtalsvillkor som innehöll en skiljeklausul. Då lastbilscentralen mottog brevet var det sålunda inte klart om lastbilscentralen var bunden av en skiljeklausul. Det framstår därför som förklarligt att HD ansåg att standardvillkorens skiljeklausul blivit bindande mot lastbilcentralen först sedan denna, *utan att framställa någon invändning mot brevet, påbörjat det beställda arbetet*. Dessa båda faktiska omständigheter utgör inte två rättsgrundande rättsfakta, utan argument för skiljeavtalsbindning.

<sup>33</sup> Jfr Frank, SvJT 2023 s. 627.

<sup>34</sup> Lindskog, s. 317 f. med not 1279 och s. 329 med not 1326.

<sup>35</sup> Se uttalandet i prop. 1998/99:35 s. 75 att skiljeavtalet måste anses som ett fristående avtal och att grunden för skiljemännens behörighet inte ska ryckas undan för att skiljemännen ska kunna komma fram till att avtalet i sin materiella del är giltigt. – I NJA 1973 s. 480 om bättre rätt till en uppfinning slog HD fast att ett avtal ostridigt annullerats. Annulteringen av huvudavtalet ansågs inte medföra att skiljeklausulen inte skulle vinna tillämpning på frågan om ett rättsförvärv ägt rum enligt avtalet medan det ännu var i kraft. På grund därav ansåg HD att skiljedoms-klausulen *måste* anses medföra att spörsmålet om svaren hade en på avtalet grundad rätt vara underkastad skiljemäns avgörande.

ett mer effektivt tvistelösningsförfarande när svaranden inte kan hindra en sakprövning genom blotta påståendet att skiljeavtalet eller huvudavtalet är ogiltigt.<sup>36</sup> Av motiven framgår att principen om särskiljbarhet gäller inte bara när det hävdas att något huvudavtal aldrig slutits. Det sägs också att principen gäller då huvudavtalet i efterhand påstås ha upphört att gälla.<sup>37</sup> Här knyter sig intresset till detta upphörandefall.

I *Husqvarnas skiljeavtal* ställde HD frågan om det som förevarit under och efter 2016 medfört att skiljeklausulen hade upphört att gälla.<sup>38</sup> Denna fråga besvarades genom att HD gjorde uttalanden om de materiella civilrättsliga förhållandena.<sup>39</sup> HD ansåg att Husqvarnas avsikt var att samarbetet med svarandebolaget Plastunion skulle upphöra. HD konstaterade att parterna fört diskussioner om hur samarbetet skulle avvecklas men att någon enighet inte uppnåtts. HD tillade att Plastunion fortsatte att leverera.<sup>40</sup> HD sade sig sedan dra en slutsats av det som framkommit om parternas mellanhavanden. Slutsatsen grundas sålunda på materiella förhållanden och inte på att skiljeavtalet skulle ha sagts upp. HD:s slutsats innebar att vad som framkommit om parternas mellanhavanden inte medförde att skiljeklausulen upphört att gälla.<sup>41</sup>

För att dra slutsatsen har HD genomfört en materiell utredning. Denna utredning ter sig helt onödig om man anser att skiljeavtalet är giltigt enligt lagregeln om separabilitet. Av HD:s domskäl får man intrycket att frågan om skiljeavtalet upphört var beroende av om utredningen av de materiella förhållandena skulle leda till en slutsats om upphörande eller en slutsats om icke upphörande. Enligt separabilitetsprincipen ska skiljeavtalet inte upphöra att gälla enbart av den anledningen att det civilrättsliga huvudavtalet ska upphöra att gälla. På grund av HD:s underlåtenhet att beakta separabilitetsprincipen kan domskälen leda till den oriktiga uppfattningen att ett skiljeavtal upphör att gälla om det finns ett klart civilrättsligt stöd för att huvudavtalet upphört att gälla.<sup>42</sup>

<sup>36</sup> Heuman, *Skiljemannarätt*, Norstedts Juridik 1999, s. 62 f. Separabilitetsprincipen kan också främja en snabb och enkel tvistelösning.

<sup>37</sup> Prop. 1998/99:35 s. 76.

<sup>38</sup> HD p. 24.

<sup>39</sup> HD p. 25.

<sup>40</sup> HD p. 26 och 27.

<sup>41</sup> HD p. 28.

<sup>42</sup> Jfr tingsrättens beslut s. 4.

## 11. Ställs det krav på att en part åberopar varje tänkbar skiljeklausul och skiljeklausulsutfyllnad för att det ska prövas om skiljeavtalet och utfyllnaden är behörighetsgrundande?

I en och samma tvist kan skiljebundenhet ha uppkommit på flera olika sätt, t.ex. vid olika tidpunkter och genom skilda mekanismer för bundenhet. Det är sålunda tänkbart att en skiljenämnd kan grunda sin behörighet på en eller flera av dessa potentiellt tillämpliga skiljeklausuler.

För att en skiljeklausul ska kunna läggas till grund för ett behörighetsbeslut krävs att klausulen åberopats av en part. Det räcker sålunda inte att den omnämns av en part eller ingår i en skiljenämnds eller en domstols skriftliga beslutsmaterial.<sup>43</sup> En domstol får inte avvisa en tvist med stöd av ett icke åberopat skiljeavtal och en skiljenämnd får inte förklara sig behörig att pröva en tvist med stöd av ett skiljeavtal som inte åberopats.<sup>44</sup>

Principen *jura novit curia* ger inte en skiljenämnd och en domstol rätt att på eget initiativ grunda ett behörighetsbeslut på ett eller flera potentiella skiljeavtal som inte åberopats. Ett skiljeavtal är inte en rättsregel. Sätillvida har en nämnd eller en domstol inte någon rätt eller skyldighet att undersöka om det finns någon klausul som skapar skiljebundenhet.

Om en part formligen åberopar en skiljeklausul som ger upphov till frågan om klausulens bindande verkan och räckvidd ska en skiljenämnd och en domstol beakta prejudikat och andra rättskällor av betydelse. Som exempel kan nämnas *Emja* som gällde frågan om en skiljeklausul i ett leveransavtal var bindande gentemot den som förvärvat rättigheter enligt avtalet. Klausulen ansågs bindande. HD uttalade att ett starkt skäl för bundenhet var en grundläggande princip inom civilrätten. Principen gäller vid överträdelse av en kontraktsrättighet och innebär att en ny borgenär inte får bättre rätt än överlåtaren. HD hänvisade till skuldebrevslagen 27 §. Referatet ger inte belägg för att detta rättsliga argument framförts av någon part. *Emja* tyder på att HD ansett att den grundläggande principen och en analog tillämpning av en lagregel var av stor vikt. HD gjorde denna bedömning efter ett omfattande litteraturstudium av svensk och utländsk rätt.<sup>45</sup>

<sup>43</sup> NJA 2019 s. 802 p. 13 och NJA 1996 s. 52.

<sup>44</sup> Lindskog, s. 765 f., Heuman, Skiljemannarätt, s. 178, NJA 1996 s. 52 och Ekelöf, Rättegång, Femte häftet, Åttonde upplagan, Norstedts Juridik 2011, s. 34. Se även JT 2011–12 s. 927.

<sup>45</sup> NJA 1997 s. 866, s. 872 f.

Skiljeavtalsbundenhet kan grundas på att *handelsbruk* utvecklats som en följd av att flera företag använder standardavtalsvillkor.<sup>46</sup> Att ett standardavtal allmänt används är emellertid inte detsamma som att det föreligger ett handelsbruk. Enligt HD kan det emellertid vara så att vissa avtalsbestämmelser har fått sådan stadga och spridning att de utgör handelsbruk, medan andra som tillkommit senare, inte har uppnått samma grad av stadga och spridning.<sup>47</sup> För uppkomsten av handelsbruk kan det krävas att företagen sysslar med samma slags verksamhet. Skiljebundenhet skulle sålunda inte kunna uppstå som en följd av att ett stort antal företag som sysslar med helt olika verksamheter regelmässigt ser till att en skiljeklausul finns intagen i ingångna avtal. Om ett enda företag använder en standardiserad skiljeklausul i alla sina avtal med sina kunder skapas därigenom inte ett handelsbruk som gör ett stort antal företag skiljebundna av villkoren. Om ett bolag anser att skiljebundenhet uppkommit genom handelsbruk måste bolaget åberopa handelsbruk som visar att det finns ett konkret skiljeavtal. Skiljeavtalet ska då bedömas vid behörighetsprövningen. Det räcker sannolikt inte att åberopandet uttrycks med det enda abstrakta ordet handelsbruk. Det kan också krävas att det åberopas att det angivna handelsbruket fått erforderlig stadga och spridning.<sup>48</sup> Det skulle således röra sig om två rättsfakta som behöver konkretiseras på ett kortfattat sätt.

Ett skiljeavtal kan uppstå efter individuell utfyllning eller efter rent rättslig utfyllning genom tillämpning av dispositiva regler eller allmänna civilrättsliga grundsatser. *Rör det sig om individuell utfyllning kan det krävas att en parts konkreta utfyllnadspåstående åberopas* för att det ska beaktas av skiljemän eller domstolar. Ett åberopande blir ofullständigt om det endast avser en skiljeklausul vars utvidgade räckvidd endast framgår av ett utfyllnadsresonemang som inte ingår i åberopandet.

En fråga om åberopande av utfyllnad av rent rättslig art har behandlats i litteraturen och av HD i ett domvillofall. I prejudikatet uttalade HD med hänvisning till Ekelöf och Bomans framställning att *rättstillämpningsfakta*

<sup>46</sup> Bernitz, Standardavtalsrätt, Nionde upplagan, Norstedts Juridik 2018, s. 41 ff.

<sup>47</sup> *Speditörspanten* NJA 2022 s. 574 p. 23. NSAB 2015 29 § innehåller en klausul om att tvister mellan speditören och uppdragsgivaren ska avgöras av behörig allmän domstol belägen inom speditörens hemvist.

<sup>48</sup> HD p. 23.

*inte behöver åberopas.*<sup>49</sup> Till skillnad från rättsfakta som ska bevisas gäller för rättstillämpningsfakta att de ska verifieras genom rättslig utredning.<sup>50</sup>

Man kan få intrycket att en kående inte behöver åberopa något faktabaserat rättsfaktum till stöd för behörigheten om ett rättstillämpningsfaktum föreligger. Det skulle innebära att behörigheten kan slås fast efter en officialprövning av en domstol eller en skiljenämnd. Detta är inte riktigt. *Behörighetsfrågan rör två rättsfakta, nämligen den konkreta skiljeklausulen som ska åberopas av en part och rättstillämpningsfakta som vanligtvis utgörs av dispositiva reglera.* Även om en part lagt fram rättslig utredning om skiljebindning genom rättslig utfyllnad befrias han inte från skyldigheten att ange vilken konkret skiljeklausul han åberopar. Denna åberopsskyldighet fullgörs inte genom en abstrakt rättsutredning om skiljebindning.

Enligt en uppfattning föreligger ett uteslutningsförhållande mellan ett rättstillämpningsfaktum och ett vanligt faktabaserat rättsfaktum underbyggt av ett civilrättsligt åberopande. Detta följer av användningen av den disjunktiva konjunktionen ”eller” som innebär att antingen det ena eller det andra alternativet ska gälla; inte båda som är fallet vid användning av den additiva konjunktionen ”och”. Uppfattningen utsäger att den rättsliga innebörden av att handelsbruk ges rangen av en självständig rättskälla skapar tvivel om handelsbruk ska ses som en rättsregel som följer grundsatsen om *jura novit curia* eller ses som ett rättsfaktum som styrs av dispositionsprincipen.<sup>51</sup> Om det slås fast att ett handelsbruk är ett rättstillämpningsfaktum skulle det inte krävas en prövning av frågan om det åberopats något konkret civilrättsligt rättsfaktum. Ett rättstillämpningsfaktum som fastställts efter officialprövning skulle således ensamt kunna vara behörighetsgrundande.

En annan uppfattning går ut på att man skiljer mellan två delar. Vid tillämpningen av den norm som handelsbruk innefattar i det konkreta målet rör det sig om sådana rättsfakta som utan tvivel måste åberopas av en part. Vid tolkningen och tillämpningen av de rekvisit som ingår i normen om handelsbruk anses däremot principen om *jura novit curia* vara styrande.<sup>52</sup> Det anförda ska utvecklas med ett prejudikat som utgångspunkt.

<sup>49</sup> Ekelöf och Boman, Rättegång, Fjärde häftet, Sjätte upplagan, Norstedts Juridik, s. 240. Samma uppfattning uttrycks i den senare upplagan Ekelöf, Edelstam och Heuman, Rättegång, Fjärde häftet, Sjunde upplagan, Norstedts Juridik 2009, s. 303 vid not 133.

<sup>50</sup> Ekelöf, Edelstam och Heuman, Rättegång, Fjärde häftet, s. 303.

<sup>51</sup> Westberg, JT 2000–01 s. 362 f.

<sup>52</sup> Westberg, JT 2000–01 s. 364.

I domvillofallet *Sydkraft* NJA 1999 s. 629 hade försäkringstagaren Sydkraft yrkat att HD skulle undanröja en tidigare meddelad HD-dom i en tvist om tolkning av ett försäkringsavtal. Fallet rör inte uppkomsten av skiljeavtal genom standardvillkor utan frågan om villkor i försäkringsavtal. Sydkraft ansåg att HD i strid med regeln i RB 17:3 grundat sin dom på en bestämelse i standardvillkor som inte åberopats. I domvillofallet uttalades att HD i NJA 1998 s. 448 försökt att tolka parternas avtal i det aktuella hänseendet. I domvillofallet tillades att försöket var resultatöst. Vidare uttalade HD i detta fall att HD i sin tidigare dom har utfyllt avtalet med allmänna principer för avbrottsförsäkring, vilka också kommit till uttryck i de berörda standardvillkoren. Så långt saknas stöd i beslutsskäl för att en part inte behöver åberopa någon konkret skiljeklausul som tillkommit med stöd av dispositiva regler eller allmänna principer.

I domvillofallet förklarades innebörden av utfyllnad. HD uttalade att utfyllning innebär att ofullständiga viljeförklaringar kompletteras enligt allmänna normer. Det tillades att det kan ske genom användandet av dispositiva rättsregler, såsom för avtalstypen naturliga avtalsvillkor (*naturalia negotii*) eller allmänna rättsprinciper. HD ansåg att det här rör sig om ett förfarande av rent rättslig natur. Det rörde sig således inte om individuell utfyllning. Slutligen konstaterade HD att de omständigheter som beaktas vid utfyllning är principiellt att hänföra till s.k. rättstillämpningsfakta som inte behöver åberopas.<sup>53</sup>

Då alternativa faktabaserade rättsfakta har åberopats innebär principen *jura novit curia* att en domstol är skyldig att ex officio beakta allt rättskällematerial som är av relevans för de konkreta rättsfakta som åberopats. Principen *jura novit curia* innebär emellertid inte att en domstol eller en skiljenämnd får beakta icke åberopade rättsfakta därför att en domstol och en skiljenämnd varit skyldiga att ex officio beakta rättstillämpningsfakta som är av relevans för ett annat åberopat rättsfaktum.

## 12. Sammanfattande slutsatser

I en standardskiljeklausul anges ofta att den avser alla tvister i anledning av detta avtal. Vid bedömningen av frågor om behörighetens omfattning kan en sådan klausul ge upphov till tolkningsproblem med åtföljande rättsosäker-

<sup>53</sup> HD:s pluralform av ordet rättsfakta är knappast träffande. Det rör sig ofta om ett enda rättstillämpningsfaktum som består av många rättskälleargument och rättsliga argument av betydelse för verifikationen av en rättslig uppfattning.

het. När det ska avgöras om en skiljeklausul i ett avtal omfattar ett tilläggsavtal försvåras tolkningen genom att det ställs krav på förståelse av begreppen utfyllnad, fullt individualiserat och tillräcklig konkretion. Ett skiljeavtal i ett huvudavtal kan många gånger omfatta ett tilläggsavtal som saknar en skiljeklausul. Om det föreligger flera potentiella alternativa skiljeavtal är en part skyldig att åberopa varje sådant avtal för att det ska kunna läggas till grund för ett behörighetsgrundande beslut.

Olika resonemang och bedömningsnormer ska användas då det ska avgöras om olika faktorer kan ge upphov till ett skiljeavtal eller bidra till det. Det medföra svårigheter. Ett skiljeavtal kan uppkomma genom att en part bevisar detta, t.ex. när ett skriftligt avtal ingåtts. Bevisäkringsresonemang och bevisvärderingsbedömningar har då en avgörande betydelse. När en domstol eller en nämnd ska bestämma räckvidden av en skiljeklausul kan två olika resonemang användas. Bevisvärderingsresonemang kan visa att skiljeavtalets räckvidd har begränsats eller utvidgats genom ett avtal. Ett giltigt skiljeavtals räckvidd kan med tanke på framtida tvister begränsas av att det inte avser fullt individualiserade eller tillräckligt konkretiserade rättsförhållanden. Föremålet för resonemanget utgörs inte av ett skiljeavtal utan det rättsförhållande som avses med en skiljeklausul. Det rör sig om andra resonemangstyper än de som används vid en språklig och funktionell tolkning. Ett skriftligt och giltigt skiljeavtal kan ges en vidgad räckvidd genom individuell utfyllnad och rent rättslig utfyllnad. Det finns inte något krav på att utfyllnadspåståendena avspeglar en gemensam partsvilja. Utfyllnaden kan således sannolikt grundas på processuella ändamålsskäl som talar för en utvidgad behörighet.