

Regeringens proposition

2008/09:88



Ny kommissionslag

Prop.
2008/09:88

Regeringen överlämnar denna proposition till riksdagen.

Stockholm den 22 januari 2009

Fredrik Reinfeldt

Beatrice Ask
(Justitiedepartementet)

Propositionens huvudsakliga innehåll

I propositionen föreslår regeringen en ny kommissionslag som ska ersätta den nuvarande lagen från år 1914. Kommission, dvs. uppdrag att köpa eller sälja varor i eget namn men för annans räkning, är av stor betydelse i affärslivet. Den nya kommissionslagen ska i likhet med 1914 års lag gälla för kommissionshandel med all sorts lös egendom, t.ex. värdepapper. Den nya lagen kommer, liksom 1914 års lag, att innehålla för näringslivet centrala regler. Genom att regleringen anpassas till dagens förhållanden och rättigheter och skyldigheter blir tydligare skapas bättre förutsättningar för de företag som sysslar med kommission och andra former av uppdrag. Avtal kan förenklas och risken för tvister och oklarheter minskar när det finns en tydlig och anpassad reglering.

Reformen innebär bl.a. följande. Parternas allmänna skyldigheter mot varandra klargörs. Det gäller framför allt villkoren för när kommissionären (uppdragstagaren) själv får träda in som motpart till kommittenten (uppdragsgivaren) och bestämmandet av det pris som kommissionären ska redovisa till kommittenten. Detta har betydelse t.ex. vid kommissionshandel med värdepapper, där ju priserna (kurserna) snabbt växlar. Förutsättningarna för kommissionärens rätt till provision preciseras. Regleringen av kommissionärens säkerhetsrätt i kommittentens egendom och i fordringarna mot tredje man förtydligas. Kommissionärens rätt till uppsägningstid vid varaktiga kommissionsuppdrag förstärks i de flesta fall. De nuvarande bestämmelserna om kommissionärens rätt till schabloniserad efterprovision och ersättning för investeringar byts ut mot regler om avgångsvederlag. Bestämmelserna om förtida uppsägning och skadestånd förenklas.

Kommissionslagen ger i stor utsträckning uttryck för allmänna för- Prop. 2008/09:88
mogenhetsrättsliga principer och blir därför av betydelse också utanför
sitt egentliga tillämpningsområde.

Den nya kommissionslagen föreslås träda i kraft den 1 oktober 2009.

1	Förslag till riksdagsbeslut	5
2	Förslag till kommissionslag	6
3	Ärendet och dess beredning	18
4	Allmänna utgångspunkter för en ny lag	21
5	Lagens tillämpningsområde	26
6	Avtalsfrihet och lagens tvingande verkan	31
7	Kommissionsavtal genom passivitet	34
8	Kommissionärens och kommittentens skyldigheter	35
9	En handelskommissionärs rätt till provision	39
10	Kommissionärens säkerhetsrätt	41
11	Självinträde och kombination	45
12	Redovisning av pris	48
13	Kommittentens rätt att avvisa ett avtal	51
14	Kommittentens äganderätt till kommissionsvarorna	53
15	Tredje mans rätt på grund av avtalet med kommissionären	56
16	Försäljning i strid mot kommissionsavtalet	58
17	Kommittentens rätt att ta över kommissionärens anspråk mot tredje man	60
18	Tredje mans rätt till kvittning	63
19	Kommissionsavtalets upphörande	65
20	En handelskommissionärs rätt till avgångsvederlag	71
21	Skadestånd	73
22	Reklamation	76
23	Risken för vissa meddelanden	79
24	Preskription	80
25	Konkurrensklausuler	81
26	Återtagandeförbehåll, konsignation och legotillverkning	82
27	Återvinning och kvittning i konkurs	83
28	Ikraftträdande och övergångsbestämmelser	84
29	Konsekvenser och kostnader	85
30	Författningskommentar	86
Bilaga 1	Sammanfattning av betänkandet Handelsagentur och kommission (SOU 1984:85)	169
Bilaga 2	Lagförslag (SOU 1984:85)	175

Bilaga 3	Förteckning över remissinstanserna (SOU 1984:85).....	188	Prop. 2008/09:88
Bilaga 4	Sammanfattning av betänkandet Kommission och dylikt (SOU 1988:63).....	189	
Bilaga 5	Lagförslag (SOU 1988:63)	202	
Bilaga 6	Förteckning över remissinstanserna (SOU 1988:63).....	209	
Bilaga 7	Sammanfattning av betänkandet Fondkommission – och en ny kommissionslag (SOU 2005:120)	210	
Bilaga 8	Lagförslag (SOU 2005:120)	212	
Bilaga 9	Förteckning över remissinstanserna (SOU 2005:120).....	224	
Bilaga 10	Lagrådsremissens lagförslag.....	225	
Bilaga 11	Lagrådets yttrande	236	
	Utdrag ur protokoll vid regeringssammanträde den 22 januari 2009 ...	242	

1 Förlag till riksdagsbeſlut

Prop. 2008/09:88

Regeringen föreſlår att riksdagen antar regeringens förſlag till kommiſſionslag.

Lagens tillämpningsområde

1 § Denna lag gäller uppdrag att för en annan persons räkning men i eget namn sälja eller köpa lös egendom.

Den som har åtagit sig uppdraget kallas kommissionär. Den för vars räkning försäljningen eller köpet ska ske kallas kommittent. Om uppdraget faller inom området för en av kommissionären bedriven näringsverksamhet, kallas kommissionären handelskommissionär. Kommissionärens och kommittentens avtal kallas kommissionsavtal.

Avser uppdraget handel med finansiella instrument, gäller inte 10, 12, 33, 34 och 39–42 §§.

Avtalsfrihet och lagens tvingande verkan

2 § Om kommittenten är konsument och kommissionären är handelskommissionär, är avtalsvillkor som i jämförelse med bestämmelserna i denna lag är till nackdel för kommittenten utan verkan mot denne. Detta gäller dock inte uppdrag där kommittenten är en professionell kund enligt 8 kap. 17 § lagen (2007:528) om värdepappersmarknaden. Med konsument avses en fysisk person som handlar huvudsakligen för ändamål som faller utanför näringsverksamhet.

I andra fall än de som omfattas av första stycket gäller avtalsvillkor framför bestämmelserna i denna lag, om inte annat anges i lagen.

Med avtalsvillkor jämföras, vid tillämpningen av första och andra styckena, praxis som har utbildats mellan parterna och handelsbruk eller annan sedvänja som måste anses bindande för parterna.

Kommissionsavtal genom passivitet

3 § En handelskommissionär, som får en begäran om att utföra ett uppdrag som faller inom området för kommissionsverksamheten från någon som kommissionären redan står i affärsförbindelse med, ska utan dröjsmål meddela denne om kommissionären inte vill utföra uppdraget. I annat fall ska kommissionären anses ha åtagit sig uppdraget.

Kommissionärens skyldigheter

4 § En kommissionär ska när uppdraget fullgörs ta till vara kommittentens intresse. Kommissionären ska följa kommittentens instruktioner, i rimlig omfattning informera denne om sådana omständigheter som kan vara av betydelse för uppdraget och utan dröjsmål lämna meddelande om de avtal som har ingåtts med tredje man för kommittentens räkning.

En handelskommissionär behöver inte uppges med vem avtal har ingåtts, utom när kommittenten enligt 27 § har rätt att ta över kommissionärens anspråk mot tredje man.

5 § Om kommittenten har angett ett lägsta pris vid försäljning eller ett högsta pris vid köp eller gett andra instruktioner för uppdraget och förhållandena är sådana att instruktionerna inte kan eller bör följas, ska kommissionären när det framstår som rimligt begära nya instruktioner.

En kommissionär som i sådana fall som avses i första stycket inte kan få nya instruktioner i tid ska avbryta utförandet av uppdraget. Finns det särskilda skäl att anta att kommittenten ändå skulle vilja att uppdraget utförs, ska kommissionären dock utföra det på ett sätt som är lämpligt.

6 § En kommissionär ska vårda kommittentens egendom väl. En handelskommissionär ska, om det behövs, ha en skadeförsäkring.

Är kommittentens varor inte individualiserade, ska kommissionären hålla dem avskilda från andra varor av samma slag, om inte kommittenten uttryckligen har godkänt att de sammanblandas. Detsamma gäller om en handelskommissionär tar emot kommittentens pengar.

Kommissionären ska avge redovisning för sitt uppdrag.

7 § En handelskommissionär som i sitt meddelande enligt 4 § om ingångna avtal inte uppgett med vem ett avtal har ingåtts ansvarar i förhållande till kommittenten för att avtalet fullgörs.

8 § En kommissionär som i sitt meddelande enligt 4 § felaktigt uppgett att ett avtal har ingåtts ansvarar i förhållande till kommittenten för att det uppgivna avtalet fullgörs. Detsamma gäller en kommissionär som utan fog medgett tredje man anstånd med att fullgöra ett avtal.

Kommittentens skyldigheter

9 § En kommittent ska i förskott tillhandahålla den egendom med vilken kommissionären ska fullgöra ett avtal med tredje man.

10 § Äre ett kommissionsuppdrag varaktigt, ska en kommittent som förutser att uppdragets omfattning kommer att bli väsentligt mindre än vad kommissionären haft skäl att förvänta sig utan dröjsmål underrätta denne.

En handelskommissionärs rätt till provision

11 § En handelskommissionär som under uppdragstiden ingår avtal med tredje man för kommittentens räkning har rätt till provision på avtalen.

En handelskommissionär som har tilldelats ett visst område eller en viss kundkrets har rätt till provision även på avtal som kommittenten under uppdragstiden har ingått med en tredje man som hör till området eller kundkretsen. Detsamma gäller avtal som har ingåtts av en annan kommissionär som fått sitt uppdrag av kommittenten.

Om provisionens storlek inte har bestämts i avtalet, uppgår den till ett skäligt belopp.

Fullgör en handelskommissionär efter självinträde enligt 19 § eller av annan anledning själv i förhållande till kommittenten en prestation, har kommissionären samma rätt till provision som om prestationen hade fullgjorts av tredje man.

12 § En handelskommissionär som har haft ett varaktigt uppdrag har rätt till provision även på avtal som har ingåtts efter det att uppdraget upphörde, om

1. avtalet har ingåtts under sådana omständigheter som sägs i 11 § och kommissionären eller kommittenten har tagit emot tredje mans anbud under uppdragstiden, eller

2. avtalet har kommit till stånd huvudsakligen genom kommissionärens medverkan under uppdragstiden och har ingåtts inom skälig tid efter det att uppdraget upphörde.

13 § En handelskommissionär har rätt till provision endast i den mån tredje man har fullgjort avtalet. Om tredje mans underlåtenhet att fullgöra avtalet beror på kommittenten eller något förhållande på dennes sida, påverkar underlåtenheten dock inte kommissionärens rätt till provision.

Avtalsvillkor som i jämförelse med första stycket är till nackdel för kommissionären är utan verkan mot denne.

Kommissionärens rätt till ersättning för fullgörelse av avtal och andra utgifter

14 § Om en kommissionär själv har fått fullgöra det avtal med tredje man som kommissionären har ingått för kommittentens räkning, har kommissionären rätt till ersättning från kommittenten för detta. Har kommissionären fullgjort avtalet i förskott utan kommittentens samtycke, har kommissionären dock rätt till ersättning endast om tredje man i motsvarande mån har fullgjort avtalet.

Om provision inte ska betalas eller inte är avsedd att innefatta ersättning för utgifter, har kommissionären rätt till ersättning för sådana utgifter som har rört uppdraget och varit skäliga.

Kommissionärens säkerhetsrätt

15 § Till säkerhet för en fordran på provision eller annan ersättning hos kommittenten har en kommissionär panträtt i kommittentens varor som kommissionären med anledning av uppdraget har köpt in eller tagit emot för försäljning, om kommissionären har varorna i sin besittning eller under motsvarande kontroll.

En handelskommissionär har även panträtt för en fordran enligt första stycket i varor som kommissionären köpt in eller tagit emot för försäljning med anledning av ett annat kommissionsuppdrag för kommittenten än det där fordran har uppkommit, om uppdraget faller inom området för en näringsverksamhet som kommittenten bedriver.

En kommissionär som sålt kommittentens varor har panträtt i fordran hos tredje man, såvida kommissionären skulle ha haft panträtt i varorna om de inte hade sålts. Motsvarande gäller i fråga om en fordran hos tredje man på leverans av köpta varor.

Kommissionärens panträtt upphör, om kommittenten ställer godtagbar säkerhet för fordran.

16 § Kommissionären får realisera sin pant enligt 15 § för att täcka sina säkrade fordringar, när den fordran som panten utgör säkerhet för har förfallit till betalning eller när en annan händelse har inträffat som enligt avtal mellan parterna medför rätt att realisera panten.

Om panträtten gäller i varor som är utsatta för snabb förstörelse eller försämring eller som kräver alltför kostsam vård, får de realiserats tidigare än vad som framgår av första stycket.

Panten ska säljas på auktion. Finansiella instrument och valuta får också säljas på annat sätt eller realiseras genom avräkning, om det sker på ett affärsmässigt rimligt sätt. En fordran hos tredje man ska om möjligt drivas in, om den är förfallen till betalning.

Kommissionären ska, om det är möjligt, underrätta kommittenten före realisationen. Detta gäller dock inte i de fall som avses i tredje stycket andra meningen.

Om kommittenten är i konkurs, gäller 8 kap. 10 § konkurslagen (1987:672) i stället för denna paragraf.

17 § Om en kommissionär inte i rätt tid har fått provision eller annan ersättning av kommittenten eller om det finns starka skäl att anta att någon ersättning inte kommer att lämnas, har kommissionären rätt att till säkerhet för sin fordran hålla inne material och handlingar som tillhör kommittenten och som kommissionären har tagit emot för att fullgöra uppdraget. Fullmakter och andra handlingar av synnerlig betydelse för kommittenten får dock inte hållas inne.

Kommissionärens rätt att hålla inne material och handlingar upphör, om kommittenten ställer godtagbar säkerhet för fordran.

Kommissionärens stoppningsrätt

18 § En kommissionär som har köpt varor för kommittentens räkning och sänt dem vidare till kommittenten får för att säkerställa sin rätt enligt 15 § första stycket hindra att varorna lämnas ut till kommittenten. Detsamma gäller varor som kommissionären har innehaft för försäljning och som sänts tillbaka till kommittenten.

Första stycket gäller även om kommittenten har tagit emot transportdokument som avser varorna.

Självinträde och kombination

19 § Utförs ett kommissionsuppdrag i konkurrens med flera köpare eller säljare, har kommissionären rätt att för egen räkning träda in som köpare eller säljare av varan (självinträde) eller att utföra två eller flera kommittenters uppdrag mot varandra (kombination). I annat fall får självinträde eller kombination ske endast om kommittenten uttryckligen godkänner detta. Ett sådant godkännande behövs dock inte om kommittenten är en jämbördig motpart enligt 8 kap. 19 § lagen (2007:528) om värdepappersmarknaden.

Om självinträde eller kombination har skett enligt första stycket, ska kommissionären informera kommittenten om detta i sitt meddelande enligt 4 § om ingångna avtal.

Om kommittenten är näringsidkare och uppdraget inte faller inom ett område som utgör en väsentlig del av näringsverksamheten, är avtalsvillkor som i jämförelse med denna paragraf är till nackdel för kommittenten utan verkan mot denne. Detta gäller dock inte om kommittenten är en professionell kund enligt 8 kap. 16 eller 17 § lagen om värdepappersmarknaden.

Redovisning av pris

20 § En kommissionär ska för kommittenten redovisa det pris som har avtalats med tredje man eller, vid självinträde eller kombination, det pris som kommissionären har godkänt eller bestämt.

Har kommissionären efter det att kommissionsuppdraget togs emot ingått ett avtal som skulle duga som utförande av uppdraget, får det redovisade priset inte vara mindre förmånligt för kommittenten än priset i detta avtal. Detta gäller dock inte om kommissionären visar att det avtalet inte har ingåtts med anledning av kommittentens uppdrag.

Avser uppdraget finansiella instrument eller andra varor som växlar hastigt i pris, får det redovisade priset inte vara mindre förmånligt för kommittenten än vad som var gängse pris när kommissionären lämnade sitt meddelande enligt 4 § om ingångna avtal eller när det på ett betryggande sätt dokumenterades att uppdraget utförts. Av meddelandet eller dokumentationen ska det framgå på vilken dag och vid vilket klockslag som meddelandet avlämnats eller dokumentationen upprättats.

Om kommittenten är näringsidkare och uppdraget inte faller inom ett område som utgör en väsentlig del av näringsverksamheten, är avtalsvillkor som i jämförelse med denna paragraf är till nackdel för kommittenten utan verkan mot denne. Detta gäller dock inte om kommittenten är en professionell kund enligt 8 kap. 16 eller 17 § lagen (2007:528) om värdepappersmarknaden.

I 44 § finns bestämmelser om att en kommittent som vill kräva att ett annat pris redovisas ska meddela kommissionären detta inom viss tid.

21 § Kommittenten har rätt att av kommissionären få upplysningar om priser som kan ha betydelse vid en prövning enligt 20 § andra stycket.

Om kommittenten är näringsidkare och uppdraget inte faller inom ett område som utgör en väsentlig del av näringsverksamheten, är avtalsvillkor som i jämförelse med denna paragraf är till nackdel för kommittenten utan verkan mot denne. Detta gäller dock inte om kommittenten är en professionell kund enligt 8 kap. 16 eller 17 § lagen (2007:528) om värdepappersmarknaden.

Kommittentens rätt att avvisa ett avtal

22 § En kommittent får avvisa ett avtal som kommissionären har ingått, om

1. kommissionären har handlat oredligt mot kommittenten,
2. kommissionären har varit vårdslös vid avtalets ingående eller därefter och kommittentens intresse till följd av detta har eftersatts väsentligt, eller

3. kommissionären har självinträtt enligt 19 § utan att kommittenten Prop. 2008/09:88
lämnat nödvändigt godkännande.

Om kommittenten är näringsidkare och uppdraget inte faller inom ett område som utgör en väsentlig del av näringsverksamheten, är avtalsvillkor som i jämförelse med första stycket är till nackdel för kommittenten utan verkan mot denne. Detta gäller dock inte om kommittenten är en professionell kund enligt 8 kap. 16 eller 17 § lagen (2007:528) om värdepappersmarknaden.

I 44 § finns bestämmelser om att avvisning av avtal ska meddelas kommissionären inom viss tid.

Kommittentens äganderätt till kommissionsvarorna

23 § En kommittent förblir ägare till varor som har lämnats till kommissionären för försäljning till dess att äganderätten övergår till tredje man eller, vid självinträde, till kommissionären.

Kommittenten blir omedelbart ägare till varor som kommissionären har köpt in för kommittentens räkning.

En fordran på tredje man på grund av dennes avtal med kommissionären är förbehållen kommittenten framför kommissionärens borgenärer.

Tredje mans rätt på grund av avtalet med kommissionären

24 § Genom avtalet mellan kommissionären och tredje man förvärvar tredje man rätt mot kommissionären men inte mot kommittenten.

Förvärvar tredje man en viss vara, är varan i och med avtalet förbehållen tredje man framför kommissionärens borgenärer.

25 § Har tredje man i egenskap av konsument köpt en vara av en kommissionär, har tredje man rätt att mot kommittenten rikta samma anspråk på grund av fel i varan som han eller hon kan göra gällande mot kommissionären, om både kommissionären och kommittenten är näringsidkare och förhållandena i övrigt är sådana som sägs i 46 § första stycket konsumentköplagen (1990:932). Det som sägs i 46 § andra stycket konsumentköplagen gäller inte i ett sådant fall.

En tredje man som med stöd av 46 § konsumentköplagen har rätt att rikta anspråk mot en kommissionär i tidigare säljled får göra samma anspråk gällande mot dennes kommittent, om kommittenten är näringsidkare.

Bestämmelserna i 46 § tredje stycket konsumentköplagen om reklamation med anledning av anspråk mot näringsidkare i tidigare säljled gäller också när tredje man vill rikta anspråk mot någon som är kommittent.

Försäljning i strid mot kommissionsavtalet

26 § Har kommissionären till tredje man sålt en vara som kommissionären hade för försäljning på villkor som väsentligt stred mot kommittentens intresse, eller har kommissionären vid försäljningen handlat oredligt mot kommittenten, får tredje man ändå rätt till varan, om tredje man vid försäljningen varken insåg eller borde ha insett detta. Detsamma gäller

om kommissionären har sålt en vara som kommissionären hade för kommittentens räkning, trots att kommissionärens uppdrag hade upphört och kommissionären därför inte fick sälja varan.

Om kommissionsavtalet har upphört till följd av att kommittenten försatts i konkurs, ska en försäljning som kommissionären företar inte på grund av första stycket andra meningen ha större verkan mot konkursboet än den skulle ha haft om kommittenten själv företagit den. Har avtalet upphört till följd av att kommissionären försatts i konkurs, får tredje man inte åberopa bristande kännedom om konkursen i vidare mån än vad som varit möjligt om varan hade tillhört kommissionären.

Kommittentens rätt att ta över kommissionärens anspråk mot tredje man

27 § En kommittent får ta över anspråket mot tredje man på grund av avtal som kommissionären har ingått med tredje man för kommittentens räkning. Vid handelskommission får kommittenten dock ta över anspråket endast om tredje man är i dröjsmål med sin betalning eller leverans eller om kommissionären har brustit i sin redovisningsskyldighet, handlat oredligt mot kommittenten eller försatts i konkurs.

Innan kommittenten får ta över anspråket mot tredje man ska kommissionären underrättas. Om kommissionären begär det, ska kommittenten också först betala eller ställa säkerhet för sådan fordran som kommissionären har panträtt i enligt 15 § tredje stycket.

Om kommissionären själv har fullgjort tredje mans betalning eller leverans till kommittenten, får kommittenten inte ta över anspråket mot tredje man.

28 § En kommittent som gör gällande ett anspråk mot tredje man ska ställa säkerhet för vad tredje man kan bli skyldig att betala eller leverera till kommissionären enligt 30 § första stycket, om tredje man begär en sådan säkerhet.

Säkerhet enligt första stycket behöver inte ställas, om kommittenten visar ett skriftligt medgivande från kommissionären om att kommittenten har rätt att göra anspråket gällande eller om kommissionären har underrettat tredje man om detta.

29 § Har tredje man betalat eller levererat till kommissionären för att fullgöra avtalet med denne, trots att kommittenten enligt 27 § hade tagit över kommissionärens anspråk, gäller betalningen eller leveransen ändå mot kommittenten, om tredje man varken insåg eller hade skälig anledning att misstänka att kommissionären inte längre fick göra anspråket gällande.

30 § Har tredje man betalat eller levererat till kommittenten för att fullgöra avtalet med kommissionären, trots att kommissionären hade kvar rätten att göra anspråket gällande, gäller betalningen eller leveransen ändå mot kommissionären, i den mån denne inte har lidit skada av att betalningen eller leveransen har skett till kommittenten.

Har kommittenten åberopat ett skriftligt medgivande från kommissionären om att kommittenten har rätt att göra anspråket gällande eller har kommissionären lämnat ett meddelande om detta till tredje man, och visar det sig sedan att medgivandet eller meddelandet var ogiltigt, gäller tredje mans betalning eller leverans ändå mot kommissionären, om tredje man varken insåg eller hade skälig anledning att misstänka den omständighet som medförde ogiltigheten. Det gäller dock inte om rättshandlingen var ogiltig på grund av någon omständighet som anges i 17 § lagen (1936:81) om skuldebrev.

Tredje mans rätt till kvittning

31 § Mot krav från kommissionären på betalning för sålda varor får tredje man kvitta med en motfordran hos kommissionären även om tredje man när motfordringen uppkom visste att kommissionären handlade för annans räkning. Kvittning får också ske med en motfordran hos kommittenten i den mån kommissionären inte lider skada av en sådan kvittning.

Mot krav från kommittenten på betalning av en fordran på köpeskilling får tredje man kvitta med en motfordran hos kommittenten. Kvittning får också ske med en motfordran hos kommissionären, om motfordran förvärvades innan tredje man insåg eller hade skälig anledning att misstänka att kommissionären inte längre fick göra gällande fordringen. Om motfordran förföll till betalning efter denna tidpunkt och efter den tidpunkt då fordran mot tredje man förföll, får kvittning dock inte ske.

Kommissionsavtalets upphörande

32 § Om kommittenten återkallar eller kommissionären avsäger sig uppdraget, upphör kommissionsavtalet, även om återkallelsen eller avsägelserna sker utan fog.

I 43 § finns bestämmelser om skadestånd.

33 § Om ett varaktigt kommissionsavtal inte har ingåtts för viss tid, får kommissionären eller kommittenten säga upp avtalet att upphöra efter den uppsägningstid som anges i andra stycket.

Under det första året av uppdragstiden är uppsägningstiden en månad. Uppsägningstiden förlängs sedan med en månad för varje påbörjat år av uppdragstiden till dess att uppsägningstiden uppgår till sex månader. Parterna får dock avtala att uppsägning från kommissionärens sida får ske med tre månaders uppsägningstid även om uppdragstiden har varat tre år eller längre.

Parterna får, efter det att uppsägning har skett, avtala om kortare uppsägningstid än vad som sägs i andra stycket.

Om parterna avtalar om längre uppsägningstid än vad som sägs i andra stycket, får uppsägningstiden inte vara kortare vid uppsägning från kommittentens sida än vid uppsägning från kommissionärens sida.

Uppsägningstiden räknas från utgången av den kalendermånad då uppsägningen skedde.

34 § Ett kommissionsavtal som har ingåtts för viss tid upphör vid avtals- Prop. 2008/09:88
tidens slut.

Om parterna fortsätter kommissionsförhållandet efter avtalstidens slut, ska avtalet därefter anses vara ett icke tidsbestämt avtal. Vid beräkningen av uppsägningstiden enligt 33 § för ett sådant avtal ska hänsyn tas till hela den tid som kommissionsförhållandet har varat.

Avtalsvillkor som i jämförelse med andra stycket är till nackdel för någon av parterna är utan verkan mot denne.

35 § Kommissionären eller kommittenten får säga upp kommissionsavtalet med omedelbar verkan, om

1. motparten inte har fullgjort sina skyldigheter enligt avtalet eller denna lag och detta är av väsentlig betydelse för den andre, samt motparten insåg eller borde ha insett detta, eller

2. det annars finns en viktig grund för att frånträda avtalet i förtid.

Avtalsvillkor som i jämförelse med första stycket är till nackdel för kommissionären är utan verkan mot denne.

I 45 § finns bestämmelser om meddelande om uppsägning enligt första stycket.

36 § Om kommissionären eller kommittenten försätts i konkurs, upphör kommissionsavtalet att gälla.

Trots kommittentens konkurs får kommissionären göra uppdraget gällande för tiden fram till utgången av dagen efter den då konkursbeslutet kungjordes i Post- och Inrikes Tidningar, om kommissionären inte tidigare kände till eller borde ha känt till konkursen.

37 § Har kommissionsavtalet upphört, ska kommissionären, intill dess kommittenten själv kan bevaka sina intressen, vidta sådana åtgärder som är nödvändiga för att skydda kommittenten mot förlust, om det inte av detta uppkommer betydande kostnader eller olägenheter för kommissionären. Kommissionären har rätt till skäligen ersättning för åtgärderna.

38 § När kommissionsavtalet har upphört, ska egendom som kommissionären har tagit emot i anledning av uppdraget lämnas till kommittenten. Kommissionären får dock göra gällande sin säkerhetsrätt och stoppningsrätt enligt 15–18 §§.

En handelskommissionärs rätt till avgångsvederlag

39 § När ett varaktigt kommissionsavtal har upphört, har en handelskommissionär rätt till avgångsvederlag, i den mån

1. kommissionären har tillfört kommittenten nya kunder eller väsentligt ökat handeln med den befintliga kundkretsen och kommittenten kommer att ha väsentlig fördel av detta, och

2. ett avgångsvederlag är skäligt med hänsyn till omständigheterna, särskilt kommissionärens förlust av provision på avtal med de i 1 angivna kunderna.

Avgångsvederlaget ska uppgå till högst ett belopp som motsvarar ett års provision, beräknad efter ett genomsnitt under de senaste fem åren eller den kortare tid som uppdraget har varat.

Avtalsvillkor som i jämförelse med denna paragraf är till nackdel för kommissionären är utan verkan mot denne.

40 § En handelskommissionär har inte rätt till avgångsvederlag enligt 39 §, om

1. kommittenten har sagt upp kommissionsavtalet på grund av att kommissionären uppsåtligt eller av vårdslöshet allvarligt har åsidosatt sina skyldigheter mot kommittenten och åsidosättandet ger kommittenten rätt att säga upp avtalet med omedelbar verkan enligt 35 § första stycket 1, eller

2. kommissionären i samförstånd med kommittenten har överlåtit kommissionsuppdraget till någon annan.

Avtalsvillkor som i jämförelse med första stycket är till nackdel för kommissionären är utan verkan mot denne.

41 § En handelskommissionär som har sagt upp ett kommissionsavtal har rätt till avgångsvederlag enligt 39 §, endast om

1. uppsägningen grundas på en omständighet på kommittentens sida som ger kommissionären rätt att säga upp avtalet med omedelbar verkan enligt 35 §, eller

2. det på grund av kommissionärens ålder eller sjukdom eller liknande förhållanden inte skäligen kan krävas att kommissionsverksamheten drivs vidare.

Avtalsvillkor som i jämförelse med första stycket är till nackdel för kommissionären är utan verkan mot denne.

42 § En handelskommissionär som inte inom ett år från det att kommissionsavtalet upphörde i ett meddelande till kommittenten gör gällande rätt till avgångsvederlag förlorar sin rätt till sådan ersättning.

Avtalsvillkor som i jämförelse med första stycket är till nackdel för kommissionären är utan verkan mot denne.

Skadestånd

43 § En kommittent eller kommissionär som inte har fullgjort sina skyldigheter enligt kommissionsavtalet eller denna lag ska ersätta den andre parten den skada som därigenom uppstår, om inte han visar att detta inte berott på vårdslöshet på hans sida.

Har kommissionsavtalet upphört att gälla till följd av den ena partens konkurs, har den andre parten rätt till ersättning för den skada som därigenom uppstår.

I 45 § finns bestämmelser om att krav på skadestånd ska meddelas den andre parten inom viss tid.

44 § En kommittent som vill kräva ett annat pris än det som kommissionären har redovisat ska meddela kommissionären detta inom skälig tid och senast två år efter det att kommittenten insåg eller borde ha insett de omständigheter som ligger till grund för kravet.

En kommittent som vill avvisa ett avtal ska meddela kommissionären detta utan dröjsmål efter det att kommittenten insåg eller borde ha insett de omständigheter som ligger till grund för avvisningen.

Första och andra styckena gäller inte om kommissionären har handlat grovt vårdslöst eller i strid mot tro och heder.

Meddelande om uppsägning och skadestånd

45 § En kommissionär eller kommittent som enligt 35 § vill säga upp kommissionsavtalet med omedelbar verkan eller enligt 43 § kräva skadestånd ska meddela den andre parten detta inom skälig tid och senast två år efter det att han insåg eller borde ha insett de omständigheter som ligger till grund för uppsägningen eller kravet. Detta gäller dock inte om den andre parten har handlat grovt vårdslöst eller i strid mot tro och heder.

Risken för vissa meddelanden

46 § Har ett meddelande från kommissionären enligt 3, 42 eller 45 § eller ett meddelande från kommittenten enligt 44 eller 45 § avsänts på ett ändamålsenligt sätt, får meddelandet åberopas även om det har försenats, förvanskats eller inte kommit fram.

Preskription

47 § I fråga om preskription gäller preskriptionslagen (1981:130).

Konkurrensklausuler

48 § Ett avtal mellan kommissionären och kommittenten om att kommissionären inte ska bedriva verksamhet efter det att kommissionsavtalet har upphört (konkurrensklausul) är bindande för kommissionären, bara

1. om konkurrensklausulen har upprättats skriftligen, och

2. i den mån konkurrensklausulen avser det område eller den kundkrets som har tilldelats kommissionären och det slag av varor som kommissionsavtalet gäller.

Utan hinder av första stycket 1 får kommissionären åberopa en muntlig överenskommelse om lättnader i en konkurrensklausul.

Kommissionären är inte bunden av en konkurrensklausul längre än två år från det att kommissionsavtalet har upphört.

Denna paragraf hindrar inte att lagen (1915:218) om avtal och andra rättshandlingar på förmögenhetsrättens område tillämpas på en konkurrensklausul. Prop. 2008/09:88

1. Denna lag träder i kraft den 1 oktober 2009, då lagen (1914:45) om kommission ska upphöra att gälla.

2. I fråga om kommissionsavtal som har ingåtts och förfoganden som har skett före lagens ikraftträdande tillämpas äldre bestämmelser.

1914 års kommissionslag

Kommission innebär att en mellanman (kommissionären) handlar i sitt eget namn men för en annan persons (kommittentens) räkning och alltså själv blir genom avtalet förpliktad i förhållande till motparten. Kontraktsrättsligt ingås ett uppdragsavtal mellan kommittenten och kommissionären och ett köpeavtal mellan kommissionären och tredje man. Kommissionshandel regleras av lagen (1914:45) om kommission (1914 års kommissionslag).

Innan kommissionslagen infördes fanns bara de allmänna bestämmelserna om syssломän i 18 kap. handelsbalken. Dessa gäller och har fortfarande kvar sin ursprungliga lydelse från år 1734. År 1910 uppdrog regeringen åt en kommitté, Obligationsrättskommittén, att utarbeta förslag till lagstiftning avseende bland annat kommissionsavtal. Arbetet resulterade i 1914 års lag om kommission, handelsagentur och handelsresande. Lagen grundar sig på ett gemensamt nordiskt lagstiftningssamarbete. Motsvarande lagar utfärdades i Norge år 1916 och i Danmark år 1917. De tre lagarna överensstämmer nästan helt. Finland har ingen särskild lag på detta område, men i praxis söker man vägledning från bl.a. den svenska kommissionslagens principer. Sedan år 1992 tillämpas den norska lagen inte på kommissionshandel med värdepapper, utan sådan handel regleras i en särskild lag om värdepappershandel.

På grundval av Kommissionslagstiftningssakkunnigas betänkande (SOU 1970:69) gjordes år 1974 vissa ändringar i kommissionslagen. Genom ändringarna, som också genomfördes i nordiskt samarbete, stärktes kommissionärens ställning i förhållande till kommittenten.

1978 års kommissionslagskommitté

På initiativ av riksdagen (bet. LU 1977/78:4) tillsatte regeringen år 1978 en kommitté, Kommissionslagskommittén (Ju 1978:10). Kommittén fick i uppdrag att föreslå en tidsenlig lagstiftning rörande de rättsförhållanden som då reglerades i kommissionslagen (dir. 1978:94).

Kommissionslagskommittén avlämnade år 1984 delbetänkandet Handelsagentur och kommission (SOU 1984:85). På grundval av betänkandet antogs lagen (1991:351) om handelsagentur (prop. 1990/91:63, bet. 1990/91:LU25). Lagen trädde i kraft den 1 januari 1992. Samtidigt upphävdes kommissionslagens bestämmelser om handelsagenter, handelsresande och platsförsäljare. Kommissionslagen innehåller därför numera endast bestämmelser om kommission.

Kommissionslagskommitténs sammanfattning av delbetänkandet finns i *bilaga 1* och kommitténs lagförslag i *bilaga 2*. Delbetänkandet har remissbehandlats. En förteckning över remissinstanserna finns i *bilaga 3*. En sammanställning av remissyttrandena finns i *bilaga 3* till prop. 1990/91:63.

I sitt delbetänkande hade Kommissionslagskommittén inte lagt fram något slutligt förslag med avseende på kommission. I kommitténs slutbetänkande Kommission och dylikt (SOU 1988:63) kompletteras förslaget i delbetänkandet. I betänkandet behandlas främst sakrättsliga frågor

vid kommission och några näraliggande rättsförhållanden såsom återtagandeförbehåll, konsignation och legotillverkning. Dessutom innehåller slutbetänkandet ett förslag till lag om separationsrätt i vissa fall och ett förslag till ändringar i konkurslagen (1987:672).

Kommissionslagskommitténs sammanfattning av slutbetänkandet finns i *bilaga 4* och kommitténs lagförslag i *bilaga 5*. Slutbetänkandet har remissbehandlats. En förteckning över remissinstanserna finns i *bilaga 6*. En sammanställning av remissyttrandena finns i lagstiftningsärendet (Ju1989/238/L2).

2001 års fondkommissionsutredning

På grundval av Kommissionslagskommitténs betänkanden inleddes i Regeringskansliet ett arbete med förslag till en ny kommissionslag. Den kommissionshandel som äger rum på värdepappersmarknaden hann dock genomgå stora förändringar innan arbetet kunde färdigställas, och det beredningsunderlag som fanns i kommitténs betänkanden ansågs otillräckligt i detta avseende.

Regeringen tillkallade därför år 2001 en särskild utredare med uppdrag att överväga i vad mån det behövs särskilda lagbestämmelser för fondkommission och hur sådana bestämmelser i så fall bör utformas (dir. 2001:110). Utredningen antog namnet Fondkommissionsutredningen (Ju 2001:11).

Fondkommissionsutredningen lämnade år 2006 betänkandet Fondkommission – och en ny kommissionslag (SOU 2005:120).

En sammanfattning av betänkandet finns i *bilaga 7* och betänkandets lagförslag i *bilaga 8*. Betänkandet har remitterats. En förteckning över remissinstanserna finns i *bilaga 9*. En sammanställning av remissyttrandena finns i lagstiftningsärendet (Ju2006/741/L2).

2004 års EG-direktiv om marknader för finansiella instrument

Under Fondkommissionsutredningens arbete antog Europaparlamentet och rådet direktivet (2004/39/EG) om marknader för finansiella instrument och om ändring av rådets direktiv 85/611/EEG och 93/6/EEG och Europaparlamentets och rådets direktiv 2000/12/EG samt upphävande av rådets direktiv 93/22/EEG. Direktivet innehåller näringsrättsliga bestämmelser som anger hur värdepappersföretagen ska agera i förhållande till sina kunder och hur de ska hantera kundernas order. Särskilda genomförandebestämmelser till direktivet finns i kommissionens direktiv 2006/73/EG om genomförandet av Europaparlamentets och rådets direktiv 2004/39/EG (genomförandedirektivet). Genomförandebestämmelser finns också i kommissionens förordning (EG) nr 1287/2006 om genomförande av Europaparlamentets och rådets direktiv 2004/39/EG (genomförandeförordningen).

För genomförandet av EG-regleringen i svensk rätt tillsattes Värdepappersmarknadsutredningen (dir. 2004:90). Utredningen föreslog att en ny lag skulle ersätta lagen (1991:981) om värdepappersrörelse och lagen (1992:543) om börs- och clearingverksamhet (se SOU 2006:50 och SOU 2006:74). Lagen (2007:528) om värdepappersmarknaden trädde i kraft

den 1 november 2007 (se prop. 2006/07:115, bet. 2006/07:FiU25). Den nya lagen innehåller näringsrättsliga bestämmelser om bl.a. kommission (se särskilt 8 kap.). Prop. 2008/09:88

Fondkommissionsutredningen har i sina förslag tagit hänsyn till de krav som EG-reglerna ställer på nationell rätt. Värdepappersmarknadsutredningen har gjort bedömningen att Fondkommissionsutredningens förslag är förenliga med EG-reglerna.

Nordiska överläggningar

1914 års kommissionslag har tillkommit i nära nordiskt samarbete. Vid beredningen av en ny svensk kommissionslag har Kommissionslagskommittén samrått med företrädare för ansvariga departement i de andra nordiska länderna. I sitt arbete har Fondkommissionsutredningen beaktat dansk, finsk och norsk lagstiftning på området. Även under beredningen i Regeringskansliet har kontakter hållits med departementen i övriga nordiska länder. Lagstiftningsarbetet har tagits upp i Nordiska ämbetsmannakommittén för lagstiftningsfrågor. Det har också behandlats vid ett särskilt nordiskt departementsmöte om förmögenhetsrättsliga frågor år 2006.

1983 års UNIDROIT-konvention

År 1983 antogs inom den internationella organisationen UNIDROIT en konvention om mellanmansförhållanden vid internationella köp av lösa saker. Konventionen innehåller regler om bl.a. kommission. Riksdagen har tidigare gjort bedömningen att Sverige inte bör tillträda konventionen (prop. 1990/91:63, bet. 1990/91:LU25). Vid beredningen av detta lagstiftningsärende har det inte framkommit skäl för någon annan bedömning.

Lagrådet

Regeringen beslutade den 18 juni 2008 att inhämta Lagrådets yttrande över det lagförslag som finns i *bilaga 10*.

Lagrådets yttrande finns i *bilaga 11*. Lagrådet har på ett par punkter rekommenderat att ytterligare överväganden görs och i några hänseenden lämnat förslag till ändringar. Regeringen har i allt väsentligt följt förslagen. Lagrådets synpunkter behandlas i avsnitt 6, 9, 11, 17, 25 och 28 samt i författningskommentaren.

I förhållande till lagrådsremissens lagförslag har dessutom några rent redaktionella ändringar gjorts.

Propositionen

Som framgår ovan har en ny kommissionslag utretts först av Kommissionslagskommittén, som lämnade ett delbetänkande år 1984 och sitt slutbetänkande år 1988, och sedan av Fondkommissionsutredningen, som lämnade sitt betänkande år 2006.

Fondkommissionsutredningen har haft till uppgift att överväga vissa obligationsrättsliga frågor som även Kommissionslagskommittén behandlat. Genom utredningens arbete har kommitténs överväganden delvis blivit inaktuella. Regeringens ställningstaganden i denna proposition grundar sig alltså till stor del på Fondkommissionsutredningens förslag och remissinstansernas synpunkter på dessa förslag. I bl.a. avsnitten om lagens tillämpningsområde, den tvingande regleringen och parternas skyldigheter redovisas därför utredningens förslag jämte remissynpunkter. I andra delar har Fondkommissionsutredningen i allt väsentligt anslutit sig till Kommissionslagskommitténs förslag utan att göra några närmare egna överväganden i saken. Det gäller bl.a. i fråga om provision och kommissionsavtalets upphörande. I dessa delar utgör båda utredningarna beredningsunderlaget för denna proposition. Även i en del andra frågor, bl.a. om skadestånd, har det ansetts ändamålsenligt att redovisa såväl Kommissionslagskommitténs som Fondkommissionsutredningens förslag.

Fondkommissionsutredningen har inte haft i uppdrag att överväga vad som bör gälla i förhållandet till tredje man. När det gäller sakrätten är Kommissionslagskommitténs överväganden fortfarande aktuella. Beredningsunderlaget i sakrättsliga frågor utgörs alltså av kommitténs slutbetänkande och remissinstansernas synpunkter på de förslag som lämnas där. I propositionen redovisas därför i dessa delar detta underlag.

4 Allmänna utgångspunkter för en ny lag

Kommissionshandel har stor samhällsekonomisk betydelse

Ett betydelsefullt inslag i svensk inrikes- och utrikeshandel är den affärsförmedlande verksamhet som kommissionärer och andra mellanmän bedriver för industriföretags och andra uppdragsgivares räkning. Distributionen av varor från en producent till den person som slutligen förbrukar varan sker så gott som alltid genom flera led. Det är vanligt att denna handel görs i kommission, särskilt när det gäller värdepapper och kapitalvaror som bilar, båtar, maskiner och musikutrustning. Kommission innebär att en mellanman (kommissionären) handlar i sitt eget namn men för en annan persons (kommittentens) räkning. Kontraktsrättsligt ingås ett uppdragsavtal (kommissionsavtal) mellan kommittenten och kommissionären och ett köpeavtal (kommissionärsavtal) mellan kommissionären och tredje man.

Ett av de viktigaste skälen till att handla i kommission är att leverantören då får säkerhet i de varor som levereras till återförsäljare för vidare försäljning. Förbehåll om rätt att återta varor innan de har betalats har enligt svensk rätt ingen verkan mot en återförsäljares konkursborgenärer när avsikten är att egendomen ska säljas vidare innan skulden har betalats. För att en leverantör vid återförsäljarens konkurs ska ha separationsrätt till varor och, efter försäljning, kundfordringar och influtna betalningar kan parterna i stället ingå ett kommissionsavtal. Om en leverantör och en återförsäljare anses ha ingått ett sådant avtal, har leverantören separationsrätt för den händelse återförsäljaren går i konkurs. Separation

tionsrätten till varor och förskott kan sägas vara den fördel leverantören har av att behöva stå risken att varorna inte blir sålda eller ett inköp inte blir av. För återförsäljaren har kommissionsavtalet den fördelen att företaget inte behöver finansiera ett lager av kapitalvaror och dessutom kan returnera de varor som inte säljs.

Handeln med värdepapper utgör den beloppsmässigt viktigaste kommissionshandeln. Omsättningen på den svenska värdepappersmarknaden har ökat dramatiskt under de senaste åren. Enbart på aktiemarknaden har den ökat från drygt 100 miljarder kronor år 1990 till över 3 000 miljarder kronor per år. Ett värdepappersinstitut som ingår ett kommissionsavtal med en kund utför oftast uppdraget på en reglerad marknad (uttrycket börs används i lagen om värdepappersmarknaden för ett svenskt aktiebolag eller ekonomisk förening som fått tillstånd att driva en eller flera reglerade marknader). Handeln på Stockholmsbörsen sker genom något av de företag som fått börsens tillstånd att delta i handeln, dvs. svenska värdepappersinstitut men också vissa utländska värdepappersföretag. Investerare har alltså i princip inte själva tillgång direkt till marknaden utan måste handla genom ett värdepappersinstitut eller motsvarande utländskt företag.

Ett annat viktigt skäl för parter att sköta försäljning genom kommission är att det rör sig om ett sysslomannauppdrag av ett särskilt slag. En kommissionär har som syssloman en omsorgsplikt mot sin uppdragsgivare. Kommissionsavtalet skiljer sig alltså i detta avseende från ett avtal där kontrahenterna på ett tydligare sätt framstår som motparter, t.ex. ett köpeavtal. Men kommissionsavtalet skiljer sig samtidigt från andra sysslomannauppdrag. Att kommissionären ska handla i sitt eget namn innebär att det är kommissionären som i förhållande till tredje man blir avtalspart och ansvarig för fullgörelsen. Ett kommissionsavtal skiljer sig sålunda från de avtal där mellanmannen har i uppdrag att handla i kommittentens namn och det i stället är kommittenten som blir omedelbart förpliktad mot tredje man (se 2 kap. avtalslagen). Vidare skiljer sig kommissionsavtal från de avtal där mellanmannen har i uppdrag att endast förmedla en kontakt mellan en köpare och en säljare, t.ex. ett uppdrag som fastighetsmäklare.

Kommissionshandel har alltså stor betydelse för svensk ekonomi. Det är därför viktigt att kommissionsuppdragen är rättsligt reglerade på ett ändamålsenligt sätt. I stor utsträckning kan detta ske inom ramen för parternas avtal. Det råder dock ingen tvekan om att lagstiftningen på detta område har en viktig uppgift att fylla genom bestämmelser om vad som ska gälla när det uppkommer en tvist och parterna inte har reglerat den tvistiga frågan och det inte heller finns någon annan vägledning för bedömningen av tvisten. Kommissionslagen är viktig också för att fastställa allmänna rättsgrundsatser om syssломän, särskilt när det gäller rätten och ansvaret mot tredje man, och reglerna kan i viss utsträckning tillämpas analogt på andra rättsförhållanden.

Det behövs en ny kommissionslag

Det är uppenbart att de praktiska och ekonomiska förutsättningarna är helt annorlunda nu än när 1914 års kommissionslag trädde i kraft. Sam-

hället har genomgått betydande och grundläggande förändringar sedan lagen utarbetades i början av förra seklet. Vid den tiden spelade handeln med jordbruksprodukter, råvaror och basprodukter ännu en dominerande roll. Numera sker den viktigaste kommissionshandeln på värdepappersmarknaden. 1914 års lag präglas i stor utsträckning av de förhållanden som rådde vid lagens tillkomst, och bland lagens regler finns sådana som svarar dåligt mot nutida praktiska behov.

Till detta kommer att lagen på grund av sin omoderna språkdräkt kan framstå som otillgänglig och att dess redaktionella uppbyggnad i olika hänseenden är komplicerad och svåröverskådlig.

Enligt regeringens mening står det klart att det arbete som sedan lång tid pågått för att ersätta 1914 års lag med en ny kommissionslag nu bör slutföras. Det behövs en ny kommissionslag som är bättre anpassad till samhällsutvecklingen i Sverige och internationellt och som samtidigt kan ge stabilitet på området för lång tid framåt.

Skyddet för kommissionärer i avtal mellan näringsidkare bör förbättras

Kommissionsavtal rör ofta stora affärer. I de kommissionsavtal där båda parter är näringsidkare agerar inte sällan den ena näringsidkaren utpräglat kommersiellt medan den andra har en mer eller mindre utsatt ställning som påminner om en handelsagents ställning. Leverantörerna är många gånger stora kapitalstarka företag. Återförsäljarna däremot är vanligtvis småföretagare med begränsade resurser som kan ha åtagit sig att ta emot uppdrag från endast en leverantör.

För att återförsäljare inte ska riskera att slås ut och leverantören dra nytta av den kundkrets som återförsäljaren har byggt upp krävs det mera moderna regler för vad som gäller för uppsägning av ett kommissionsavtal och för ersättning från leverantören till återförsäljaren. Det rättsliga och ekonomiska skyddet för småföretagare gentemot producenter och generalagenter behöver alltså förstärkas. En ny kommissionslag bör bidra till ett mera jämbördigt avtalsförhållande. Det behövs därför tydliga regler, som ibland kan behöva vara tvingande till förmån för den typiskt sett svagare parten. Regeringen återkommer till frågan i vilka avtalsförhållanden sådana tvingande regler bör gälla (se avsnitt 6).

Skyddet för konsumenter och småföretag bör förbättras

Framför allt vid den kommissionshandel som bedrivs på värdepappersmarknaden måste konsumenternas skyddsbehov beaktas. Från att tidigare ha varit en angelägenhet för en begränsad krets professionella aktörer har värdepappersmarknaden numera kommit att röra en bred allmänhet. Möjligheten att handla aktier och andra finansiella instrument via Internet har förenklat för privatpersoner att delta i aktiehandeln och aktieägandet har ökat stabilt de senaste åren. Nu äger en majoritet av den vuxna befolkningen aktier direkt eller indirekt via fonder, och många privatpersoner gör åtskilliga aktieaffärer per år. Eftersom konsumenterna i allt större utsträckning agerar på de finansiella marknaderna, finns det en ökande risk för att den enskilde kommer i kläm.

1914 års kommissionslag saknar särskilda konsumentskyddsregler. Det är t.ex. möjligt att inskränka konsumenters rätt att få skadestånd eller göra gällande andra påföljder. Enligt regeringens mening är detta inte tillfredsställande, utan det civilrättsliga konsumentskyddet vid kommissionshandeln behöver stärkas. Också småföretag som handlar med finansiella instrument, t.ex. för att placera ett överskott, och som saknar särskild sakkunskap kan behöva skydd mot att bli missgynnade. Samtidigt får handeln inte för den skull onödigt försvåras eller fördyras. Finansiell risk är ofta en naturlig del av en investering, och reglerna varken kan eller bör skydda den enskilde mot varje slag av risk eller dålig affär.

Redan här bör understrykas att de förstärkningar av konsumentskyddet som föreslås inte bedöms negativt påverka de svenska värdepappersinstitutens konkurrensmöjligheter i förhållande till de utländska. Åtminstone företag verksamma inom EES är skyldiga att följa reglerna om investerarskydd som finns i EG-direktivet om marknader för finansiella instrument, och en ny kommissionslag bör utformas i linje med direktivet.

Reglerna bör anpassas till nya affärsförhållanden och internationell handel

Lagstiftningen bör självfallet inte släpa efter samhällsutvecklingen utan måste vara utformad så att den ger goda förutsättningar för näringsidkare att driva sin verksamhet. Reglerna i en ny kommissionslag måste vara tydliga så att företag kan förutse resultatet av sitt agerande och bedöma affärsrisker.

Som redan framhållits är handeln med värdepapper ett område som har förändrats mycket. 1914 års lag är skriven vid en tid då all aktiehandel skedde med användande av fysiska aktiebrev. Sedan många år tillbaka sköts nästan all värdepappershandel i princip helt elektroniskt och ägarförändringar registreras i ett kontosystem. Köp- och säljorder läggs in i börssystemet och kombineras ihop automatiskt. Ett annat handelssätt är att värdepappersinstitutet med stöd av elektronisk information om prisläget slutför affärerna per telefon. Genom att det är möjligt att handla över Internet omsätter handeln större och större volymer, och värdepappersinstitutet hanterar dagligen tusentals kunduppdrag. Värdepappersinstitutet kan tvingas att ta omotiverade kursrisker och använda ineffektiva rutiner som en följd av att 1914 års lag inte är anpassad till nuvarande affärsförhållanden och ny teknik.

Ytterligare ett skäl för en modernisering av de civilrättsliga reglerna om kommission är den nyligen genomförda reformen av den näringsrättsliga lagstiftningen om värdepappersmarknaden. De krav som ställs i civilrättsligt respektive näringsrättsligt hänseende bör förstås vara förenliga och betungande dubbelreglering måste undvikas. Utgångspunkten måste naturligtvis vara att ett värdepappersinstitut som följer lagen om värdepappersmarknaden också har uppfyllt motsvarande krav i en ny kommissionslag.

Ändringar i lagstiftningen är befogade också i ljuset av den internationella utvecklingen, naturligtvis framför allt den gemensamma finansmarknad som håller på att upprättas i EU. När handeln över nations-

gränserna ökar, kan antalet uppdragsavtal också förväntas öka. Utländska företag anlitar svenska kommissionärer för att sälja sina produkter här i landet på samma sätt som svenska exportföretag anlitar kommissionärer i utlandet. I en alltmer internationell ekonomi måste den svenska lagstiftningen vara i takt med vad som gäller i jämförbara länder. Ett internationellt betonat rättsområde som detta måste alltså ses i ett bredare perspektiv än vad 1914 års kommissionslag ger uttryck för.

En väl fungerande marknadsekonomi förutsätter också att olika branscher normalt följer samma regler. Det minskar risken för att en viss marknad får konkurrensfördelar på bekostnad av en annan marknad, och en grund läggs för ett stabilt och långsiktigt näringsliv. En ny kommissionslag bör alltså så långt som möjligt vara generellt tillämplig. En särreglering av en viss marknad bör inte förekomma annat än om det finns vägande skäl för det.

Reglerna bör anpassas till 1990 års köplag och lagen om handelsagentur

Både kommissionslagen och köprättsliga regler kan aktualiseras när en affär genomförs i olika led. Skillnaden i hur köprättsliga avtal och kommissionsavtal behandlas bör därför vara så liten som möjligt. Därmed kan man också minimera de problem som annars kan uppkomma när det gäller gränsdragningen mellan köp och kommission. I flera fall innebär reglerna i 1914 års kommissionslag närmast ett fullföljande av principerna i 1905 års köplag på den speciella avtalstyp som kommission utgör. 1905 års köplag har dock ersatts av 1990 års köplag.

Lagstiftningen om kommission bör också anpassas till vad som gäller för handelsagentur. Som framgår av avsnitt 3 har lagstiftningen om handelsagentur numera moderniserats. Reglerna har brutits ur kommissionslagen och lagts i en särskild lag om handelsagentur. Det är värdefullt om rättsförhållandet mellan en kommissionär och en kommittent så långt möjligt regleras på samma sätt som förhållandet mellan en handelsagent och dennes huvudman. Vid utformningen av främst de obligationsrättsliga reglerna vid kommission är det givet att de lösningar som valts i lagen om handelsagentur bör utgöra en utgångspunkt. Särskilt eftersom näringsverksamma uppdragstagare ofta arbetar både som agent och kommissionär, ligger det ett värde i att liknande obligationsrättsliga regler gäller för de båda avtalstyperna. Endast i de delar där olikheter i kommissionärens och handelsagentens verksamhet motiverar sakligt skilda lösningar bör sådana övervägas.

Lagstiftningens principer bör dock behållas

Som framgår av det följande saknas det anledning att ändra den nuvarande lagens grundläggande sakliga innehåll. Bestämmelser exempelvis om kommissionärens skyldighet att ta till vara kommittentens intresse, om kommissionärens rätt till provision och om kommittentens separationsrätt är så viktiga för ett kommissionsförhållande att de måste finnas med också i en ny kommissionslag. Principerna för lagstiftningen bör alltså i huvudsak behållas, men i flera viktiga avseenden bör moderniseringar ske. Liksom 1914 års kommissionslag bör huvudsyftet vara att skapa för

Lagen bör bygga på en lojalitetsplikt mellan parterna

Som en allmän princip i svensk kontraktsrätt gäller att en part kan vara skyldig att ta till vara också motpartens intresse. Denna lojalitetsplikt gör sig särskilt starkt gällande i mellanmansförhållanden. Redan i 1914 års kommissionslag framträder tanken att parterna i ett kommissionsavtal inte var och en på sin sida uteslutande ska tillgodose sina särskilda intressen utan gemensamt verka för något som är till fördel för dem båda. Genom rättsutvecklingen därefter – inte minst 1991 års lag om handelsagentur – har det blivit ännu tydligare att ett mellanmansförhållande bör ses som en form av ömsesidigt gynnande och förpliktande samverkan. Detta synsätt bör vara grunden också för en ny kommissionslag. Lojalitetsplikten bör komma till uttryck i flera bestämmelser i lagen, och principen bör också tjäna som en allmän vägledning vid tillämpning av lagen och vid tolkning av villkor i kommissionsavtal.

5 Lagens tillämpningsområde

Regeringens förslag: Lagen ska gälla för uppdrag att i eget namn men för annans räkning köpa eller sälja lös egendom. Lagen ska omfatta både varaktiga och enstaka kommissionsuppdrag. Bestämmelserna om varaktiga uppdrag ska dock inte gälla när kommissionärens uppdrag består i handel med finansiella instrument.

Regeringens bedömning: Det bör inte införas några bestämmelser i den nya kommissionslagen om separationsrätt och panträtt till kundfordringar vid tjänstekommission.

Kommissionslagskommitténs förslag: I den nya kommissionslagen ska införas särskilda bestämmelser om separationsrätt och panträtt till kundfordringar vid tjänstekommission (se slutbetänkandet s. 212 f. och 270 f.). I övrigt stämmer kommitténs förslag överens med regeringens förslag.

Remissinstanserna: De flesta remissinstanserna tillstyrker förslagen eller har inga invändningar mot dem. *Kooperativa Förbundet*, *Grossistförbundet Svensk Handel* och dåvarande *Sveriges Speditörförbund* anser att det finns anledning att utvidga lagens tillämpningsområde till tjänster. *Sveriges advokatsamfund* och *Kronofogdemyndigheten i Uppsala län* avstyrker däremot att lagen ska ge separationsrätt vid tjänstekommission. Dåvarande *Sveriges Industriförbund* framhåller att tjänstekommission inte torde ha fått någon nämnvärd utbredning och att det därför kan ifrågasättas om det finns något behov av regler om sådan kommission.

Fondkommissionsutredningens förslag stämmer överens med regeringens förslag (se betänkandet s. 177 f. och s. 182 f.).

Remissinstanserna: De flesta remissinstanserna tillstyrker förslagen eller har inga invändningar mot dem. Några kritiska synpunkter framförs

dock. Svenska Bankföreningen, Svenska Fondhandlareföreningen, Fondbolagens förening, Stockholms handelskammare och VPC AB anser att kommission avseende värdepapper ska undantas från lagens tillämpningsområde. Dessa remissinstanser menar att det är tillräckligt med de näringsrättsliga bestämmelserna i lagen om värdepappersmarknaden. Juridiska fakultetsnämnden vid Uppsala universitet framför liknande synpunkter. Juridiska fakultetsnämnden vid Stockholms universitet anser att alla regler om värdepappershandel, både civilrättsliga och näringsrättsliga, bör samlas på ett ställe i lagstiftningen. Beträffande övriga förslag lämnar remissinstanserna inte några särskilda synpunkter.

Skälen för regeringens förslag och bedömning

Lagen bör omfatta all lös egendom

1914 års kommissionslag gäller kommission som avser varor, värdepapper eller annan lös egendom. Lagen omfattar alltså alla förmögenhetsrättigheter som inte är att hänföra till fast egendom. Utgångspunkten bör vara att den nya kommissionslagen ska omfatta så många slag av egendom som möjligt. Det står klart att lagen bör omfatta allt lösöre (lösa saker). Lagen blir således tillämplig på varor av högst olika slag och värde – råvaror, konsumtionsvaror, verkstadsprodukter, begagnade föremål, konst m.m.

En första fråga är om kommissionslagen också i fortsättningen bör tillämpas på värdepapper. Några remissinstanser förordar att värdepapper undantas från tillämpningsområdet och att man i stället lagtekniskt samlar alla regler om handel med värdepapper i en annan lag. När det gäller innehållet i dessa regler går synpunkterna dock i sär. Vissa av de kritiska remissinstanserna, bl.a. Svenska Bankföreningen och Svenska Fondhandlareföreningen, menar att det är tillräckligt med näringsrättsligt sanktionerade regler, andra, bl.a. Juridiska fakultetsnämnden vid Stockholms universitet, förordar tvärtom att de civilrättsliga regler som Fondkommissionsutredningen föreslår ska gälla inte bara för kommission utan också för köp.

Regeringen konstaterar att Fondkommissionsutredningens förslag till stor del bara ger uttryck för vad som är gällande dispositiv rätt genom 1914 års kommissionslag. Om den nya kommissionslagen inte omfattar värdepapper, skulle det alltså innebära att en civilrättslig reglering som funnits under lång tid för värdepappershandeln avskaffas. Behovet av civilrättsliga regler för värdepapperskommission är dock i själva verket större i dag än förr. Regleringen av värdepappersmarknaden är numera, som framgår av föregående avsnitt, av stor betydelse inte bara för värdepappersinstituten utan också för många enskilda. Genom att konsumenterna har tagit steget från traditionellt banksparande till att placera sina sparmedel i värdepapper har regleringen av värdepappersmarknaden kommit att betyda mycket även för dem. Också i avtal mellan näringsidkare är det förstås en fördel med tydliga regler, inte minst för att bedöma vilka regler parterna som utgångspunkt bör ta ställning till och låta gälla på sitt avtal eller avtala bort.

Enligt regeringens mening är det olämpligt att avskaffa den civilrättsliga reglering som nu finns och bara förlita sig på att skyldigheter i t.ex.

lagen om värdepappersmarknaden genom parternas avtal och allmänna principer för syssломannaförhållanden får genomslag civilrättsligt. Det är angeläget att det finns en grundläggande och tydlig civilrättslig reglering så att parter och övriga berörda kan vara säkra på vad som gäller. Regeringen anser alltså att den nya kommissionslagen bör gälla också för värdepapper.

Samtidigt måste det emellertid eftersträvas att reglerna för köp och kommission ligger så nära varandra som möjligt. Det blir därmed inte lika avgörande för parternas rättigheter och skyldigheter om ett avtal i ett visst givet fall bedöms som köp eller kommission. Detta är viktigt särskilt för värdepappersmarknaden. En sådan samordning kan åstadkommas även om den nya kommissionslagen omfattar värdepapper. Där det finns onödiga skillnader i regleringen kan en ny kommissionslag på lämpligt sätt anpassas till köprätten, vilket också kommer att föreslås. Man bör dock inte i alla avseenden försöka sudda ut gränsen mellan köp och kommission. Det ligger ju i kommissionsuppdragets natur att kommittenten förväntar sig att hans intresse tas till vara av kommissionären medan det vid köp är självklart att motparten tar till vara sina egna intressen.

Det sagda innebär att regeringen delar Fondkommissionsutredningens uppfattning att det bör finnas civilrättsliga regler för kommissionshandel med värdepapper och att dessa regler bör ges i den nya kommissionslagen. Det ska tilläggas att detta även är den i avsnitt 3 nämnda Värdepappersmarknadsutredningens ståndpunkt. Köp av värdepapper kommer därmed att liksom i dag regleras för sig i köplagen, medan de näringsrättsliga reglerna samlas i annan lagstiftning, framför allt i lagen om värdepappersmarknaden.

Nästa fråga är om den nya kommissionslagen bör omfatta handel med annan lös egendom än lösöre och värdepapper, t.ex. tomträtter och andra nyttjanderätter till fast egendom, byggnader på annans mark, skepp och skeppsbyggen samt luftfartyg. Också i denna fråga är regeringens uppfattning att det saknas tillräckliga skäl att utesluta egendomen från lagens tillämpningsområde. Egendomen omfattas av 1914 års kommissionslag, och detta synes inte ha gett upphov till några problem. Visserligen finns det andra regler om sakrättsligt skydd för exempelvis bostadsrätter och skepp än för lösöre. I förhållande till överlåtarens borgenärer krävs det denuntiation respektive registrering. Dessa bestämmelser ska tillämpas vid tredje mans insolvens och kan komma att medföra att förvärvaren inte får skydd mot överlåtarens borgenärer. Lika lite som 1914 års lag hindrar att regler om exstinktiva godtrosförvärv blir tillämpliga, bör dock den nya lagen hindra att de särskilda sakrättsliga regler som gäller för dessa egendomslag tillämpas.

Sammanfattningsvis föreslår regeringen att all sorts lös egendom ska omfattas av den nya kommissionslagen. När det gäller den närmare regleringen finns det dock i vissa frågor anledning att särskilt beakta förhållandena på värdepappersmarknaden.

Andra uppdrag än sådana som avser köp och försäljning faller utanför 1914 års kommissionslag. Till kommission i vidsträckt mening kan dock hänföras alla de fall där någon för annans räkning ingår avtal eller utför andra rättshandlingar och då handlar i sitt eget namn.

Några remissinstanser, bl.a. Sveriges Speditörförbund, anser att det är omotiverat att inskränka lagregleringen till handel med varor. Från de remissinstanser som vill se ett bredare tillämpningsområde påpekas att mellanmän i liknande ställning används i affärslivet i stor utsträckning, t.ex. när det gäller försäkringsverksamhet, transport och marknadsföring; lagen bör därför gälla också för tjänstekommission.

Kommissionslagskommittén föreslår vissa regler för tjänstekommission, nämligen om separationsrätt och panträtt till kundfordringar vid tjänstekommission. Regeringen är dock inte beredd att lägga fram några sådana förslag. Om tjänstekommission ska regleras i lag, bör regleringen inte avse de avgränsade frågor som kommittén har lämnat förslag om. Det skulle kunna skapa osäkerhet om vad som i övrigt gäller. Något beredningsunderlag för att föreslå en generell reglering om all kommission finns inte. I många avseenden skulle det dessutom vara nödvändigt att skilja mellan olika slags tjänster. Inte heller finns det något som tyder på att den gällande avgränsningen av tillämpningsområdet har lett till särskilda svårigheter i tillämpningen. Lagen bör i stället – liksom 1914 års lag – vara direkt tillämplig på uppdrag som avser köp och försäljning. Om och i vad mån kommissionslagen kan analogt tillämpas på den som har åtagit sig att för annans räkning företa rättshandlingar av annat slag bör överlämnas åt rättstillämpningen att avgöra efter omständigheterna i det särskilda fallet och med beaktande av de principer som lagen utgår från.

Uppdrag i eget namn för annans räkning

Kännetecknande för kommissionsavtal är framför allt att kommissionären ska handla i sitt eget namn. Kommissionsavtal skiljer sig i detta avseende från andra sysslomannauppdrag. I förarbetena till 1914 års kommissionslag anges att uppdragstagaren handlar i eget namn dels när uppdragstagaren vid förhandlingarna med tredje man låter bli att tala om att han handlar för en annan persons räkning, dels när uppdragstagaren visserligen låter tredje man få veta att han handlar för någon annans räkning och vem denne är men uppdragstagaren ändå ställer sig själv i förgrunden så att det är klart mellan honom och tredje man att denne enbart ska ha med uppdragstagaren att skaffa (se NJA II 1914 s. 168 f.). Det saknas anledning att ändra dessa principer.

På samma sätt ligger det i kommissionsavtalets natur att avsikten med uppdraget är att det ska utföras för annans räkning. Regeringen återkommer till denna förutsättning i avsnitt 14.

De flesta av bestämmelserna i 1914 års kommissionslag är tillämpliga på både varaktiga och enstaka kommissionsuppdrag, men i vissa delar gäller lagen bara för varaktiga uppdrag. Vad som utmärker ett varaktigt uppdrag sägs inte i lagtexten. I förarbetena anges att ett uppdrag som endast avser ett visst inköp eller en viss försäljning inte räknas som varaktigt (prop. 1974:29 s. 70).

De flesta av bestämmelserna i den nya kommissionslagen bör gälla för båda typerna av uppdrag. Bestämmelser som motsvarar de gällande bestämmelserna om varaktiga uppdrag – t.ex. om uppsägningstid och om kommissionärens rätt till avgångsvederlag när uppdraget upphör – bör dock även framöver gälla endast för avtal om varaktiga uppdrag. Särskilda regler om varaktiga uppdrag är motiverade framför allt vid kommissionsavtal som gäller kapitalvaror, där kommissionären i allmänhet enligt avtalet är skyldig att investera i lokaler och annan utrustning och att lägga ner resurser på marknadsföring. I dessa fall fyller reglerna funktionen att skydda kommissionärens investeringar och andra ekonomiska intressen, så att kommittenten inte kan säga upp avtalet hur som helst och dra nytta av den kundkrets som kommissionären har byggt upp.

Som Fondkommissionsutredningen konstaterar finns det emellertid inget skyddsbehov i fråga om uppsägning och avgångsvederlag i de fall då kommissionären är ett värdepappersinstitut. Det bör därför göras ett generellt undantag från reglerna om varaktiga uppdrag såvitt gäller uppdrag som består i handel med finansiella instrument.

Lagen bör omfatta både handelskommission och civil kommission

Är kommissionären näringsidkare och avser uppdraget försäljning eller köp som faller inom området för kommissionärens rörelse, kallas kommissionären i 1914 års kommissionslag handelskommissionär och kommissionen handelskommission, till skillnad från annan kommission, s.k. civil kommission. Vissa av bestämmelserna i lagen är tillämpliga enbart på handelskommission. Det kan naturligtvis ställas högre krav på en person som handlar yrkesmässigt än på en privatperson som åtar sig ett uppdrag, varför en del bestämmelser bara bör reglera uppdrag som utförs yrkesmässigt. Fondkommissionsutredningen föreslår att denna ordning i sak överförs till den nya lagen. Regeringen instämmer i förslaget.

Regeringens förslag: Lagen ska vara tvingande till förmån för en konsument, dock inte när konsumenten är att anse som en professionell kund enligt lagen om värdepappersmarknaden.

Bestämmelserna om självinträde och kombination, redovisning av pris och avvisning ska vara tvingande också till förmån för en kommittent som är näringsidkare, utom när uppdraget avser försäljning eller köp i en väsentlig del av näringsverksamheten eller när kommittenten är en professionell kund eller jämbördig motpart.

Vissa bestämmelser, bl.a. om uppsägningstid, ska vara tvingande till förmån för kommissionären vid långvariga kommissionsavtal.

De dispositiva bestämmelserna ska vika inte bara för avtal mellan parterna utan också för praxis som har utbildats mellan parterna och för handelsbruk eller annan sedvänja. Kan en bestämmelse inte sättas åt sidan genom avtal, ska den gälla också framför praxis som har utbildats mellan parterna och framför handelsbruk och annan sedvänja.

Fondkommissionsutredningens förslag stämmer överens med regeringens förslag (se betänkandet s. 188 f.).

Remissinstanserna: De flesta remissinstanserna tillstyrker förslagen eller har inga invändningar mot dem. *Svenska Bankföreningen*, *Svenska Fondhandlareföreningen*, *Fondbolagens förening* och *VPC AB* anser dock att kommissionslagen genomgående ska vara dispositiv.

Skälen för regeringens förslag: 1914 års kommissionslag innehåller tvingande regler till förmån för kommittenter i de fall då kommissionären själv inträder som motpart (se 1 och 45 §§). Den innehåller också vissa tvingande regler till förmån för kommissionären vad avser rätt till provision och uppsägning av avtal (se 50–52 §§). Däremot kan kommissionären – även genom standardavtal – i princip inskränka kommittentens rätt enligt lagen att få skadestånd och ställa upp stränga regler för när reklamation ska ske. De bestämmelser som avser tredje mans ställning kan parterna naturligtvis inte disponera över. Lagen saknar bestämmelser som avser bara konsumenter. Det beror på att behovet av särskilda regler till skydd för konsumenter vid kommissionsavtal fram till slutet av 1900-talet inte var så stort. Inom kapitalvaruhandeln var det ovanligt att privatpersoner anlidade näringsidkare som kommissionärer för köp eller försäljning.

Civilrättslig lagstiftning bör också på detta område bygga på parternas avtalsfrihet. Enligt regeringens mening är det viktigt att lagen så långt möjligt tillåter att parterna i avtalet kan bestämma den riskfördelning som passar dem bäst. En ordning där parterna inte binds upp av vissa i lag givna lösningar är den som bäst säkerställer att marknaden fungerar och ger de samhällsekonomiskt lämpligaste och mest effektiva utfallen. I vissa fall krävs det visserligen att bestämmelser är tvingande för att skydda en typiskt sett svagare part. När inte sådana skyddshänsyn gör sig gällande, bör det dock stå parterna fritt att välja andra lösningar än lagens. I vanliga avtalsförhållanden bör alltså huvudregeln vara att lagens bestämmelser får vika för avtal mellan parterna. Liksom Fondkommis-

sionsutredningen anser regeringen emellertid att det är motiverat att den nya kommissionslagen som utgångspunkt är tvingande till förmån för konsumenterna. Konsumenterna står numera för en väsentlig del av kommissionshandeln med värdepapper. Intresset av att bidra till ett jämbördigt avtalsförhållande gör sig väl så starkt gällande här som t.ex. vid köp och tjänster, där det ju finns tvingande lagstiftning till förmån för konsumenterna (jfr bl.a. konsumentköplagen [1990:932] och konsumenttjänstlagen [1985:716]). Allmänt sett har en privatperson naturligtvis mycket mindre erfarenhet av och kunskap om värdepappershandel än det värdepappersinstitut han eller hon handlar genom. Privatpersoner har ofta inget annat val än att finna sig i de standardavtal som värdepappersinstitutet erbjuder. Reglerna är komplicerade, och när institutet går in som kundens motpart uppkommer en intresse motsättning som inte är uppenbar för alla.

I allmänhet kan en konsekvens av tvingande regler vara att kostnaderna stiger för dem som träffas av reglerna. I förevarande fall skulle det handla om kostnaderna för de finansiella tjänster som en kommissionär erbjuder. På värdepappersmarknaden finns det dock redan genom lagen om värdepappersmarknaden detaljerade bestämmelser om kommissionärens skyldigheter i de flesta av de frågor som aktualiseras i en ny kommissionslag. Det kan alltså få näringsrättsliga följder för ett värdepappersinstitut att inte följa bestämmelserna till skydd för investerare. Att det även finns ett civilrättsligt ansvar medför inte någon större påfrestning för de företag som det är fråga om, under förutsättning att de civilrättsliga reglerna inte ålägger företagen mer betungande skyldigheter än vad som följer av den näringsrättsliga regleringen. För den kund som berörs kan en rätt till skadestånd och avvisning av avtal däremot ha stor betydelse.

Även om den nya kommissionslagen i princip bör vara tvingande till förmån för konsumenterna, finns det skäl att göra undantag för de fall där en konsument handlar med värdepapper i sådan omfattning att han eller hon kan anses ligga på gränsen till att bedömas som näringsidkare. Om en konsument i ett sådant fall är en tillräckligt erfaren placerare och har tillräcklig erfarenhet av och sakkunskap och kännedom om värdepappershandeln, bör institutet kunna avtala, t.ex. om hur priset ska bestämmas, naturligtvis med de begränsningar som följer av möjligheten att ingripa mot oskäligen avtalsvillkor enligt 36 § avtalslagen. Det bör dock krävas att konsumenten också har begärt att få anses som en professionell kund. På detta sätt kan kommissionslagen anpassas till lagen om värdepappersmarknaden, som innehåller en sådan reglering. Lagtekniskt bör undantaget göras genom en hänvisning till de aktuella bestämmelserna i lagen om värdepappersmarknaden.

I och för sig är det praktiska behovet av tvingande regler till förmån för konsumenterna kanske inte så stort i fråga om kommissionshandel som avser annan egendom än värdepapper. Regeringen anser dock att samma skydd bör gälla för konsumenterna vid alla kommissionsavtal. Regleringen bör, som utredningen föreslår, vara tvingande till en konsumentens förmån oavsett vad slag av egendom uppdraget avser.

Som utredningen och *Lagrådet* framhåller kan även andra kommittéer än konsumenterna i enskilda frågor ha ett starkt behov av att få lagens skydd mot att bli missgynnade. *Lagrådet* pekar särskilt på fåmansbolag,

ideella stiftelser och föreningar som inte bedriver näringsverksamhet. I 1914 års kommissionslag är reglerna om självinträde och prisbestämning tvingande till förmån för alla kommittenter utom för dem som bedriver rörelse av det slag som uppdraget rör (se 45 §). Genom självinträde kan kommissionären för egen del ta över den aktuella affären; det finns då en risk att kommissionären spekulerar på kommittentens bekostnad. Bestämmelserna om självinträde bör därför ge ett grundläggande skydd och kunna återopas även när kommittenten är näringsidkare (se avsnitt 11). Av samma skäl bör de i det följande föreslagna bestämmelserna om prisredovisning, rätt till insyn och avvisning vara tvingande till förmån för kommittenter som inte är konsumenter (se avsnitt 12 och 13). Härigenom tillgodoses enligt regeringens mening behovet av skyddsregler för sådana kommittenter. När det gäller övriga frågor som regleras i lagen finns det inte tillräckliga skäl att frånga den avgränsning för tvingande regler som är bruklig på förmögenhetsrättens område.

Det saknas skäl för en tvingande reglering när kommittenten är en professionell kund eller jämbördig motpart (jfr 8 kap. 16–19 §§ lagen om värdepappersmarknaden) eller när kommittenten bedriver näringsverksamhet av aktuellt slag.

Det förekommer avtal där det i stället är kommissionären som är den svagare och mer utsatta parten och därför har behov av skydd mot vissa avtalsvillkor. Det kan exempelvis röra sig om detaljister som har förbundit sig att bara ta emot uppdrag från en generalagent och som är beroende av att avtalet inte upphör hur som helst. Som Fondkommissionsutredningen föreslår, och i likhet med vad som gäller enligt 1914 års kommissionslag, bör därför vissa regler vara tvingande till förmån för kommissionären. Ett sådant skyddsbehov finns framför allt vid varaktiga kommissionsavtal, där kommissionären under lång tid binder sig i förhållande till kommittenten och planerar sin rörelse utifrån detta. Tvingande regler behövs om rätt till provision på avtal som ingås efter det att kommissionsavtalet upphört, om uppsägningstid och om kommissionärens rätt till avgångsvederlag när uppdraget upphör (se avsnitt 9, 19 och 20).

I avsnitt 10 föreslår regeringen vissa bestämmelser som ger kommissionären säkerhetsrätt, bl.a. panträtt i kommissionsvarorna. Enligt regeringens bedömning finns det inte tillräckliga skäl för att göra dessa regler tvingande i den nya lagen.

Som framgår av avsnitt 21 föreslår regeringen att regleringen av rätt till skadestånd vid den andre partens avtalsbrott ska utformas med ett presumtionsansvar. Regeringen delar utredningens bedömning att lagens bestämmelser om skadestånd bör vara dispositiva, bortsett från de fall då kommittenten är konsument. Det är lämpligt att parterna i detta avseende får fördela riskerna mellan sig på det sätt som passar dem. Den part som regleringen avser att skydda kan vilja avstå från skyddet i utbyte mot fördelaktiga villkor i något annat avseende.

I de fall där en part inte med bindande verkan kan avtala bort en rättighet bör rättigheten inte heller kunna tas ifrån parten på annat sätt, t.ex. genom att branschpraxis har utvecklats i en ofördelaktig riktning. Om det av lagen framgår att en bestämmelse inte får sättas åt sidan genom avtal, bör bestämmelsen alltså gälla också framför praxis som har utbildats mellan parterna och framför handelsbruk och annan sedvänja.

Avslutningsvis bör framhållas att, även om avtalsfrihet råder mellan parterna, det naturligtvis inte innebär att friheten är fullständig. Som har påpekats ger bl.a. bestämmelserna om oskäligen avtalsvillkor i 36 § avtalslagen möjlighet att i ett enskilt fall bortse från eller modifiera ett villkor i ett kommissionsavtal som på ett eller annat sätt missgynnar den ena avtalsparten. Vid en sådan bedömning kan den näringsrättsliga regleringen vara av betydelse.

7 Kommissionsavtal genom passivitet

Regeringens förslag: En handelskommissionär som får ett anbud om uppdrag från någon som han står i affärsförbindelse med och som inte utan dröjsmål meddelar denne att uppdraget inte accepteras ska bli bunden av anbudet.

Fondkommissionsutredningens förslag stämmer överens med regeringens förslag (se betänkandet s. 244 f.).

Remissinstanserna: De flesta remissinstanserna tillstyrker förslaget eller har inga invändningar mot det. *Svenska Bankföreningen*, *Svenska Fondhandlareföreningen* och *Fondbolagens förening* ifrågasätter dock behovet av en reglering.

Skälen för regeringens förslag: För att en person ska vara skyldig att utföra ett uppdrag krävs det som princip att personen har åtagit sig detta i ett avtal. I 1914 års kommissionslag regleras dock ett fall där ett kommissionsavtal kan uppkomma utan åtagande. En handelskommissionär anses genom passivitet ha antagit ett anbud om ett uppdrag, ifall uppdraget faller inom området för kommissionärens yrkesmässiga verksamhet och anbudsgivaren och kommissionären står i affärsförbindelse med varandra. Vill kommissionären inte anta anbudet, är han alltså skyldig att meddela den andre detta. För att kommissionären ska riskera att bli bunden måste det i princip röra sig om ett uppdrag som avser sådan verksamhet som kommissionären bedriver.

Bestämmelsen grundar sig på den uppfattningen att en handelskommissionär i allmänhet får antas vara villig att åta sig sådana uppdrag som hör till kommissionärens verksamhet och som lämnas av kända personer. Om det inte kommer ett avböjande svar, har uppdragsgivaren därför rätt att förutsätta att kommissionären har antagit anbudet och inrätta sig efter detta.

De motiv som ligger till grund för bestämmelsen har fortfarande bärkraft. Liksom Fondkommissionsutredningen anser regeringen att en motsvarande bestämmelse bör ingå i den nya kommissionslagen. Den bör naturligtvis inte begränsa parternas möjlighet att i sitt avtal ange vissa grundläggande förutsättningar för att ta emot ett uppdrag. När exempelvis en kommissionär tydligt markerar att kommissionären i sin kommissionsverksamhet accepterar uppdrag endast om de kommer in på ett visst sätt eller avser en viss marknad eller handelsplats, bör kommissionären normalt inte bli bunden att utföra andra uppdrag, även om han varit passiv.

Regeringens förslag: Kommissionären ska ta till vara kommittentens intresse, följa kommittentens instruktioner, i rimlig omfattning informera kommittenten och underrätta kommittenten om avtal som har ingåtts.

I kommissionärens skyldighet ska ligga att väl vårda kommittentens egendom och hålla dennes varor avskilda från varor av samma slag, såvida inte kommittenten har uttryckligen godkänt att varorna blandas samman. En handelskommissionär ska också hålla pengar avskilda. Om det behövs, ska en handelskommissionär ha en skadeförsäkring. Kommissionären ska utan dröjsmål informera kommittenten om avtal som ingås samt redovisa utförandet av uppdraget. En handelskommissionär ska som huvudregel inte vara skyldig att för kommittenten uppge vem som är tredje man.

Om en kommissionär inte kan eller inte bör följa kommittentens instruktioner, ska han när det framstår som rimligt begära nya instruktioner. Kan nya instruktioner inte fås, ska kommissionären avstå från att utföra uppdraget, om det inte på grund av särskilda omständigheter är motiverat att kommissionären handlar på annat lämpligt sätt.

Kommittenten ska i förskott leverera eller betala de varor eller pengar som uppdraget gäller samt uppmärksamma kommissionären på väsentliga inskränkningar i driften.

Fondkommissionsutredningens förslag stämmer i allt väsentligt överens med regeringens förslag (se betänkandet s. 196 f.). Utredningen föreslår dock ingen skyldighet att hålla pengar avskilda. Utredningen påpekar behovet av en skyldighet för kommittenten att informera om inskränkningar i driften men lämnar inte något lagförslag (s. 215 f.).

Remissinstanserna: De flesta remissinstanserna tillstyrker förslagen eller har inga invändningar mot dem. *Stockholms tingsrätt* uppmärksammar frågan om en skyldighet för kommissionären att avvika från en instruktion är förenlig med EG-direktivet om marknader för finansiella instrument. *Sveriges advokatsamfund* ifrågasätter om skyldigheten att hålla varor avskilda inte ska omfatta även pengar.

Skälen för regeringens förslag

Kommissionären bör vara skyldig att ta till vara kommittentens intresse

Kommissionären är kommittentens syssloman, och kommissionärens främsta plikt är att ta till vara kommittentens intresse. Denna viktiga skyldighet slås fast i 1914 års kommissionslag. Kommissionären ska alltså alltid sätta kommittentens intressen före sitt eget. Har kommittenten t.ex. bett kommissionären att köpa varor, ska kommissionären i princip tillgodose kommittenten innan han handlar för egen räkning inom samma ramar som kommittenten angett. Kommissionären ska också se till att ta till vara kommittentens intresse i förhållande till andra kommittenter som senare lämnar uppdrag till honom. Om olika kommittenters intressen går

att bevaka samtidigt utan att någon av dem blir lidande av det, får kommissionären naturligtvis handla på det sättet. I skyldigheten att ta till vara kommittentens intresse ligger vidare att kommissionären ska sträva efter att uppnå bästa möjliga resultat för kommittenten. I lagen framgår detta av 7 § men också av 9 §, som anger att kommissionären om möjligt ska avtala om bättre pris än det som framgår av den gräns som kommittenten bestämt.

En uttrycklig bestämmelse om att kommissionären ska ta till vara kommittentens intresse är av så grundläggande betydelse att den bör finnas även i den nya kommissionslagen.

Kommissionären bör vara skyldig att följa instruktioner och hämta nya instruktioner i vissa fall

Liksom i 1914 års kommissionslag bör vissa av de skyldigheter som kommissionären har som en följd av den allmänna omsorgsplikten preciseras i den nya kommissionslagen.

Kommittenten avgör själv vad som ligger i hans intresse. Därför bör kommissionären i princip vara skyldig att följa kommittentens instruktioner. Det framgår av 1914 års lag och bör gälla även enligt den nya lagen.

Det är emellertid inte någon ovanlig situation att omständigheterna är sådana att kommissionären inte kan följa en instruktion, t.ex. på grund av att förhållandena ändrats sedan uppdraget gavs. Det kan också vara så att uppdraget visserligen går att genomföra men att förhållandena är sådana att det skulle stå i strid mot kommittentens intressen att handla på det sätt som denne har sagt. Eftersom kommittentens intresse är den överordnade normen, bör plikten och rätten för kommissionären att följa kommittentens instruktioner ibland vika om det skulle strida mot kommittentens intresse att följa dem. Nuvarande kommissionslag innehåller därför ett undantag när omständigheterna kräver att kommissionären avviker från instruktionerna (8 § första stycket).

Regeringen anser att det är naturligt att denna skyldighet framgår av också den nya lagen. I linje med vad som gäller enligt 1914 års lag bör kommissionären när det är rimligt vara skyldig att begära nya instruktioner. När man ska ta ställning till om det är rimligt att kräva att kommissionären kontaktar kommittenten för nya instruktioner, bör man ta hänsyn till vilken bransch det är fråga om. I t.ex. den snabba masshantering av rutinärenden som förekommer på värdepappersmarknaden kan det så gott som aldrig anses vara nödvändigt att begära nya instruktioner, utan i dessa fall bör värdepappersinstitutet normalt bara kunna följa de ursprungliga instruktionerna. Detta är också tanken bakom EG-direktivet om marknader för finansiella instrument och lagen om värdepappersmarknaden (se prop. 2006/07:115 s. 452 f. och 589).

I lagen bör det tas in en bestämmelse om att kommissionären ska begära nya instruktioner för det fall att kommittenten har gett instruktioner för uppdraget men förhållandena är sådana att dessa inte kan eller bör följas.

Om kommissionären inte kan få nya instruktioner, ska kommissionären enligt 1914 års lag handla så som omständigheterna kräver. Enligt

regeringens mening är ett sådant krav mindre lämpligt vid nuvarande marknadsförhållanden, särskilt på värdepappersmarknaden. Kommissionären bör inte vid risk för skadeståndsansvar behöva göra så svåra bedömningar som det kan röra sig om i dessa fall. Som Fondkommissionsutredningen föreslår bör kommissionären i stället, om kommissionären inte kan få nya instruktioner, vara skyldig att avstå från att utföra uppdraget. Bara om det finns särskilda skäl att anta att kommittenten ändå skulle vilja att uppdraget utförs, bör kommissionären vara skyldig att utföra uppdraget på ett sätt som är lämpligt.

Kommissionären bör vara skyldig att informera kommittenten

Ytterligare en aspekt av skyldigheten att ta till vara kommittentens intresse är att kommissionären ska hålla kommittenten informerad. Enligt 1914 års kommissionslag ska kommissionären lämna kommittenten erforderliga underrättelser (7 §).

När det gäller en kommissionär som har ett varaktigt uppdrag att sälja kommittentens kapitalvaror (t.ex. bilar eller båtar) ligger det naturligtvis i uppdragets art att han måste lämna kommittenten åtskilliga underrättelser om marknaden, också om vad som förväntas i framtiden. På värdepappersmarknaden, där det ofta finns behov av ett snabbt utförande av uppdraget, kan skyldigheten att underrätta kommittenten gälla andra uppgifter (jfr 8 kap. 27 § lagen om värdepappersmarknaden). Lagens bestämmelser om underrättelseskyldighet bör därför vara så flexibla att det ges möjlighet att ställa olika krav beroende på förhållandena inom olika branscher. Regeringen föreslår att kommissionären ska vara skyldig att i rimlig omfattning informera kommittenten, och vad detta innebär bör kunna skifta beroende av omständigheterna i det särskilda fallet.

Kommissionären bör vidare, liksom enligt 1914 års lag, vara skyldig att underrätta kommittenten om de avtal som har ingåtts. Eftersom det på en marknad där priserna växlar hastigt kan vara viktigt att kommittenten snabbt får veta att ett uppdrag utförts, så att kommittenten kan bevaka sin position som ägare av varan, bör underrättelsen lämnas utan dröjsmål. Detta innebär en skärpning i förhållande till nuvarande regler men stämmer väl överens med den näringsrättsliga regleringen för värdepappersmarknaden.

Enligt 1914 års lag är en handelskommissionär som princip inte skyldig att berätta för kommittenten vem som är tredje man. Bestämmelsen är avsedd att ge kommissionären möjlighet att skydda sin kundkrets. Kommittenten ska inte kunna kräva att få reda på vilka kunderna är, för att sedan sluta avtal direkt med dem. Detta innefattar en väsentlig inskränkning i kommissionärens informationsskyldighet. En följd av att handelskommissionären inte uppger namnet på tredje man är dock att kommittenten enligt lagen kan kräva att kommissionären själv fullgör avtalet.

I likhet med Fondkommissionsutredningen anser regeringen att en sådan ordning bör gälla även enligt den nya lagen. Kommissionären bör alltså som huvudregel inte vara skyldig att uppge vem som är tredje man men bör, om sådan uppgift inte lämnas, vara skyldig att själv fullgöra avtalet. Detta bör dock inte gälla vid civil kommission, eftersom kom-

missionären vid sådan kommission inte kan sägas ha någon särskild kundkrets. Till skillnad från vad som gäller enligt 1914 års lag bör en civil kommissionär dock svara för fullgörelsen i de fall då han felaktigt uppgett att ett avtal har ingåtts eller utan fog har lämnat tredje man anstånd med betalningen.

Kommissionären bör vara skyldig att hålla egendomen avskild m.m.

Som utvecklas i avsnitt 14, bör kommittenten ha separationsrätt till de varor som kommissionären har fått för försäljning eller som kommissionären har köpt för kommittentens räkning. Eftersom det är en förutsättning för att kommittentens separationsrätt ska kunna upprätthållas, bör kommissionären vara skyldig att hålla kommittentens varor avskilda. Bara om kommittenten uttryckligen godkänner det, bör kommissionären kunna blanda samman egendomen med egendom av samma slag.

Fondkommissionsutredningens förslag är här inriktat på varor. Som Sveriges advokatsamfund påpekar kan kommittentens intresse av att ha separationsrätt vara väl så stort när det gäller pengar som anförtros kommissionären. Parterna kan visserligen i kommissionsavtalet komma överens om att pengar ska hållas avskilda, något som i praktiken alltid lär förekomma vid handelskommission. Det framstår dock som onödigt att parterna på detta sätt ska vara hänvisade till att avtala om frågan, när den naturliga utgångspunkten är att de pengar som kommissionären har för kommittentens räkning inte ska sammanblandas med andra pengar. Regeringen föreslår därför att också kommittentens pengar ska hållas avskilda. Åsidosättes en skyldighet att hålla viss egendom avskild, kan det föranleda straffansvar, t.ex. för olovligt förfogande. Därför är det olämpligt med krav på avskiljande av pengar vid civil kommission, utan skyldigheten bör endast gälla vid handelskommission.

Andra typiska uttryck för kommissionärens syssломannauppdrag är skyldigheten att vårda kommittentens egendom, att försäkra egendomen och att avge redovisning för uppdraget. Också dessa skyldigheter bör anges i den nya lagen, i allt väsentligt i överensstämmelse med vad som gäller enligt 1914 års lag. Enligt 1914 års lag är en handelskommissionär som huvudregel skyldig att ha en brandförsäkring för varorna (10 § andra stycket). Också i den nya lagen bör frågan om försäkring behandlas. Ett krav på just brandförsäkring framstår dock som föråldrat och för begränsat vid nuvarande förhållanden, utan lagen bör kräva att kommissionären har en skadeförsäkring om det behövs. I vissa fall kan det vara branschpraxis att en kommissionär tar t.ex. en ansvarsförsäkring.

Kommittenten bör vara skyldig att prestera i förskott och informera om ändringar i driften

1914 års kommissionslag innehåller inga bestämmelser om kommittentens allmänna skyldigheter. Det står ändå klart att vissa sådana finns såsom den andra sidan av kommissionärens rättigheter, t.ex. kommittentens skyldighet att betala provision.

Inte heller i den nya lagen är det motiverat att närmare reglera uppdragsgivarens skyldigheter. Det behövs inte någon lagregel om att kom-

mittenten t.ex. ska ge kommissionären den hjälp och det stöd som uppdragets utförande påkallar. Vid kommissionsavtal brukar parterna utförligt reglera kommittentens skyldigheter i avtalet, och något behov av att reglera uppdragsgivarens skyldigheter i allmänhet vid kommissionsavtal har inte framkommit.

Bara i ett par frågor anser regeringen att lagen bör innehålla uttryckliga skyldigheter för kommittenten.

Till att börja med bör den allmänna och viktiga utgångspunkten för ett kommissionsuppdrag, att kommittenten ska betala eller leverera de varor eller pengar som uppdraget avser i förskott, lämpligen komma till uttryck i lagen. Om så inte skett och kommissionären själv får fullgöra avtalet med tredje man, bör kommissionären enligt lagen ha rätt till ersättning från kommittenten för detta.

I praktiken kan det vidare vara betydelsefullt för kommissionären om kommittenten förutser en väsentlig förändring av verksamhetens omfattning i förhållande till vad kommissionären kunde förvänta sig; detta kan ju ha en grundläggande betydelse för kommissionären och dennes egen verksamhet. Det bör därför också framgå av lagen att kommittenten då ska varna kommissionären.

9 En handelskommissionärs rätt till provision

Regeringens förslag: En handelskommissionär ska ha rätt till provision för avtal som kommissionären under uppdragstiden har ingått med tredje man för kommittentens räkning och för avtal som under uppdragstiden har ingåtts med kunder som hör till ett område eller en kundkrets som tilldelats kommissionären. Vid varaktiga uppdrag ska detsamma gälla även när avtalet ingås efter det att uppdraget upphört om anbudet har kommit in under uppdragstiden eller om avtalet har kommit till stånd huvudsakligen genom kommissionärens medverkan under uppdragstiden. Rätten till provision ska vara beroende av att tredje man fullgör avtalet, om inte tredje mans underlåtenhet kan skyllas på kommittenten. Om en handelskommissionär själv fullgör en prestation i förhållande till kommittenten, ska han ha samma rätt till provision som om prestationen i stället hade fullgjorts av tredje man.

Om provision inte ska betalas eller inte innefattar ersättning för utgifter, ska kommissionären ha rätt till ersättning för skäligen utgifter.

Kommissionslagskommitténs förslag stämmer i stora drag överens med regeringens förslag (se delbetänkandet s. 117 f. och 161 f.).

Fondkommissionsutredningens förslag stämmer överens med regeringens förslag (se betänkandet 13 f.).

Remissinstanserna: I stort sett samtliga remissinstanser tillstyrker förslagen eller har inga invändningar mot dem. *Sveriges advokatsamfund* anser dock att provision inte bör utgå efter uppdragets slut enbart på den grunden att avtalet har kommit till stånd genom kommissionärens medverkan under uppdragstiden.

Skälen för regeringens förslag: Enligt 1914 års kommissionslag har en handelskommissionär rätt till provision på de avtal som ingås för kommittentens räkning (27–29 §§). Lagens regler om rätt till provision stämmer i sina huvuddrag överens med de regler som utredningarna föreslår bör tas in i den nya kommissionslagen. En skillnad är att det i lagen finns en schablonregel om provision efter uppdragets slut (efterprovision). Den är avsedd att användas när utredning om efterprovisionens storlek inte kan förebringas. Efterprovisionen ska därvid, förutsatt att uppdraget har varat minst ett år, utgå med ett belopp som motsvarar tre månaders provision. Denna regel infördes vid 1974 års reform av lagen.

I och för sig kan det ifrågasättas om det finns tillräckliga skäl att reglera rätten till provision i lag; den föreslagna regleringen kan dessutom i vissa delar anses ge uttryck för vad som ändå skulle följa av allmänna rättsgrundsatser (t.ex. att rätten till provision kräver att tredje man fullgör avtalet). Regeringen delar dock utredningarnas bedömning att även den nya kommissionslagen bör innehålla vissa grundläggande, i princip dispositiva, bestämmelser om provision. Sådana regler har ansetts motiverade för handelsagentur, framför allt för att få en ordning som är bättre anpassad till vad som gäller i andra länder i EU. Som framhålls i avsnitt 4 ligger det ett värde i att samma obligationsrättsliga regler gäller vid handelskommission som vid handelsagentur. Principerna för handelsagenters rätt till provision får anses innebära en rättvis fördelning av respektive parts intressen också vid handelskommission. Regeringen föreslår därför att reglerna om en handelskommissionärs rätt till provision utformas efter förebild av vad som gäller för en agents rätt till provision enligt lagen om handelsagentur.

Det sagda innebär att en handelskommissionär bör ha rätt till provision för avtal som under uppdragstiden har ingåtts med tredje man för kommittentens räkning och för avtal som under uppdragstiden ingåtts med kunder som hör till ett område eller en kundkrets som tilldelats kommissionären. Vid varaktiga uppdrag bör detsamma gälla även när avtalet ingås efter det att uppdraget upphört om anbudet har kommit in under uppdragstiden eller om avtalet har kommit till stånd huvudsakligen genom kommissionärens medverkan under uppdragstiden. Rätten till provision bör vara beroende av att tredje man fullgör avtalet om inte tredje mans underlåtenhet kan skyllas på kommittenten. Ifall provision inte ska betalas eller inte innefattar ersättning för utgifter, bör kommissionären ha rätt till ersättning för skäligen utgifter. I några frågor finns emellertid så betydande olikheter mellan de båda avtalstyperna att det motiverar skilda lösningar. I lagen om handelsagentur finns bestämmelser om när provisionen ska betalas och när den är intjänad (jfr 11 §). Motsvarande bestämmelser behövs inte vid kommission, eftersom kommissionären ingår avtalet direkt med tredje man och dessa parter enligt huvudregeln också utväxlar prestationerna enligt avtalet direkt mellan varandra. Av samma skäl saknas anledning att i den nya kommissionslagen ta in bestämmelser om redovisning och betalning av provisionsbelopp samt om provisionsnotor och dylikt (jfr 13 och 14 §§ lagen om handelsagentur).

1914 års kommissionslag innehåller inte några bestämmelser om hur kommissionärens ersättning ska beräknas när detta inte framgår av kommissionsavtalet. Liksom i lagen om handelsagentur bör det i den nya

kommissionslagen finnas en allmänt hållen dispositiv lagbestämmelse om ersättningsens beräkning. När avtal saknas bör ersättningen bestämmas till vad som är skäligt. Det blir därmed möjligt att beakta praxis som har utbildats mellan parterna samt handelsbruk eller annan sedvänja.

Bestämmelserna om efterprovision i 1914 års lag har kritiserats från olika utgångspunkter. I avsnitt 20 föreslår regeringen bestämmelser om avgångsvederlag, som är avsedda att ta över den funktion som den schabloniserade efterprovisionen har varit tänkt att fylla.

Regeringen delar *Lagrådets* uppfattning att det, liksom i 1914 års kommissionslag, bör finnas en generell bestämmelse om kommissionärens rätt till provision i fall då kommissionären själv helt eller delvis fullgör den prestation som normalt åligger tredje man.

10 Kommissionärens säkerhetsrätt

Regeringens förslag: Kommissionären ska ha panträtt i kommissionsvarorna för sina fordringar på kommittenten med anledning av kommissionsuppdraget. Om både kommissionären och kommittenten är näringsidkare, ska kommissionären ha panträtt också för fordringar som grundar sig på ett annat kommissionsuppdrag från kommittenten. Om kommissionären har sålt varorna, ska kommissionären ha panträtt i fordringen hos tredje man. Vidare ska kommissionären ha retentionsrätt i material och handlingar som tillhör kommittenten. Kommissionären ska också ha stoppningsrätt beträffande varor som sänts till kommittenten.

Kommissionslagskommitténs förslag skiljer sig från regeringens förslag. I delbetänkandet föreslås att kommissionären ska ha rätt att innehålla kommittentens varor, prover, mönster och handlingar till säkerhet för fordringar gentemot kommittenten (retentionsrätt). Fordringarna behöver inte avse samma uppdrag som den innehållna egendomen. Kommissionären får också som säkerhet innehålla vad som med stöd av uppdraget uppburits av tredje man. Tre månader efter fordringens förfallodag får kommissionären sälja innehållna varor eller tillgodogöra sig innehållna medel (se delbetänkandet s. 127 f. och 162). I slutbetänkandet föreslår kommittén att kommissionären dessutom ska ha säkerhetsrätt i anspråket mot tredje man (se slutbetänkandet s. 171 f. och 258 f.).

Fondkommissionsutredningens förslag stämmer överens med regeringens förslag (se betänkandet s. 14 f. och 225 f.).

Remissinstanserna: De flesta remissinstanser tillstyrker utredningarnas förslag eller har inga invändningar mot dem. Kommissionslagskommitténs förslag avstyrks dock av *Svenska Bankföreningen* och *Svenska sparbanksföreningen* som befarar att säkerhetsrätten skulle urholka företagshypotekets värde som kreditsäkerhet. Dåvarande *Bankinspektionen* anser att försäljningsrätten bör omfatta inte bara varor utan också annan egendom som normalt är föremål för omsättning. Svenska sparbanksföreningen motsätter sig att säkerhetsrätten ska gälla även för fordringar i andra uppdrag än det som den ifrågavarande egendomen rör. *Svenska*

Fondhandlareföreningen förordar att säkerhetsrätten ska vara en panträtt och inte en retentionsrätt som i Kommissionslagskommitténs förslag. Prop. 2008/09:88

Skälen för regeringens förslag: Den som för sin fordran har panträtt i varor har rätt att genom försäljning av varorna skaffa sig betalning för fordringen. Den som i stället har retentionsrätt får inte lov att sälja varorna men får vägra att lämna ut dem till ägaren till dess denne betalat sin skuld eller ställt säkerhet för den. Med båda säkerhetsrätterna följer särskild förmånsrätt enligt 4 § 2 förmånsrättslagen (1970:979).

Enligt 1914 års kommissionslag har kommissionären till säkerhet för sina fordringar mot kommittenten panträtt i sådana varor som tillhör kommittenten men som finns i kommissionärens besittning och som är avsedda att säljas till tredje man eller som inköpts av kommissionären (31 och 36 §§). Det krävs inte att kommissionärens fordran är förfallen till betalning för att panträtt ska föreligga. I princip ska fordringen och pantobjektet härröra ur samma kommissionsuppdrag. Vid handelskommission, där inte bara kommissionären utan också kommittenten är näringsidkare, är dock panträtten utvidgad till att gälla även varor och fordringar i andra uppdrag från samma kommittent, s.k. kopplad panträtt (32 och 36 §§). Panträtten förutsätter att kommissionären har varorna i sin besittning. Med besittning av varorna jämföras besittning av konossement eller sådan fraktsedel som medför att avsändaren inte utan företeende av handlingen får förfoga över varorna (31 § första stycket). Vid handel med finansiella instrument som omfattas av lagen (1998:1479) om kontoföring av finansiella instrument krävs i stället för besittning att panträtten registreras såvida inte de finansiella instrumenten är förvaltarregistrerade (31 § andra stycket). I sistnämnda fall krävs att förvaltaren underrättas om pantsättningen för att sakrättsligt skydd ska uppnås.

Kommissionären får hålla inne varorna och sälja dem när fordringen förfallit till betalning eller i vissa fall dessförinnan (33, 34 och 36 §§). Försäljningen av panten ska göras på offentlig auktion och den får inte avse större kvantitet än som krävs för att täcka fordringen (34 och 36 §§).

Om kommissionsvarorna har sålts, kan kommissionären inte längre göra anspråk på panträtt i dem. Kommissionären har i stället förfoganderätt över fordringsrätten hos tredje man (35 §). Motsvarande förfoganderätt har en inköpskommissionär över en fordran mot tredje man på leverans av gods (36 §). Vidare torde kommissionären ha en sakrättsligt skyddad rätt att leverera till tredje man enligt avtalet med denne. Härigenom undgår kommissionären förluster på grund av skadeståndsanspråk från tredje man.

Kommissionären kan göra gällande retentionsrätt endast i sådan egendom som tillhör kommittenten men som inte är avsedd för försäljning, t.ex. mönster, prover, kundförteckningar och soliditetsupplysningar (39 §). Vidare ska egendomen ha mottagits av kommissionären med anledning av avtalet med kommittenten och ur detta avtal ska både den fordran som ligger till grund för retentionsrätten och den kvarhållna egendomen kunna härledas. För att retentionsrätt ska föreligga krävs det inte att kommissionärens fordran mot kommittenten har förfallit till betalning.

Också enligt den nya kommissionslagen bör kommissionären ha viss säkerhetsrätt i kommittentens egendom. Bestämmelserna om säkerhetsrätt i 1914 års kommissionslag bör tjäna som utgångspunkt, men ambi-

tionen bör vara att reglerna ska bli mer praktiskt användbara. Det bör undvikas att säkerhetsrätten sträcker sig längre i förhållande till företagshypoteket än enligt 1914 års lag.

Enligt lagen om handelsagentur har en agent inte panträtt utan retentionrätt förenad med en rätt att sälja den innehållna egendomen efter tre månader från det att motparten underrättats om att egendomen hålls inne. När det gäller säkerhetsrätternas utformning finns dock sådana olikheter mellan kommissionärens och handelsagentens verksamhet att skilda lösningar bör väljas. Den viktigaste kommissionshandeln sker på värdepappersmarknaden, och vid sådan handel gäller ofta korta likvidtider. En regel om att försäljning av den egendom som hålls inne som säkerhet får ske först efter tre månader framstår därför inte som rimlig vid handel med värdepapper. Enligt regeringens mening är det mer ändamålsenligt att kommissionären – liksom enligt 1914 års lag – har panträtt med rätt att realisera panten vid betalningsdröjsmål. Det gäller både försäljningskommission och inköpskommission.

Inte heller bör – såsom i lagen om handelsagentur – krävas att kommissionärens fordran mot kommittenten är förfallen till betalning för att kommissionären ska ha panträtt i varorna. I så fall skulle kommissionären vara tvungen att på kommittentens order skicka tillbaka varorna trots att han har fordringar mot kommittenten, vilket framstår som obilligt mot kommissionären. Ett sådant krav passar också dåligt vid kommissionshandel med värdepapper. Regeringen anser att övervägande skäl talar för att det – liksom enligt 1914 års lag – inte ska krävas att kommissionärens fordran är förfallen till betalning för att panträtt ska föreligga. Panten bör dock givetvis inte få realiseras förrän fordringen har förfallit till betalning.

När de gäller realisationen av panten bör i övrigt i stort sett samma förutsättningar gälla som vid försäljning enligt lagen om handelsagentur. Till skillnad från vad som gäller enligt den lagen, men i likhet med vad som gäller enligt 1914 års lag, bör det dock inte vara möjligt att sälja varorna under hand. Som Fondkommissionsutredningen föreslår bör det i princip krävas att försäljningen sker på auktion. För kommissionsvaror som innehas med panträtt skulle det föra för långt att frångå principen om att en försäljning ska vara tillräckligt konkurrensutsatt (jfr 10 kap. 2 § handelsbalken). Genom försäljning på auktion och liknande åstadkoms bäst en korrekt marknadsvärdering av egendomen. Såvitt gäller försäljning av finansiella instrument och valuta finns dock skäl att utforma regleringen på ett likartat sätt som vid försäljning av sådan egendom i en konkurs (jfr 8 kap. 10 § konkurslagen). I de fallen bör det inte krävas att egendomen säljs på auktion; panthavaren bör ha rätt att sälja på annat sätt eller realisera egendomen genom avräkning om det sker på ett affärs- mässigt rimligt sätt.

En särskild fråga är om panträtten bör få utövas till säkerhet endast för fordringar som avser samma uppdrag som egendomen i fråga. När kommittenten inte är näringsidkare framstår det som rimligt att man begränsar möjligheten att utnyttja panträtten till fall då fordringen avser samma uppdrag. Vid kommissionsuppdrag där såväl kommittenten som kommissionären är näringsidkare gör sig dock delvis andra hänsyn gällande. Det är inte ovanligt att sådana kommissionsförhållanden avser flera olika typer av varor och att de gäller för längre perioder. Det kan

därför vara svårt att avgöra om det finns ett bestående kommissionsförhållande eller om det är fråga om ett flertal mer eller mindre fristående kommissionsuppdrag. Redan vid tillkomsten av 1914 års kommissionslag framhölls att man i det praktiska affärslivet utgår från att kommissionären i dessa fall har säkerhetsrätt i alla kommissionsvaror som tillhör kommittenten, alltså även i fall där kommissionärens fordran och varorna är att hänföra till skilda kommissionsuppdrag (se NJA II 1914 s. 225 f.). Det kan också vara en fördel för både kommittenten och kommissionären om gränsdragningsfrågor kan undvikas. Regeringen anser därför att vid handelskommission, där inte bara kommissionären utan även kommittenten är näringsidkare, kommissionären till säkerhet för sina fordringar ska ha panträtt i alla kommissionsvaror som tillhör kommittenten.

Panträtt förutsätter att panthavaren har egendomen i sin besittning eller under motsvarande kontroll. Om kommissionären har sålt varorna, kan således panträtten inte bestå. I den nya lagen bör därför finnas bestämmelser som innebär att, om varorna har sålts, kommissionären har säkerhetsrätt i anspråk mot tredje man. Bestämmelserna bör anknyta till regleringen i 1914 års lag.

Liksom i dag bör kommissionären ha rätt att hålla kvar inte bara varor utan även material, handlingar m.m. som säkerhet för fordringar gentemot kommittenten. Med hänsyn till det normalt begränsade marknadsvärdet hos dessa tillgångar och deras relativt stora betydelse för kommittenten bör kvarhållningsrätten inte vara förenad med någon försäljningsrätt. Bestämmelserna om retentionsrätt kan lämpligen utformas med reglerna i lagen om handelsagentur som förebild. Det bör sålunda i princip krävas att kommissionärens fordran är förfallen till betalning för att kommissionären ska ha retentionsrätt i kommittentens material och handlingar.

Enligt 1914 års lag får kommissionären under vissa förutsättningar hindra att varor som skickats till kommittenten lämnas ut till denne och kan på detta sätt säkra sina fordringar mot kommittenten (37 §). Också den nya lagen bör ge kommissionären en stoppningsrätt. Bestämmelserna kan lämpligen utformas med reglerna i lagen om handelsagentur som förebild och liksom dessa bygga på principerna i 61 § köplagen.

Regeringens förslag: Kommissionären ska ha rätt att för egen räkning inträda som köpare eller säljare i förhållande till kommittenten endast om kommittenten har lämnat ett uttryckligt godkännande, såvida inte uppdraget utförs i konkurrens med flera köpare eller säljare. Samma sak ska gälla för kombination av två kommittenters uppdrag. Kraven på godkännande ska inte gälla de fall där kommittenten är en jämbördig motpart enligt lagen om värdepappersmarknaden. Kommissionären ska meddela kommittenten när ett uppdrag har utförts genom självinträde eller kombination.

Fondkommissionsutredningens förslag stämmer överens med regeringens förslag (se betänkandet s. 201 och 281 f.).

Remissinstanserna: Förslagen får starkt stöd av remissinstanserna.

Skälen för regeringens förslag: Med självinträde menas att kommissionären, sedan han tagit emot ett uppdrag att sälja eller köpa för kommittentens räkning, själv köper egendomen från kommittenten eller säljer sådan till denne. Om däremot t.ex. ett värdepappersinstitut från början gör klart att institutet är köpare eller säljare i förhållande till kunden, är det inte fråga om ett självinträde i ett kommissionsförhållande utan om ett köpeavtal.

Att kommissionären går in som motpart leder typiskt sett till en intressekonflikt som principiellt sett är främmande för ett kommissionsuppdrag. Kommissionären ska ju ta till vara kommittentens intressen och ingå det avtal som är mest förmånligt för denne, samtidigt som kommissionären – om han träder in som motpart – har ett intresse av att själv göra vinst. Det öppnar naturligtvis möjlighet för kommissionären att spekulera och göra vinster på kommittentens bekostnad. 1914 års kommissionslag innehåller därför bestämmelser för att minska risken för spekulation (40–45 §§). Någon generell rätt till självinträde finns inte enligt lagen. Kommissionären har sådan rätt när det följer av parternas avtal eller av handelsbruk eller annan sedvänja. Självinträde sker enligt 1914 års lag genom att kommissionären i sitt meddelande till kommittenten att uppdraget är utfört uttryckligen anger att kommissionären själv är säljare eller köpare av godset. Vidare finns det regler om vilket pris kommissionären är skyldig att redovisa till kommittenten vid självinträde, en fråga som behandlas i avsnitt 12.

Till att börja med kan det konstateras att det inte är motiverat att särskilja uppdrag som utförs genom självinträde om uppdraget utförs i konkurrens med flera köpare eller säljare. När kommissionären lämnar kommittentens uppdrag till en reglerad marknad eller liknande handelsplats, kan självinträde ske utan att någon intressekonflikt uppkommer mellan kommittenten och kommissionären. Kommittentens uppdrag utförs då genom en hantering som kommissionären inte råder över.

Som Fondkommissionsutredningen framhåller finns det bara skäl för en särskild reglering om självinträde för de uppdrag som utförs internt hos kommissionären.

Utredningens kartläggning visar att självinträden är vanliga vid kommissionshandel med värdepapper. Värdepappersinstituten menar att

självintråde brukar ske på villkor som överensstämmer med det förmånligaste utbudet på marknaden, vilket betyder att kommittenten får samma pris som han skulle ha fått om uppdraget i stället hade utförts på en reglerad marknad. Några missförhållanden har i och för sig inte konstaterats av utredningen. Enligt utredningen är det samtidigt svårt att veta hur kommittentens intresse i själva verket tas till vara i dessa fall. Kunskapen om när självintråde ska anses ha skett och om de särskilda prisbestämningsreglerna vid självintråde i 1914 års kommissionslag är liten, även bland värdepappersinstituten.

Om kommittenten handlar med värdepapper som inte omsätts dagligen, kan det förstås vara en fördel att kommissionären själv kan köpa och sälja egendomen. I övrigt har kommittenten knappast några fördelar av ett självintråde. I praktiken får kommittenten inte bättre pris än han hade fått om avtal i stället hade träffats med tredje man. För kommissionären däremot blir det enklare att avsluta uppdraget efter självintråde än vid affärer med tredje man, och kommissionären slipper att bära risken att tredje man blir insolvent. Kommittenten får dock normalt ingen del i dessa fördelar för kommissionären, utan han måste t.o.m. betala samma courtage vid självintråde som vid avtal med tredje man. Eftersom självintråde alltså inte ger några fördelar för kommittenten, kan det ifrågasättas om det alls bör tillåtas. EG-direktivet om marknader för finansiella instrument torde dock förutsätta att nationell lagstiftning tillåter självintråde. Utredningen anser därför att kommissionären ska ha rätt att självinträda men att kommittenten ska ges effektiva möjligheter att kontrollera detta och reagera om kommissionären missbrukar den rätten.

Regeringen delar utredningens bedömning. Inriktningen bör vara att reglerna om självintråde i den nya lagen är praktiskt användbara och mer lättillämpade än de nuvarande reglerna. Syftet bör ändå vara detsamma som i 1914 års lag, nämligen att skydda kommittenten mot att kommissionären spekulerar och gör kursvinster på kommittentens bekostnad. En sådan ordning bidrar till att upprätthålla förtroendet för handel i kommission, vilket naturligtvis ligger inte bara i kommittenternas utan även i kommissionärernas, bl.a. värdepappersinstitutens, intresse.

Som utredningen föreslår bör självintråde emellertid alltid kräva ett uttryckligt godkännande från kommittenten. Det bör alltså inte som i dag vara tillräckligt att rätten följer av praxis, handelsbruk eller annan sedvänja, utan kommittenten bör ha tagit särskild ställning till det och godkänt att självintråde sker. Det är klart att ett godkännande många gånger kommer att lämnas ganska slentrianmässigt i samband med att kommittenten skriver under ett avtal med en mängd andra bestämmelser. Kommittenten blir dock uppmärksam på frågan och kan se till att det över huvud taget inte blir en sådan intressekonflikt som ett självintråde medför om han vill komma ifrån det. Genom att kräva ett uttryckligt godkännande undviks också en särreglering för kommissionshandel med värdepapper (där ett sådant krav finns enligt 8 kap. 31 § lagen om värdepappersmarknaden).

Enligt 1914 års lag sker självintråde genom att kommissionären i sitt meddelande om uppdragets utförande uttryckligen ger kommittenten till känna att han själv är köpare eller säljare av varan. Mot kommittentens bestridande kan självinträdet aldrig ha skett vid en tidigare tidpunkt. Kommittenten behöver alltså inte nöja sig med ett mindre förmånligt pris

än det som var marknadspris vid den tidpunkt då meddelandet lämnades. I likhet med utredningen anser regeringen att regleringen av hur självinträde sker bör anpassas bättre till dagens affärsformer. Nuvarande ordning lägger i praktiken under en tid kursrisken på kommissionären också i de fall då kommissionären självinträder helt i enlighet med lagen. Det kan vara svårt att utan dröjsmål lämna ett meddelande till kommittenten om att kommissionären själv går in som köpare eller säljare. Har kommissionären köpt kommittentens aktier på förmiddagen till ett visst pris, kan han alltså bli skyldig att redovisa ett högre pris om det är marknadspris när han efter affärsdagens slut skickar iväg meddelandet om affären till kommittenten; att kommissionären skulle se till att få e-postadresser eller faxnummer till alla kommittenter för att kunna meddela dem omedelbart är inte rimligt rent praktiskt. Regeringen ansluter sig därför till utredningens förslag att det inte i lagen bör anges någon tidpunkt då självinträde anses ske. Självinträdet bör alltså frikopplas från meddelandetidpunkten. Detta gör det i sin tur nödvändigt att utforma reglerna om prisredovisning så att kommissionären hindras från att spekulera på kommittentens bekostnad. Regeringen återkommer till den frågan i nästa avsnitt.

Lagrådet har haft synpunkter på hur det anförda bör framgå av lagtexten. Lagrådet är av uppfattningen att uttrycket att kommissionsuppdraget utförs i konkurrens för tankarna till att mer än en kommissionär utför samma uppdrag åt kommittenten, vilket inte är avsikten. I och med att konkurrensen enligt den föreslagna lagtexten hänförs till köpare eller säljare anser regeringen att det dock inte finns någon risk för ett sådant missförstånd. I övrigt bör lagtexten i allt väsentligt utformas efter Lagrådets förslag.

En kommissionär har enligt 1914 års kommissionslag rätt att som försäljningskommissionär för en kommittent sluta avtal med sig själv som inköpskommissionär för en annan kommittent. Att uppdrag på det sättet kombineras är inte ovanligt på värdepappersmarknaden. Även här finns naturligtvis den risken att kommissionären åsidosätter den enes intresse till förmån för den andres. En av kommittenterna kan ju vara en mer betydelsefull affärspart till kommissionären än den andra, så ett gynnande av den kommittenten indirekt gynnar kommissionären själv. Särskilda bestämmelser om kombination har dock inte ansetts motiverade i 1914 års lag. Enligt förarbetena är risken för missbruk väsentligen mindre i denna situation än vid självinträde, eftersom det intresse som kommissionären ska iaktta inte står mot hans eget (se NJA II 1914 s. 248).

Även om risken för att kommittentens intresse sätts åt sidan är mindre vid kombination än vid självinträde, anser regeringen liksom utredningen att en rätt till kombination bör kräva att kommittenten uttryckligen godkänt det.

Något krav på uttryckligt godkännande för självinträde och kombination behövs däremot inte när kommittenten är en jämbördig motpart. I sådana fall kan man utgå från att kommittenten själv är tillräckligt uppmärksam på den intressekonflikt som kan uppkomma. Det bör alltså göras undantag för dessa situationer.

Som utredningen föreslår bör kommissionären också vara skyldig att underrätta kommittenten om att uppdraget utförts genom självinträde respektive kombination. En sådan underrättelse fyller funktionen att

kommittenten blir uppmärksammas på att uppdraget inte utförts i konkurrens och att villkoren därför kan behöva granskas. En bestämmelse om detta bör tas in i den nya kommissionslagen.

Prop. 2008/09:88

12 Redovisning av pris

Regeringens förslag: Kommissionären ska som huvudregel redovisa ett köp eller en försäljning till det pris som har avtalats med tredje man för kommittentens räkning eller som kommissionären bestämde vid en intern affär. Har kommissionären efter mottagandet av kommittentens uppdrag träffat ett avtal som skulle duga som utförande av uppdraget, ska dock det pris som kommissionären redovisar till kommittenten inte vara mindre förmånligt än priset vid det avtalet, om inte kommissionären visar att det avtalet inte ingicks med anledning av kommittentens uppdrag.

Avser uppdraget finansiella instrument eller andra varor som växlar hastigt i pris, ska det pris som kommissionären redovisar till kommittenten inte vara mindre förmånligt för denne än vad som var marknadspris när kommissionären meddelade kommittenten att uppdraget utförts eller när det på ett betryggande sätt dokumenterades att uppdraget utförts.

Kommittenten ska ha rätt att få upplysningar om priser som har redovisats för andra avtal.

Fondkommissionsutredningens förslag stämmer i huvudsak överens med regeringens förslag (se betänkandet s. 211 f. och 285 f.). Utredningens förslag innebär att kommittenten har en lagfäst rätt också till revisorsgranskning av upplysningar om priser.

Remissinstanserna: De flesta remissinstanserna tillstyrker förslagen eller har inga invändningar mot dem. *Svenska Fondhandlareföreningen* anser att det kan vara svårt för en kommissionär i Sverige att få en betryggande dokumentation över en affär när kommissionären anlitar ett institut i ett annat land för att genomföra affären. *Sveriges advokatsamfund* efterfrågar ett klargörande av vem som ska stå kostnaderna för det arbete som kommittentens insyn kan medföra.

Skälen för regeringens förslag: I 1914 års kommissionslag finns särskilda bestämmelser om till vilket pris kommittenten har rätt att få en affär redovisad (42 §). Bestämmelserna gäller bara vid kommissionärens självinträde. Kommittenten behöver aldrig nöja sig med ett sämre pris än det som var marknadspris när kommissionären lämnade meddelandet om självinträde. Om kommissionären, innan meddelandet skickas iväg till kommittenten, har förfogat över varor som tagits emot till försäljning, behöver kommittenten aldrig godta ett sämre pris än det som gällde när kommissionären förfogade över varorna. Om en kommissionär, efter det att han ombads att köpa in varor men före självinträdet, har köpt sådana varor som uppdraget avser, har kommittenten dessutom rätt att få det pris redovisat som kommissionären köpt för, såvida kommissionären inte visar att köpet inte skett i anledning av kommittentens uppdrag.

Syftet med de nuvarande bestämmelserna är att motverka att kommissionären vid självinträde spekulerar på kommittentens bekostnad. Kommissionären ska inte kunna meddela att han själv köpte eller sålde egen domen vid en tidigare tidpunkt till en kurs som sedan blivit oförmånlig för kommittenten utan att denne kan kontrollera när köpet eller försäljningen gjordes och att kommissionären varit bunden vid avtalet vid denna tidpunkt oavsett hur priset därefter utvecklats. Det finns goda skäl att även i den nya kommissionslagen ta in en särskild reglering av vilket pris som ska redovisas, så att kommissionären inte ska kunna hålla öppet om självinträde har skett.

En nackdel med den gällande regeln är dock att den är begränsad till de fall där kommissionären slutligen självinträder. Som Fondkommissionsutredningen framhåller finns det risk för att kommissionären spekulerar på kommittentens bekostnad också genom att inte självinträda. Kommissionären har ju möjlighet att avvakta med att bestämma om ett inköp från tredje man gjordes för kommittentens räkning eller för egen räkning. I likhet med utredningen föreslår regeringen därför att den aktuella prisredovisningsregeln i den nya lagen ska gälla oavsett om uppdraget redovisas genom självinträde eller som en affär med tredje man.

En annan nackdel med den nuvarande bestämmelsen är att en kommissionär som inte kan meddela kommittenten vid den tidpunkt då ett självinträde rent faktiskt görs tvingas ta en kursrisk.

För värdepappersmarknaden finns det näringsrättsliga bestämmelser om utförande av kundorder. När ett värdepappersinstitut ska vidta alla rimliga åtgärder för att uppnå bästa möjliga resultat för en kund, är priset en bland flera faktorer som institutet ska ta hänsyn till. Institutet ska ha ett system och riktlinjer för hur det ska uppnå bästa möjliga resultat, och innan institutet utför en order ska kunden ha godtagit riktlinjerna. Skyldigheten att uppnå bästa möjliga resultat innebär dock inte att en kund har rätt att få det bästa pris som det vid en viss tidpunkt hade varit möjligt att få vid någon handelsplats, utan bedömningen ska göras utifrån de handelsplatser som finns upptagna i institutets riktlinjer. (Se prop. 2006/07:115 s. 454 f.)

I föregående avsnitt föreslår regeringen att självinträdet inte längre enligt lagen ska anses ske vid den tidpunkt då kommissionären skickar ett meddelande till kommittenten eller muntligen underrättar denne. Enligt förslaget kan kommissionärens köp från eller försäljning till kommittenten få verkan oavsett när det sker. I linje med att självinträdet inte längre knyts till avsändandetidpunkten bör – som utredningen förordar – kommissionären ha rätt att alternativt redovisa det pris som var marknadspris när det på ett betryggande sätt dokumenterades att uppdraget utförts. Lösningen har den fördelen att dokumentationskravet kan tillämpas generellt, alltså oavsett om självinträde skett eller inte, ifall kommissionären vill redovisa ett annat pris till kommittenten än det som gällde när meddelandet om att avtal ingåtts lämnades till denne.

En fråga gäller hur regeln om prisredovisning ska tillämpas när kommissionären anlitar ett värdepappersinstitut för att köpa värdepapper på en marknad i ett annat land. I sådana fall kan det enligt Svenska Fondhandlareföreningen vara svårt för kommissionären att få en betryggande dokumentation från den anlitade medhjälparen. Regeringen konstaterar dock att den föreslagna ordningen med dokumentation inte ställer andra

krav än 8 kap. 12 § lagen om värdepappersmarknaden och artikel 8 i genomförandeförordningen. Av förordningen följer att ett institut så fort det har utfört en kundorder ska dokumentera namn eller annan beteckning på kunden och priset. Detsamma gäller när ett institut har fått bekräftelse på att en order har utförts av en annan juridisk person som institutet har vidarebefordrat ordern till. Kraven på dokumentation gäller i princip också transaktioner för en kunds räkning i ett land utanför EES.

Svenska Fondhandlareföreningens synpunkter bör ändå föranleda en viss justering i förhållande till utredningens lagtext. Utredningens förslag utgår från att endast kommissionärens egen dokumentation ska vara avgörande för bestämmandet av priset. Ett sådant krav är mindre lämpligt i de fall där kommissionären i sin tur anlitar någon för att utföra uppdraget. Enligt regeringens mening är det inte nödvändigt att kommissionären ska bära marknadsrisken fram till dess att kommissionären själv kan betryggande dokumentera att uppdraget avslutats. Kan kommissionären visa att det har upprättats betryggande dokumentation över affären vid en tidigare tidpunkt än då affären redovisades dit, bör han kunna redovisa detta pris till kommittenten även i de fall då gängse pris vid en senare tidpunkt är förmånligare för denne. Det bör alltså vara möjligt för kommissionären att även åberopa dokumentation som har gjorts av någon annan, naturligtvis förutsatt att dokumentationen kan anses betryggande.

Som utredningen uppmärksammar bör reglerna om prisredovisning kompletteras med en rätt för kommittenten att få tillgång till relevanta upplysningar från kommissionären (jfr också 8 kap. 32 § lagen om värdepappersmarknaden). Kommittenten kommer att vara beroende av att få reda på om kommissionären har ingått andra avtal efter det att kommittenten lämnade sitt uppdrag och vilket pris som i så fall har redovisats för de avtalen. Det enda sättet att få reda på detta är genom kommissionären. Denne kan i dag i princip vägra att lämna ut sådan information. En kommittent kan knappast grunda ett yrkande vid domstol enbart på en misstanke om att kommissionären har redovisat ett pris som är oförmånligt för honom. En begäran om att kommissionären ska lämna ut vissa handlingar under en rättegång kan förutsätta att det preciseras vilka handlingar det är fråga om och vad de avser att styrka, vilket ju är svårt när kommittenten inte vet något om andra avtal. Den nya lagen bör därför ge kommittenten rätt att få upplysningar om avtal som kan ha betydelse för att bedöma det pris som har redovisats till honom. Eftersom banksekretess och motsvarande tystnadsplikt för värdepappersinstitutet kan hindra att det lämnas ut namn och vissa andra uppgifter, bör rätten bara avse priserna i de avtal som kan ha betydelse.

Sveriges advokatsamfund efterfrågar ett klagörande av vem som ska stå för eventuella kostnader med anledning av kommittentens begäran om upplysningar. Någon särskild bestämmelse om kostnadsansvaret bedöms inte nödvändig. I den mån kommittentens begäran om upplysningar om priser för andra avslut föranleder kostnader för kommissionären, är det inget som hindrar att kommissionären kräver ersättning för detta. För det fall kommittentens begäran leder till att ett annat pris ska redovisas bör dock kommissionären, med ledning av rättegångsbalkens bestämmelser om fördelning av rättegångskostnader i dispositiva tvistemål, stå för sådana kostnader.

Regeringens förslag: Kommittenten ska ha rätt att avvisa ett avtal som kommissionären har ingått med tredje man om kommissionären har handlat oredligt, om kommissionären har varit vårdslös och kommittentens intressen till följd av detta har eftersatts väsentligt, samt om kommissionären har självinträtt utan att kommittenten har lämnat nödvändigt godkännande.

Regeringens bedömning: Bestämmelserna i 1914 års lag om att kommissionären, när kommittenten avvisar ett avtal, ska betala denne godsets värde i de fall då tredje man har gjort ett godtrosförvärv bör inte överföras till den nya lagen. Detsamma gäller bestämmelsen i 1914 års lag om att kommissionären genom att betala en prisskillnad kan hindra avvisning.

Fondkommissionsutredningens förslag och bedömning stämmer överens med regeringens förslag och bedömning (se betänkandet s. 216).

Remissinstanserna: De flesta remissinstanserna tillstyrker förslaget eller har inga invändningar mot det. *Svenska Bankföreningen*, *Svenska Fondhandlareföreningen*, *Fondbolagens förening* och *VPC AB* anser att det räcker att kommittenten har möjlighet att få skadestånd och att det inte finns något behov av en rätt till avvisning. Det framförs inga invändningar mot utredningens bedömning.

Skälen för regeringens förslag och bedömning: När kommittenten lämnar ett uppdrag har han intresse av att uppnå ett visst resultat, och då är kommissionären skyldig att så vitt möjligt följa kommittentens instruktioner och även i övrigt agera i dennes intresse. Om kommissionären anstränger sig på det sätt som fordras, måste kommittenten acceptera det avtal som kommissionären har ingått för hans räkning, trots att resultatet – t.ex. beroende på sviktande konjunktur eller prisfall efter det att avtalet ingåtts – har blivit oförmånligt för honom. Så länge det ofördelaktiga resultatet inte beror på kommissionären, kan kommittenten alltså inte komma ifrån det avtal som ingåtts för hans räkning. Om kommissionären har svikit kommittenten eller på något annat sätt försummat att iakttä dennes intresse, kommer saken däremot i ett annat läge.

Enligt 1914 års lag har kommittenten rätt att avvisa ett avtal som ingåtts med tredje man i vissa fall (15 §). Avvisningsrätten förutsätter att kommissionären antingen har handlat oredligt mot kommittenten eller att kommissionären har varit vårdslös och kommittentens intresse väsentligen eftersatts. I lagen anges dessutom uttryckligen att kommittenten har avvisningsrätt när kommissionären har självinträtt utan att ha haft rätt till det (41 §).

Avvisning är en ingripande påföljd för kommissionären. Den får inte något inflytande på rättsförhållandet mellan kommissionären och tredje man. Kommissionären har ingått avtalet i eget namn och är därför bunden av det i förhållande till tredje man. Kommittenten däremot behöver över huvud taget inte betala eller leverera något med anledning av det avvisade avtalet. Kommissionären kan alltså inte kräva att kommittenten tillhandahåller egendomen eller pengarna och kommissionärens utgifter för avtalet behöver inte ersättas. Dessutom går kommissionären miste om

provision. Om kommissionären fortfarande har kommittentens egendom i behåll eller förvaltar ett förskott, har kommittenten rätt att kräva tillbaka egendomen eller förskottet. Vid inköpskommission måste kommissionären själv behålla den egendom som har köpts in för kommittentens räkning. Rättsverkningarna av avtalet vid avvisning kommer alltså att drabba kommissionären såsom om denne hade ingått avtalet för egen räkning, och det är inte alltid som egendom avsedd för kommissionshandel så lätt kan avsättas till någon annan än kommittenten.

I likhet med Fondkommissionsutredningen anser regeringen att kommittenten bör ha en rätt att avvisa avtalet också i den nya kommissionslagen. I och för sig kan kommittentens intresse delvis tas lika väl till vara genom en rätt till skadestånd som en rätt till avvisning. Så är t.ex. fallet om en vara sålts till lägre pris än angiven limit och kommissionären är solvent. Även om avtal i praktiken kanske inte avvisas särskilt ofta, är avvisningsrätten dock betydelsefull för kommittenten. Rätten till skadestånd ger aldrig sakrättsligt skydd. Dessutom kan det ibland vara svårt att utreda orsakssambandet mellan avtalsbrottet och skadan samt storleken på skadan. Avvisningsrätten fyller också en preventiv funktion. Om en kommissionär självinträder utan samtycke eller döljer ett självinträde, skulle han – om avvisningsrätt saknas – inte riskera mer än att få betala tillbaka pengar som han eventuellt har olovligt tillskansat sig i samband med självinträdet. Detsamma gäller om han inte har underrättat kommittenten på det sätt som krävs. Vid en avvisning överförs dock också kursrisken på kommissionären, och kommittenten kommer att utnyttja avvisningsrätten bara när det är ekonomiskt förmånligt för honom. Härigenom får kommissionären ett starkt incitament att följa bestämmelserna rörande självinträde. Det ligger rent allmänt i kommissionärens intresse att inte försätta sig i en sådan situation att det finns risk att kommittenten avvisar avtalet.

Regeringen föreslår alltså att de nuvarande reglerna om avvisning i sak överförs oförändrade till den nya kommissionslagen.

Däremot kan reglerna förenklas på så sätt att vissa bestämmelser som enligt 1914 års kommissionslag ansluter till avvisningsrätten inte tas in i den nya lagen. Av 1914 års lag framgår att, om kommittenten avvisar ett avtal men på grund av att tredje man gjort ett godtrosförvärv inte kan få tillbaka egendomen, kommissionären ska betala godsets värde (15 § andra stycket jämfört med 54 §). Denna skyldighet följer redan av allmänna principer, och det är knappast nödvändigt att ta in en motsvarande bestämmelse i den nya lagen. Det är inte heller motiverat att i den nya lagen ta in en bestämmelse om att kommissionären genom att i vissa fall betala en prisskillnad kan hindra att kommittenten avvisar ett avtal (jfr 16 §). Det följer av allmänna principer att kommissionären i regel har möjlighet att ekonomiskt kompensera kommittenten och därigenom åstadkomma att dennes intresse inte kan anses ha blivit väsentligen efter-satt. Vidare följer det av kommittentens allmänna avtalsrättsliga skyldigheter att han, i de fall avtalet avvisas, är skyldig att för kommissionärens räkning vårda varor som han har fått i sin besittning till dess att det kan fordras att kommissionären kan ta hand om egendomen. Bestämmelserna i 72–78 §§ köplagen om bl.a. ersättning för vårdkostnader och försäljning av varan får anses ge uttryck för allmänna principer och kan tilläm-

pas analogt i förevarande fall. Det är därför inte heller nödvändigt att i den nya lagen uttryckligen hänvisa till köplagens bestämmelser. Prop. 2008/09:88

Mot bakgrund av synpunkter som lämnats av remissinstanserna under beredningen kan det tilläggas att kommittentens rätt att avvisa avtalet naturligtvis inte hindrar att parterna i efterhand kommer överens om att kommittenten ändå ska acceptera varorna (t.ex. värdepapper som har kontoförts hos kommittenten) mot att kommissionären i stället betalar ersättning. Lagen hindrar inte sådana uppgörelser, som ju i många fall kan ha praktiska fördelar för båda parter.

14 Kommittentens äganderätt till kommissionsvarorna

Regeringens förslag: Kommittenten ska ha äganderätten till varor som har lämnats till kommissionären för försäljning och till varor som kommissionären har hand om efter köp för kommittentens räkning. Ett anspråk mot tredje man på grund av dennes avtal med kommissionären ska också vara förbehållet kommittenten framför kommissionärens borgenärer.

Regeringens bedömning: Det bör inte införas någon särskild lagreglering om vilka krav som ska gälla för att kommittenten ska ha separationsrätt.

Kommissionslagskommitténs förslag stämmer i stort sett överens med regeringens förslag. Kommittén föreslår dock att det i den nya lagen ska införas bestämmelser som närmare anger de krav som ska gälla för att kommittenten ska ha företräde framför kommissionärens borgenärer (separationsrätt). De föreslagna bestämmelserna utgår från rekvisitet ”för annans räkning” och avses att ange snävare förutsättningar för separationsrätt än vad som ska gälla för att parterna ska anses ha träffat ett kommissionsavtal (se slutbetänkandet s. 57 f., 114 f., 260 f. och 262 f.).

Remissinstanserna: *Juridiska fakultetsnämnden vid Stockholms universitet* anmärker att kommitténs förslag i praktiken kan vara svårt att hantera. *Grossistförbundet Svensk Handel* och *Bilindustriföreningen* anser att kommitténs förslag anger för snäva gränser för att kommissionären ska anses ha handlat för kommittentens räkning och kommittenten till följd av detta ska ha separationsrätt. *Riksskatteverket*, *Länsskattemyndigheten i Stockholms län*, *Kronofogdemyndigheten i Kalmar län* och *Föreningen Sveriges kronofogdar* påpekar att, i sakrättsligt hänseende, avgörande vikt bör fästas vid omständigheter som för en utomstående är lätta att iakttä. *Sveriges advokatsamfund* förordar att det ska lagfästas som rekvisit för kommission att kommissionären enligt avtalet ska slippa stå risken för att varan inte säljs och att denna risk inte är oväsentlig.

Kommittenten bör ha separationsrätt

En grundsats i svensk rätt är att en person förblir ägare till varor även i de fall då han har anförtrott dessa till en annan person. Denna allmänna princip gäller också när avsikten är att varorna ska säljas och har kommit till uttryck i 53 § i 1914 års kommissionslag på så sätt att kommittenten har äganderätt till gods som lämnats till kommissionären för försäljning till dess att äganderätten går över till tredje man (eller till kommissionären när denne själv inträder som köpare). Lika lite som kommissionären blir ägare till de varor som har tagits om hand för försäljning förvärvar kommissionären äganderätt till varor som köps in för kommittentens räkning; äganderätten till sådana varor går omedelbart över från säljaren till kommittenten. Den huvudsakliga betydelsen av bestämmelsen – som förstås förutsätter att det verkligen är fråga om ett kommissionsavtal – är att kommittenten har skydd mot kommissionärens borgenärer. Kommissionsvarorna kan alltså inte, vare sig vid försäljningskommission eller vid inköpskommission, utmätas för kommissionärens skuld eller vid konkurs tas i anspråk av kommissionärens borgenärer.

Om varor som köpts av tredje man ännu inte har levererats till kommissionären, har kommittenten separationsrätt till den fordran på att få ut varorna som kommissionären har mot säljaren (61 § i 1914 års lag). På motsvarande sätt ska betalning till kommissionärens konkursbo för varor som sålts till tredje man redovisas till kommittenten (60 § andra stycket).

Kommissionslagskommittén har ingående övervägt om kommittenten bör ha separationsrätt till varor som kommissionären har till försäljning eller har köpt för kommittentens räkning samt till kommissionärens anspråk mot tredje man (se SOU 1988:63 s. 57 f. och 106 f.). Kommittén stannar för slutsatsen att kommittenten även i fortsättningen i princip bör ha separationsrätt vid både försäljningskommission och inköpskommission.

Som regeringen anför redan inledningsvis (avsnitt 4) är kommittentens separationsrätt till varor så grundläggande för ett kommissionsförhållande att rätten bör komma till uttryck även i den nya kommissionslagen. Detta gäller även kommittentens separationsrätt till anspråk mot tredje man. Det bör även i fortsättningen finnas möjlighet för två parter att fördela riskerna mellan sig på det sätt som kännetecknar ett kommissionsavtal. Och står kommittenten risken för att varorna förblir osålda, bör han också ha fördelen av separationsrätt i händelse av kommissionärens konkurs.

Kommissionsbegreppet bör inte särregleras

Frågan om en person har i uppdrag att handla för en annan persons räkning ställs ofta på sin spets just i sakrättsliga tvister. Den påstådda kommittenten kan vilja ha separationsrätt till egendom genom att parterna betecknar sitt rättsförhållande som kommission, trots att den som påstås vara kommissionär i själva verket handlar för sin egen räkning och det alltså inte finns några skäl för att medge separationsrätt. En skuldsatt detaljist kan t.ex. åta sig att fortsättningsvis göra inköp för kreditgivarens

räkning, trots att det är uppenbart att kreditgivaren aldrig ska ha något med de inköpta varorna att göra. Det är därför avgörande vilka omständigheter som tillmäts betydelse vid bedömningen av vilken typ av avtal som parterna har ingått.

Framför allt för att underlätta tillämpningen i sådana sakrättsliga tvister föreslår Kommissionslagskommittén vissa ändringar när det gäller lagens reglering av kommittentens separationsrätt. Enligt kommittén bör man inte längre vara hänvisad till den allmänna definitionen av kommissionsbegreppet för bedömningen av om kommittenten har separationsrätt till varor som finns hos kommissionären eller inte. I stället föreslås att det ska anges i lagen i vilka fall ett kommissionsavtal inte grundar separationsrätt. Syftet är att dra en tydligare och snävare gräns för kommittentens separationsrätt. Kommissionsbegreppet borde enligt kommittén vara vidare i många obligationsrättsliga frågor, t.ex. rörande parternas inbördes plikter och uppsägningsskydd, än för separationsrätt. Härigenom skulle man slippa att ställa samma stränga krav på avtalet vid en tvist mellan parterna som i en sakrättslig tvist. Tanken är att det kan vara onödigt att underkänna ett avtal som ett kommissionsavtal i de fall då en tvist inte berör parternas borgenärer utan tar sikte på rättigheter och skyldigheter mellan parterna.

Regeringen är för sin del tveksam till en sådan särreglering. Innebörden av kommissionsbegreppet kan aktualiseras i olika sammanhang, i en tvist mellan parterna eller i en tvist i förhållande till tredje man. Oavsett hur regleringen ser ut, är det dock i grunden en fråga om tolkning av avtalet. Det är naturligt att tolkningen får göras utifrån syftet med avtalet och, även utan en särreglering, med utgångspunkt i den uppkomna situationen och med beaktande av de intressen som gör sig gällande där. Övervägande skäl talar enligt regeringens mening för att inte heller i den nya lagen ge särskilda föreskrifter om kommissionsbegreppet när det gäller separationsrätten.

En näraliggande fråga är om det finns skäl att definiera ”för annans räkning” i lagen. Som Kommissionslagskommittén framhåller bör det avgörande för frågan om en person ska anses ha i uppdrag att handla för annans räkning (och därmed för frågan om parterna har träffat ett kommissionsavtal eller inte) vara huruvida den påstådda uppdragsgivaren har ett verkligt intresse av vilka villkor – främst vilket pris – som den andra parten lyckas uppnå vid avtalet med tredje man. För att bedöma det är det centralt hur parternas rättigheter och skyldigheter i vissa väsentliga hänseenden reglerats i uppdragsavtalet (se slutbetänkandet s. 49 f. angående vilka faktorer som anses vara avgörande enligt gällande rätt).

Några remissinstanser föreslår att det i den nya lagen ska krävas att kommissionären håller varor avskilda och för särskild bokföring över kommissionsaffärerna samt att kommittenten fortlöpande kontrollerar att kommissionären fullgjort dessa skyldigheter för att ett avtal ska bedömas som ett kommissionsavtal. Det innebär att man skulle bortse från hur parterna fördelat de affärsmässiga riskerna mellan sig och enbart rikta in sig på formella kriterier. Enligt regeringens bedömning skulle det dock inte sällan leda till materiellt sett otillfredsställande resultat om ett avtal som i ekonomiskt hänseende har kommissionsavtalets särdrag underkändes som sådant på en formell grund. En sådan ordning skulle också

principiellt skilja sig från regleringen i lagen (1944:181) om redovisningsmedel. Denna lösning bör därför inte väljas.

En annan ordning som föreslås av några remissinstanser är att det fästs avgörande vikt vid om kommissionären enligt avtalet slipper att ta de ekonomiska konsekvenserna av att varan inte säljs. Parterna skulle då ha träffat ett avtal om försäljningskommission så snart deras avtal innehåller en förbehållslös rätt för uppdragstagaren att slippa betala varor som han inte lyckas sälja utan att avseende fästs vid hur stor risken är för att egendomen inte säljs. En sådan regel skulle möjligen vara enkel att tillämpa. Den skulle dock kunna utnyttjas för att kringgå principen att återtagandeförbehåll i varor som är avsedda att säljas vidare inte har sakrättslig verkan. Parterna skulle enkelt kunna gå förbi den genom att skriva in en sådan returrätt i avtalet trots att avsikten är att den aldrig ska aktualiseras. Inte heller denna lösning är lämplig.

Regeringen delar alltså kommitténs uppfattning att det inte bör tas in någon definition av ”för annans räkning” i lagtexten. Uppdragsgivarens intresse av överlåtelsen till tredje man respektive köpet från tredje man bör vara avgörande för frågan om parterna har träffat ett kommissionsavtal eller inte även enligt den nya lagen. De väsentligaste faktorerna vid denna bedömning bör vara desamma som enligt gällande rätt. Det blir fråga om en helhetsbedömning av parternas avtal, vilket är svårt att försöka reglera närmare i lagen.

15 Tredje mans rätt på grund av avtalet med kommissionären

Regeringens förslag: Tredje man ska genom avtalet med kommissionären förvärva rätt mot kommissionären men inte mot kommittenten. Har en konsument förvärvat en vara av en näringsidkare och har denne eller en annan näringsidkare i ett tidigare säljled överlåtit varan i kommission, ska konsumenten dock under vissa förutsättningar ha rätt att rikta anspråk på grund av fel i varan direkt mot kommittenten. Tredje man ska vara skyddad mot kommissionärens borgenärer redan genom avtalet om tredje man har köpt en viss vara som lämnats till kommissionären för försäljning.

Kommissionslagskommitténs förslag stämmer i allt väsentligt överens med regeringens förslag (se slutbetänkandet s. 133 f., 161 f. och 263 f.). I kommitténs förslag saknas det dock en särskild reglering för konsumentköp. Kommittén föreslår också en uttrycklig bestämmelse om tredje mans skydd mot kommittentens borgenärer (se slutbetänkandet s. 163 f. och 264 f.).

Remissinstanserna: Förslaget att behålla det partsbindningsmönster som gäller enligt 1914 års kommissionslag får starkt stöd av remissinstanserna. Förslaget om tredje mans separationsrätt kommenteras inte särskilt av remissinstanserna.

Tredje man bör ha rätt att kräva kommissionären, inte kommittenten

Enligt 1914 års kommissionslag får tredje man genom avtalet med kommissionären en fordringsrätt mot denne och inte mot kommittenten (56 § första stycket). Tredje man har alltså inte rätt att kräva kommittenten direkt.

Kommissionslagskommittén anser att det inte bör införas någon rätt för tredje man att kräva kommittenten. Regeringen delar denna bedömning. Som kommittén föreslår bör i stället den princip som kommer till uttryck i 1914 års lag gälla också enligt den nya lagen. Utgångspunkten bör alltså vara att tredje man genom avtalet med kommissionären får rättigheter mot denne men inte mot kommittenten. I lagen bör det därför anges att tredje man inte förvärvat någon rätt mot kommittenten på grund av avtalet med kommissionären.

Ett undantag bör gälla från denna huvudregel. Sedan kommittén slutfört sitt arbete har det nämligen införts en möjlighet för en konsument att under vissa förutsättningar rikta krav på grund av fel i varan mot en kommittent som är näringsidkare. Enligt 46 § konsumentköplagen kan en köpare vid konsumentköp vända sig med anspråk på grund av fel i varan direkt mot en näringsidkare i tidigare säljled som har överlåtit varan för vidareförsäljning. Det krävs dock att säljaren är på obestånd, har upphört med sin verksamhet eller inte kan anträffas. För att denna direktkravs rätt ska fylla sin uppgift också vid kommission infördes kompletterande bestämmelser i 1914 års kommissionslag om att tredje man vid konsumentköp får rikta ett sådant krav mot en kommittent som är näringsidkare (56 a §, se prop. 1989/90:89 s. 57). En konsument bör naturligtvis ha samma direktkravs rätt enligt den nya kommissionslagen.

Tredje mans separationsrätt

Enligt Kommissionslagskommittén innebär 1914 års lag att tredje mans förvärv av en viss vara gäller mot kommissionärens borgenärer redan genom avtalet, dvs. utan att tredje man har fått varorna i sin besittning (se slutbetänkandet s. 141 f.). Kommittén framhåller att en förutsättning för separationsrätten är att det allmänna kravet på individualisering vid äganderättsförvärv är uppfyllt. Tredje mans anspråk måste alltså avse ett individualiserat ting för att vara skyddat. Detta krav är alltid uppfyllt om tredje mans förvärv avser bestämda varor. Om hans förvärv i stället avser s.k. fungibel egendom, t.ex. olja, blir bedömningen svårare att göra. Enligt kommittén innebär individualiseringskravet vid köp av fungibel egendom att varorna måste ha avskilts hos säljaren för köparens räkning och under dennes medverkan eller i vart fall att individualiseringen är bindande. Om tredje mans anspråk på detta sätt har kommit att rikta sig mot individuellt bestämd fungibel egendom, har han separationsrätt till varorna. Om däremot detta krav inte är uppfyllt, kan tredje man inte rikta ett sakrättsligt giltigt anspråk mot kommissionären, och varorna ingår alltså i kommissionärens konkursbo. Kommittén behandlar även den situationen att varorna finns kvar hos kommittenten när kommissionären försätts i konkurs. Enligt kommittén gäller även i detta fall för tredje

mans separationsrätt ett individualiseringskrav. Kommittén menar att individualiseringskravet sällan torde vara uppfyllt när varorna finns kvar hos kommittenten, varför tredje man normalt inte har separationsrätt. Men om tredje mans köp avser en bestämd vara, är kravet uppfyllt. Saknar kommittenten gentemot kommissionären rätt att avvisa avtalet, har tredje man enligt kommittén genom avtalet förvärvat en rätt till varorna som kan göras gällande mot kommittenten.

Liksom kommittén anser regeringen att en sådan ordning bör gälla också enligt den nya kommissionslagen och att den bör tydliggöras i lagen. För förvärv av viss bestämd egendom bör alltså tredje man ha separationsrätt redan genom avtalet med kommissionären. När förvärvet endast gäller egendom av visst slag, bör anspråket liksom i dag vara oskyddat. I sådana fall bör förvärvaren bara få en fordran mot kommissionären.

Det ovan anförda gäller alltså tredje mans skydd mot kommissionärens borgenärer. En annan fråga är tredje mans rätt i förhållande till kommittentens borgenärer, bl.a. i de fall då varorna finns i behåll hos kommissionären. Någon bestämmelse som tar sikte på den situationen finns inte i 1914 års lag, och regeringen anser att det inte heller är motiverat i den nya kommissionslagen. Frågan behandlas av justitierådet Torgny Håstad i Sakrätt avseende lös egendom (sjätte upplagan, 1996, s. 245). Tredje mans anspråk är riktat mot kommissionären, och normalt känner tredje man inte till kommittentens existens över huvud taget. Om kommissionären levererar enligt avtalet, vilket ligger i kommissionärens intresse, blir förvärvaren inte alls berörd av kommittentens konkurs. Huvudfrågan är därför i praktiken om kommissionären kan fullfölja sitt avtal med förvärvaren eller inte. Som framgår av avsnitt 10 föreslår regeringen att kommissionären, liksom enligt 1914 års lag, ska ha panträtt i kommissionsvarorna. Det betyder att kommissionären också har ett gentemot kommittentens borgenärer skyddat anspråk på att få leverera till tredje man enligt avtalet med denne. Tredje man kan alltså normalt förlita sig på kommissionärens rätt att fullgöra den leverans som han har åtagit sig. Genom sitt besittningstagande har kommissionären rätt även i förhållande till kommittentens borgenärer att ta varorna i anspråk för den leverans som åligger kommissionären. Det behövs därför ingen reglering av frågan om tredje mans rätt i förhållande till kommittentens borgenärer.

16 Försäljning i strid mot kommissionsavtalet

Regeringens förslag: Har kommissionären sålt en vara som innehafts för försäljning på villkor som strider mot kommittentens intressen eller handlat oredligt, ska tredje man ändå förvärva rätt till varan om han var i god tro. Detsamma ska gälla om kommissionären säljer en vara trots att kommissionsuppdraget har upphört och försäljningen därför inte var tillåten.

Kommissionslagskommitténs förslag stämmer i huvudsak överens med regeringens förslag (se slutbetänkandet s. 133 f., 161 f. och 263 f.).

Remissinstanserna: De flesta remissinstanserna har inga invändningar mot förslaget. *Föreningen Sveriges kronofogdar* anser att en förutsättning för godtrosförvärv bör vara att tredje man har fått varan i sin besittning. Föreningen menar också att kommittenten bör ha lösningsrätt om tredje man har gjort ett godtrosförvärv.

Skälen för regeringens förslag: Särskilda bestämmelser om godtrosförvärv finns i 1914 års kommissionslag. I 54 § behandlas förvärv från en kommissionär under tid då hans kommissionsuppdrag består, medan 55 § avser förvärv som sker sedan uppdraget har upphört. Paragraferna rör endast föfoganden över kommissionsvaror – inte prover, mönster och annat som tillhör kommittenten och som inte är avsedda att säljas. De behandlar i vilken utsträckning kommittenten gentemot tredje man är bunden av kommissionärens föfoganden. Gemensamt är att det till skillnad från allmänna regler inte ställs något krav på tradition (överlämnande) för att godtrosförvärv ska kunna ske. Kommissionären måste dock ha haft besittning till varorna. Har kommittenten godtagit att kommissionären innehar varorna, får han också stå risken för att kommissionären föfogar över dem i strid mot kommissionsavtalet. Kommittenten saknar lösningsrätt vid godtrosförvärv enligt kommissionslagen.

Kommissionslagskommittén konstaterar att det inte har framkommit något behov av en genomgripande ändring av förutsättningarna för godtrosförvärv vid kommission. Regeringen delar denna bedömning. Liksom enligt 1914 års lag bör det enligt den nya kommissionslagen inte krävas tradition av varorna, inte heller bör kommittenten ha lösningsrätt. Genom innehavet av varorna framstår kommissionären som utrustad med en vidsträckt behörighet att föfoga över dem. En tredje man som i god tro har satt sin tillit till detta är mera skyddsvärd än kommittenten, som har utsatt sig för en risk genom att lämna varor till kommissionären med rätt för denne att föfoga över varorna i eget namn.

Som kommittén föreslår bör dock förenklingar kunna göras genom att vissa särregler inte tas upp i den nya kommissionslagen. Det gäller dels för det fallet en försäljningskommissionär på annat sätt än genom försäljning olovligen föfogar över kommissionsvaror, dels för det fallet att en inköpskommissionär olovligen föfogar över varor som köpts in för kommittentens räkning. I dessa fall bör i stället för enkelhetens skull samma regler om godtrosförvärv tillämpas som gäller vid andra olovliga föfoganden. Det innebär att en vara som en inköpskommissionär olovligen säljer till en tredje man måste traderas för att tredje man ska ha rätt till varan framför kommittenten.

Regeringens förslag: Vid civil kommission ska kommittenten alltid få ta över kommissionärens anspråk mot tredje man. Vid handelskommission ska kommittenten få ta över anspråket om tredje man är i dröjsmål med sin betalning eller leverans eller om kommissionären har brustit i sin redovisningsskyldighet, handlat oredligt mot kommittenten eller försatts i konkurs. Innan kommittenten får ta över anspråket, ska kommissionären alltid underrättas och bl.a. kunna begära säkerhet. Har kommissionären kvar rätten att göra ett anspråk gällande mot tredje man och betalar eller levererar tredje man ändå till kommittenten, ska tredje man ansvara mot kommissionären för dennes skada. Har kommittenten tagit över rätten att kräva tredje man och betalar eller levererar tredje man i god tro till kommissionären, ska tredje man få återopa betalningen eller leveransen mot kommittenten.

Kommissionslagskommitténs förslag stämmer i huvudsak överens med regeringens förslag (se slutbetänkandet s. 173 f. och 267 f.). Kommittén föreslår dock att kommittentens rätt att kräva tredje man vid civil kommission ska begränsas i samma omfattning som vid handelskommission.

Remissinstanserna har inga invändningar mot förslaget.

Skälen för regeringens förslag

Huvudregeln bör vara att det är kommissionären som har rätt att kräva tredje man

Beroende på om kommissionärens uppdrag avser försäljnings- eller inköpskommission, uppkommer genom kommissionärsavtalet ett anspråk mot tredje man på pengar eller varor. I första hand är det kommissionären som har rätt att kräva tredje man. Det är ju kommissionären som har ingått avtalet med tredje man i sitt eget namn. Kommissionären har i regel också ett intresse av att utan inblandning av kommittenten få ordna mellanhavandet med tredje man för att kunna skydda sin kundkrets. Kommissionärens rätt gäller även om kommissionsuppdraget har upphört. Har han gått i konkurs, är det konkursboet genom konkursförvaltaren som har kravrätt.

Regeringen delar Kommissionslagskommitténs bedömning att kravrätten också i den nya kommissionslagen primärt bör ligga hos kommissionären vid handelskommission, oavsett om hans uppdrag upphört eller inte.

Samtidigt är det kommittenten som ska ha varorna i slutänden, och han har också separationsrätt till fordringar på tredje man. Som en följd av det har kommittenten rätt enligt 1914 års kommissionslag att kräva tredje man i några fall, nämligen om denne inte har fullgjort avtalet i rätt tid, om kommissionären inte har fullgjort sin redovisningsskyldighet eller handlat oredligt mot kommittenten eller om kommissionären har försatts

Vid civil kommission gör sig delvis andra hänsyn gällande. Här har kommissionären i regel inte samma intresse som vid handelskommission av att skydda sin kundkrets. Enligt 1914 års lag får kommittenten vid civil kommission i princip när som helst kräva tredje man enligt kommissionärsavtalet (57 § första stycket). Av avsnitt 8 framgår att regeringen föreslår att en civil kommissionär även enligt den nya lagen ska vara skyldig att uppge namnet på tredje man. Lagen bör i linje med det inte hindra att kommittenten gör fordringsrätten gällande mot tredje man. Till skillnad från kommittén anser regeringen därför att den gällande ordningen bör föras över till den nya lagen. Vid civil kommission bör kommittenten alltså ha en allmän rätt att ta över anspråket.

I enlighet med vad som gäller enligt 1914 års lag bör vissa förutsättningar ställas upp för att en kommittent ska få göra gällande anspråket mot tredje man. Han bör vara skyldig att underrätta kommissionären om att han avser att ta över ett anspråk mot tredje man. Har kommissionären rätt att förfoga över anspråket mot tredje man för att skaffa sig betalning för en fordran som han i sin tur har mot kommittenten, bör kommittenten också vara skyldig att först betala sin skuld till kommissionären eller ställa säkerhet för denna. Väljer kommissionären att själv fullgöra avtalet, bör kommittenten inte ha rätt att kräva tredje man direkt.

I ett avseende bör regleringen förenklas något i jämförelse med 1914 års lag. Tredje man kan naturligtvis ha svårt att avgöra om fordringsrätten har gått över till kommittenten eller inte. Om tredje man betalar eller levererar till fel person, riskerar han att bli tvungen att betala eller leverera igen. I 1914 års lag löses detta så att kommissionären ska utfärda ett skriftligt erkännande om att kommittenten har tagit över kravrätten och att kommittenten, om denne framställer krav utan ett skriftligt erkännande, måste ställa säkerhet. Som kommittén anmärker framstår ett krav på skriftligt erkännande som förlegat, särskilt i ljuset av vad som gäller vid förvärv av en enkel fordran. Vid överlåtelse av en enkel fordran är en skriftlig överlåtelsehandling från den tidigare borgenären eller ett skriftligt eller muntligt meddelande till gäldenären om överlåtelsen tillräckligt. Detsamma bör gälla för fordringsrätten vid kommission.

Möjligheten för tredje man att prestera med befriande verkan

Enligt 1914 års kommissionslag kan tredje man betala eller leverera med befriande verkan till kommissionären utom när tredje man insåg eller borde ha insett att det var kommittenten som hade kravrätt (62 §). Det kan jämföras med vad som gäller för enkla fordringar. Enligt skuldebrevslagen är betalning till den som har överlåtit en fordran befriande om inte gäldenären visste eller hade skälig anledning att misstänka att den andre inte längre hade rätt att ta emot betalning (29 §).

Som Kommissionslagskommittén föreslår bör förutsättningarna för när tredje man kan prestera med befriande verkan i den nya kommissionslagen anpassas till vad som gäller enligt skuldebrevslagen. Tredje man bör alltså avskäras från möjligheten att prestera med befriande verkan till kommissionären redan när tredje man är i ond tro om att denne inte

längre har kravrätt. Har tredje man av någon anledning fått klart för sig att kommissionären inte har rätt till prestationen, bör tredje man inte över huvud taget kunna presterat till denne med befriande verkan, även om tredje man när kravet framställs inte vet vem som är rätt mottagare. En sådan reglering står mer i samklang med allmänna obligationsrättsliga principer och kan sägas vara särskilt motiverad vid kommission, där tredje man ju ofta inte känner till om motparten har handlat i kommission.

I 1914 års lag finns också bestämmelser om tredje mans möjlighet att prestera till kommittenten med befriande verkan (63 §). Tredje man kan prestera med befriande verkan till kommittenten när denne har fordringsrätten men också i de fall då kommittenten saknar fordringsrätt men tredje man kan visa att kommissionären inte lider någon skada av att prestationen skedde till kommittenten. Tredje man behöver då inte fullgöra avtalet till kommissionären. Den skada som kommissionären kan lida är förlust av en möjlighet till kvittning (om prestationen avsåg betalning) eller en säkerhetsrätt (om prestationen avsåg varor) som kommissionären skulle behöva för att få betalt för en fordran mot kommittenten.

Regeringen delar kommitténs uppfattning att även denna ordning i allt väsentligt bör överföras till den nya lagen. Det bör alltså sakna betydelse huruvida tredje man är i ond eller god tro om att kommittenten inte har fordringsrätt. I de flesta fall är det kommittenten som slutligen ska få tredje mans prestation, och i regel är det då ingen nackdel att den fullgörs direkt till kommittenten.

Kommittén föreslår att tredje man ska kunna prestera till kommittenten med befriande verkan även i vissa fall då kommissionären lider skada. Ett sådant fall är då tredje man i god tro presterar till kommittenten i förlitan på ett skriftligt ”oriktigt” erkännande från kommissionären om att kommittenten har fordringsrätt. Är emellertid erkännandet ogiltigt på grund av en ”stark” ogiltighetsanledning, ska kommissionärens intresse ha företräde och prestationen inte vara befriande för tredje man (jfr 17 och 30 §§ skuldebrevslagen). Motsvarande bör enligt kommittén gälla om tredje man har förlitat sig på ett meddelande från kommissionären att kommittenten tagit över kravrätten och det visar sig att meddelandet föranleddes av någon anledning som anges i 29–33 §§ avtalslagen, t.ex. ”lindrigt” tvång eller svek. Regeringen ställer sig bakom kommitténs förslag även i denna del. Den praktiska betydelsen av sådana regler kan visserligen antas vara begränsad, men från rättssystematisk synpunkt utgör det en motiverad komplettering.

Lagrådet har påpekat att det i lagrådsremissens lagtext används skilda uttryck i de olika bestämmelserna för att beteckna ond tro och har efterlyst ett klargörande av om någon betydelseskillnad är äsyftad eller annars en samordning av begreppen. För att undanröja den oklarhet som *Lagrådet* har uppmärksammat bör det i lagtexten användas samma termer för att beteckna ond tro som förekommer i motsvarande bestämmelser i skuldebrevslagen.

Regeringens förslag: Om kommissionären har krav på betalning för sålda varor, ska tredje man få kvitta med en motfordran hos kommissionären eller kommittenten. Kvittning med en motfordran hos kommittenten ska dock inte få ske i den mån kommissionären lider skada av en sådan kvittning.

Om kommittenten har krav på betalning av en fordran på köpeskilling, ska tredje man få kvitta med en motfordran hos kommittenten. Kvittning ska också få ske med en motfordran hos kommissionären, om tredje man när motfordringen förvärvades varken insåg eller hade skälig anledning att misstänka att kommissionären inte längre fick göra gällande fordringen. Förföll motfordringen efter denna tidpunkt och efter den tidpunkt då fordringen mot tredje man förföll, ska kvittning dock inte få ske.

Kommissionslagskommitténs förslag stämmer överens med regeringens förslag (se slutbetänkandet s. 190 f. och 269 f.).

Remissinstanserna tillstyrker förslagen eller har inga invändningar mot dem.

Skälen för regeringens förslag

Tredje man bör ha rätt att kvitta mot krav från kommissionären

Har tredje man köpt varor men inte betalat för dem, kan han enligt 1914 års kommissionslag kvitta sin skuld avseende köpeskillingen med en fordran som han har på kommissionären (64 § första stycket). Tredje man har denna rätt oavsett om han vid ingåendet av kommissionärsavtalet eller, då fordringen uppkommit senare, vid den tidpunkten, visste att kommissionären handlade för annans räkning.

Som Kommissionslagskommittén påpekar kan visserligen kommittentens rätt till köpeskillingen riskeras genom att tredje man får kvitta mot kommissionärens krav med en fordran mot denne. Skulle tredje man inte få kvitta utan i stället behöva betala till kommissionären och denne avskiljer beloppet, har kommittenten separationsrätt till detta. Avskiljer däremot kommissionären efter det att tredje man kvittat motsvarande belopp från sina övriga tillgångar för kommittentens räkning, är det tveksamt om kommittenten har företräde till det avskilda beloppet framför kommissionärens övriga borgenärer (se slutbetänkandet s. 189). Detta skulle kunna motivera en bestämmelse av innebörd att tredje man inte skulle få kvitta med en fordran mot kommissionären. Liksom kommittén stannar regeringen ändå för att det inte finns tillräckliga skäl att ändra rättsläget, utan kvittningsrätten bör föras över till den nya kommissionslagen.

Tredje man har enligt 1914 års lag också rätt att kvitta med en fordran som han har mot kommittenten när försäljningskommissionären kräver honom på betalning för köpeskillingen. Tredje man har dock denna rätt endast om kommissionären inte lider någon skada av en sådan kvittning. Huruvida tredje man är i god tro eller inte har ingen betydelse. Den skada

som kommissionären kan lida av kvittningen är att han inte får tillgodogöra sig tredje mans betalning som likvid för en fordran mot kommittenten, vilken han inte kan få betalt för på annat sätt. Kommissionären kan alltså gå miste om en betydelsefull kvittningsrätt mot kommittenten.

Bestämmelserna, som också stämmer överens med skuldebrevslagens bestämmelser vid överlåtelse av enkla fordringar, bör i sak överföras till den nya lagen.

Tredje man bör ha rätt att kvitta mot krav från kommittenten

När kommittenten har tagit över rätten att kräva tredje man på betalning av köpeskillingen, kan tredje man enligt 1914 års kommissionslag alltid kvitta med en fordran på kommittenten (se 64 § andra stycket). Detta bör gälla även fortsättningsvis.

Tredje man får enligt 1914 års lag också använda en motfordran på kommissionären för kvittning mot krav från kommittenten. En förutsättning är dock att denna motfordran har uppkommit innan tredje man blev i ond tro om att kommittenten tagit över rätten att göra kravet på tredje man gällande. Har tredje man betalat eller har motfordran uppkommit vid en tidpunkt då han ännu hade fog för att anse att kommissionären hade kravrätt, har prestationen ansetts kunna åberopas mot kommittenten – men i motsatt fall har kommittentens rätt ansetts böra gå före (se NJA II 1914 s. 294). Betalnings- och kvittningsfallen behandlas alltså lika.

I avsnitt 17 föreslår regeringen att tredje man avskärs från möjligheten att betala med befriande verkan till kommissionären redan när tredje man är i ond tro om att denne inte längre har kvar rätten att göra fordringen gällande. Kommittén föreslår att motsvarande ska gälla i fråga om tredje mans rätt att kvitta med en motfordran hos kommissionären. Förslaget innebär alltså att det för kvittningsrätt ska krävas att tredje man har förvärvat motfordringen innan tredje man blev i ond tro om att kommissionären inte längre hade kravrätt. Regeringen ställer sig bakom kommitténs förslag.

Kommittén föreslår ytterligare en ändring i förhållande till vad som gäller enligt 1914 års lag. Förslaget går ut på att regleringen ändras så att den överensstämmer med den som finns i 28 § skuldebrevslagen om kvittning efter överlåtelse av enkla fordringar. Enligt den paragrafen krävs det – för att kvittning ska få ske mot förvärvaren av fordringen med en motfordran som gäldenären har hos överlåtaren – att gäldenären har förvärvat motfordringen innan gäldenären blev i ond tro om överlåtelsen av huvudfordringen. Detta stämmer överens med vad som gäller enligt 1914 års lag. Men enligt 28 § skuldebrevslagen krävs för att kvittning ska vara tillåten dessutom att motfordringen förfaller till betalning antingen före huvudfordringen eller före den tidpunkt då gäldenären blev i ond tro om överlåtelsen. Gäldenären anses inte ha rätt att förvänta sig att få kvitta när fordran förfaller till betalning efter huvudfordringen och dessutom efter den tidpunkt då gäldenären blev i ond tro om överlåtelsen. Kommittén framhåller att motsvarande motiv finns vid kommission.

Även på denna punkt instämmer regeringen i kommitténs bedömning. Av den nya lagen bör alltså framgå att tredje man inte får använda en motfordran mot kommissionären för kvittning mot krav från kommittenten.

ten om motfordringen förföll efter den tidpunkt då tredje man blev i ond tro om att kommissionären inte längre hade kravrätt och efter den tidpunkt då köpeskillingsfordringen mot tredje man förföll.

Prop. 2008/09:88

Kommittentens och kommissionärens kvittningsrätt

Kommittentens och kommissionärens kvittningsrätt regleras inte i 1914 års lag. Kommittén har gått igenom vad som gäller i dessa avseenden och ansett att det inte heller i den nya lagen bör införas några lagregler om kommittentens eller kommissionärens kvittningsrätt (se slutbetänkandet s. 186 f.). Regeringen delar kommitténs bedömning att frågorna inte kan anses vara av sådan praktisk betydelse att det är motiverat att lagreglera dem.

19 Kommissionsavtalets upphörande

Regeringens förslag: Om kommittenten återkallar eller kommissionären avsäger sig uppdraget, ska den andra parten inte få kräva fullgörelse men ska kunna få ersättning. Ett varaktigt kommissionsavtal som inte har ingåtts för viss tid ska kunna sägas upp efter en uppsägningstid på mellan en och sex månader, beroende på uppdragstidens längd. Om parterna fortsätter kommissionsförhållandet efter avtalstiden slut, ska avtalet därefter anses vara ett avtal som inte är tidsbestämt. Vardera parten ska få säga upp kommissionsavtalet med omedelbar verkan vid väsentliga avtalsbrott eller någon annan viktig grund för frånträdande. Om någon av parterna försätts i konkurs, ska kommissionsavtalet upphöra automatiskt. Har kommissionsavtalet upphört, ska kommissionären vara skyldig att vidta vissa åtgärder för att skydda kommittenten mot förlust.

Kommissionslagskommitténs förslag stämmer till stor del överens med regeringens. Uppsägningstiden för varaktiga avtal som inte har ingåtts för viss tid ska dock vara sex månader. Varaktiga tidsbestämda avtal ska upphöra vid avtalstidens slut men omvandlas till icke tidsbestämda avtal om parterna fortsätter kommissionsförhållandet efter avtalstidens slut utan att avtalet därvid tidsbestäms eller om uppsägning inte sker efter två tidsbestämda förlängningar. Utöver rätt att häva vid motpartens väsentliga avtalsbrott ska vardera part kunna frånträda kommissionsavtalet i förtid vid vägande skäl, varmed ska avses att förutsättningarna för avtalets fullgörande väsentligt rubbats till följd av någon omständighet av visst slag. Till dessa omständigheter ska höra bl.a. konkurs och nedläggning samt andra genomgripande förändringar av verksamheten (se delbetänkandet s. 129 f. och 167 f.).

Fondkommissionsutredningens förslag stämmer överens med regeringens förslag (se betänkandet s. 21 f.).

Remissinstanserna tillstyrker i allt väsentligt förslagen eller har inga invändningar mot dem. Några remissinstanser invänder dock mot kommitténs förslag om uppsägningstid. *Juridiska fakultetsnämnden vid*

Stockholms universitet, Stockholms handelskammare och dåvarande *Sveriges industriförbund* vill för vissa fall ha kortare uppsägningstid än sex månader. *Motorbranschens riksförbund* föreslår längre tid. Från ett par håll riktas kritik mot förutsättningarna för omvandling av tidsbestämda avtal till avtal som löper tills vidare. Dåvarande *Bankinspektionen* avstyrker att det för fondkommissionsförhållanden införs en regel om sex månaders uppsägningstid. *Juridiska fakultetsnämnden vid Stockholms universitet, Sveriges advokatsamfund* och dåvarande *Sveriges speditörförbund* är kritiska mot rätten att frånträda avtalet i förtid vid vägande skäl. Juridiska fakultetsnämnden riktar också kritik mot kommitténs förslag att konkurs ska utgöra en grund för förtida frånträdande i stället för en grund för automatiskt upphörande.

Skälen för regeringens förslag

Upphörande av avtal

Att en part får säga upp ett avtal innebär att han har rätt att frånträda det utan att bli skadeståndsskyldig gentemot motparten. Man kan vid varaktiga avtal skilja mellan ordinär uppsägning och förtida uppsägning. Vid ordinär uppsägning behöver den part som vill frånträda avtalet inte motivera sitt ställningstagande. Uppsägning sker i regel med iakttagande av viss uppsägningstid. Förtida uppsägning ger en part möjlighet att avveckla avtalsförhållandet utan att iaktta ordinarie uppsägningstid. Det förutsätts därvid att uppsägningen grundar sig på någon särskild omständighet, t.ex. avtalsbrott från motpartens sida. Denna typ av uppsägning har inom olika rättsområden getts skiftande beteckningar, t.ex. hävning, avskedande och entledigande.

Ett avtal kan också upphöra att gälla av andra orsaker än uppsägning. Ett tidsbestämt avtal kan t.ex. löpa ut. Vissa händelser – exempelvis dödsfall eller konkurs – leder ibland till att ett avtal automatiskt förfaller, antingen på grund av ett uttryckligt eller underförstått villkor i avtalet eller till följd av någon lagbestämmelse.

Kommittenten och kommissionären bör inte kunna tvingas till fullgörelse

Den som har fått i uppdrag att ingå avtal för annans räkning har, vare sig personen ska handla i huvudmannens namn eller i sitt eget, inte därigenom fått någon rätt att utföra uppdraget mot huvudmannens vilja, utan huvudmannen kan när som helst återkalla uppdraget. Av allmänna rättsgrundsatser för syssломannaskap följer alltså att kommittenten och kommissionären inte bör kunna tvingas till fullgörelse av kommissionsavtalet. I sådana fall där ett kommissionsuppdrag har lämnats bara tills vidare eller på obestämd tid är detta självklart. Men också när ett sådant uppdrag har getts för viss bestämd tid, eller annars under sådana förhållanden att kommissionären kan anses ha blivit tillförsäkrad att i viss utsträckning få ha hand om det, måste det stå kommittenten fritt att genom återkallande av uppdraget förhindra att kommissionären för kommittentens räkning ingår oönskade avtal. Vad kommissionären då bör ha anspråk på är inte att under den bestämda tiden, eller annars i den ut-

sträckning som ursprungligen förutsattes, få handla på kommittentens vägnar utan endast att hållas skadeslös och få den ersättning som han har haft rätt att räkna med. Motsvarande hänsyn gör sig gällande för det fall kommissionären vill avsäga sig uppdraget.

Dessa allmänna principer har kommit till uttryck i 1914 års kommissionslag (46 §). Detsamma bör gälla enligt den nya lagen.

Ett kommissionsavtal som inte är tidsbestämt bör kunna sägas upp med viss uppsägningstid

Vid varaktiga avtal som inte har bestämts till viss tid gäller för båda parter enligt 1914 års kommissionslag en uppsägningstid av minst tre månader eller, om uppdraget vid uppsägningen varat kortare tid än ett år, en månad (50 §). Avtal om kortare uppsägningstid gäller inte mot kommissionären. Den som säger upp avtal utan att iaktta uppsägningstiden blir som regel skadeståndsskyldig.

Enligt 24 § första och andra styckena lagen om handelsagentur får avtal som inte har bestämts till viss tid sägas upp av endera parten med en uppsägningstid på en till sex månader, beroende på hur länge avtalsförhållandet har varat. Enligt 25 § första stycket upphör agenturavtal som ingåtts för viss tid vid avtalstidens slut. Ett tidsbestämt avtal omvandlas dock till ett icke tidsbestämt avtal om parterna fortsätter agenturavtalet efter avtalstidens slut.

Frågor om uppsägning är centrala i ett kommissionsförhållande. Reglerna om detta i 1914 års kommissionslag har kritiserats för att vara formellt och sakligt invecklade. Också Kommissionslagskommitténs förslag om omvandling av tidsbestämda avtal till icke tidsbestämda avtal är i viss mån komplicerade och kan riskera att bli svårtillämpade. Som Fondkommissionsutredningen föreslår bör uppsägning av kommissionsavtal i stället regleras på samma sätt som uppsägning av avtal om handelsagentur. Bestämmelserna i lagen om handelsagentur är utformade utifrån allmänna överväganden om vad som normalt bör gälla i kommersiella uppdragsavtal. Näringsverksamma uppdragstagare arbetar ofta både som agent och kommissionär, och det ligger därför ett värde i att överensstämmande obligationsrättsliga regler gäller för de båda avtalstyperna. Denna bedömning gör sig särskilt starkt gällande när det gäller regler om uppsägning av avtalet.

Ett par remissinstanser menar att en uppsägningstid om sex månader är för lång. Genom att uppsägningstiden görs beroende av hur länge avtalsförhållandet varat tillgodoses dessa synpunkter.

Motorbranschens riksförbund anmärker för sin del att uppsägnings-tiden bör vara längre och hänvisar till branschöverenskommelser om tolv månaders uppsägningstid. Regeringen kan därför framhålla att det inte bör finnas något hinder för parterna att avtala om längre uppsägningstid än vad som följer av lagen.

Med anledning av dåvarande Bankinspektionens synpunkt om att uppsägningsreglerna inte bör omfatta värdepappershandel kan tilläggas att reglerna om uppsägning inte ska tillämpas i de fall då kommissionärens uppdrag består i handel med finansiella instrument (se avsnitt 5).

Som föreslås i avsnitt 6 bör reglerna om uppsägning vara tvingande till förmån för kommissionären. Liksom motsvarande regler i lagen om handelsagentur bör de också i viss mån vara tvingande till förmån för en kommittent som inte är konsument.

I vissa fall bör kommissionsavtalet kunna sägas upp omedelbart

Enligt 1914 års kommissionslag får en part i två fall frånträda kommissionsavtalet i förtid utan att bli skadeståndsskyldig gentemot motparten. Det ena är då motparten har gjort sig skyldig till avtalsbrott; vid avtalsbrott på kommissionärens sida krävs dessutom att avtalsbrottet är väsentligt (51 § andra stycket första och andra meningarna). Det andra fallet är då det inte rimligen kan krävas att uppdraget ska bestå (51 § andra stycket tredje meningen). Hit hör framför allt fall av force majeure. Men bestämmelsen avser också andra fall, även om en återhållsam tillämpning är åsyftad (se prop. 1974:29 s. 68 f.).

Enligt lagen om handelsagentur har en part rätt att säga upp agenturavtalet med omedelbar verkan om motparten har gjort sig skyldig till avtalsbrott av väsentlig betydelse för parten (26 §). Rätt att säga upp avtalet på denna grund föreligger dock endast om motparten insåg eller borde ha insett avtalsbrottets betydelse för den andra parten. En part har vidare rätt att säga upp avtalet med omedelbar verkan om det föreligger någon annan viktig grund för att frånträda avtalet i förtid. För att få säga upp avtalet i förtid måste parten göra detta utan oskäligt uppehåll efter det att parten fick eller borde ha fått kännedom om den omständighet som åberopas.

Också reglerna om förtida uppsägning av kommissionsavtal bör ha sin utgångspunkt i vad som gäller enligt lagen om handelsagentur.

Till att börja med bör det självfallet finnas viss möjlighet att frånträda ett kommissionsavtal i förtid – utan skadeståndsansvar mot den andra parten – om förutsättningarna för avtalet rubbas väsentligt. Det är klart att denna möjlighet bör finnas när den uppkomna situationen beror på ett avtalsbrott från motpartens sida. Varje avtalsbrott bör dock inte ge en sådan rätt, utan det bör – såsom är normalt inom kontraktsrätten vid hävning – finnas ett krav på väsentlighet. Den lösning som valts i 1914 års lag, med krav på väsentlighet enbart vid avtalsbrott på kommissionärens sida, har visat sig kunna leda till otillfredsställande resultat. Övervägande skäl talar enligt regeringens mening för att ett väsentlighetskriterium bör gälla även vid kommittentens avtalsbrott.

En väsentlighetsprövning kan ta sikte på antingen avtalsbrottet som sådant eller dess verkan. För den drabbade parten torde det framför allt vara verkningarna som har betydelse. Det är också så väsentlighetskravet har utformats i lagen om handelsagentur. Detsamma bör därför gälla vid kommission.

En förutsättning för rätt till förtida uppsägning på grund av avtalsbrott bör alltså vara att avtalsbrottet är av väsentlig betydelse för den drabbade parten. Det skulle dock kunna vara oskäligt mot den andra parten om det fanns uppsägningsrätt även när betydelsen av avtalsbrottet inte var känd eller ens borde ha varit känd för denne. Rätt till förtida uppsägning bör därför föreligga bara om den som begick avtalsbrottet insåg eller borde

ha insett avtalsbrottets betydelse för den andra parten (jfr 26 § första stycket 1 lagen om handelsagentur och reglerna om hävningsrätt på grund av avtalsbrott i köplagen).

Liksom enligt 1914 års lag bör det finnas viss möjlighet att säga upp ett kommissionsavtal med omedelbar verkan av andra skäl än motpartens avtalsbrott.

Regeringen delar inte de farhågor som några remissinstanser uttrycker att en sådan regel ska orsaka rättsförluster. Vid utformningen av regeln får kravet på trygghet och stabilitet i avtalsförhållandet vägas mot intresset av att en part ska kunna frigöra sig ur en situation där det blivit omöjligt eller oacceptabelt betungande för parten att fullgöra avtalet. Ofta är ju alternativet till en förtida uppsägning i sådana fall att verkligheten sätter stopp för fortsatt avtalsuppfyllelse, dvs. att någon av parterna tvingas in i en avtalsbrottssituation.

Enligt regeringens bedömning har reglerna i 1914 års lag om rätt till förtida uppsägning – ”icke rimligen kan påfordras att uppdraget ska bestå” – fått en alltför snäv utformning. Liksom i lagen om handelsagentur bör vardera parten i stället kunna säga upp avtalet om det påkallas av en viktig grund. Därmed bör naturligtvis avses force majeure men också förhållanden av mindre ingripande natur såsom – under vissa förutsättningar – långvarig eller svår sjukdom hos den part som säger upp avtalet eller näringsförbud och komprometterande brottslighet hos den andre parten. Det ska dock understrykas att en part inte bör få utnyttja möjligheten till förtida uppsägning av rena lönsamhetsskäl, t.ex. som ett led i att lägga ned eller inskränka verksamheten. Som grund för en förtida uppsägning bör parten normalt inte få åberopa en omständighet som parten själv har orsakat. Motpartens intresse av att avtalet fullföljs bör också vägas in i bedömningen.

I och för sig hade det varit önskvärt om denna förutsättning för uppsägning hade kunnat preciseras mer än vad som sker genom att det anges att en annan ”viktig grund” för uppsägning ska föreligga. En sådan precisering skulle dock leda till avgränsningsproblem och andra problem av lagteknisk art. Man får därför godta nackdelen med en ganska allmänt hållen förutsättning på denna punkt.

Som ”viktig grund” bör inte räknas konkurs. Konkurs bör i stället regleras för sig.

Som föreslås i avsnitt 6 bör också reglerna om förtida uppsägning vara tvingande till förmån för kommissionären.

Kommissionsavtalet bör upphöra vid konkurs

Verkan av en konkurs hos någondera parten i ett avtal kan regleras på olika sätt. En variant är att konkursboet eller konkursgäldenärens medkontrahent, eller båda, får rätt att frånträda avtalet. Denna rätt kan göras villkorad, t.ex. på det sättet att uppsägning inte får ske om motparten ställer säkerhet för fullgörandet av sina förpliktelser. En annan variant är att konkursboet får träda in i avtalsförhållandet, eventuellt på villkor att boet ställer säkerhet för sina åtaganden. Om boet väljer att inte inträda, kan medkontrahenten få rätt att häva avtalet. Ytterligare en variant är att avtalet upphör automatiskt genom konkursen.

Enligt 1914 års kommissionslag anses kommissionärens uppdrag förfallet om någon av parterna går i konkurs (47 §). Enligt lagen om handelsagentur upphör också ett agenturavtal att gälla om agenten eller kommittenten försätts i konkurs (27 §).

Kommissionslagskommitténs förslag är att konkurs inte längre ska medföra att avtalet upphör automatiskt utan i stället höra till de skäl som ger en part rätt att frånträda kommissionsavtalet i förtid. Den av kommittén föreslagna lösningen bygger på tanken att kommissionsavtalet ska kunna fortsätta trots att någon av parterna försätts i konkurs. Kommittén har främst haft för ögonen fall då kommissionsavtalet inte bygger på ett personligt förtroendeförhållande mellan parterna.

Regeringen konstaterar emellertid att det i praktiken inte är så stor skillnad mellan en reglering enligt vilken parterna har en ömsesidig uppsägningsrätt och en reglering enligt vilket avtalet upphör att gälla som en automatisk följd av konkursen. Är konkursboet och konkursgäldenärens medkontrahent eniga om att fortsätta kommissionsförhållandet, kan detta i det senare fallet ske genom att man träffar ett nytt kommissionsavtal med konkursboet som part. En fördel med denna lösning är också att det inte torde uppstå några problem att avgöra i vad mån medkontrahentens fordringar gentemot boet är att betrakta som massafordringar. En annan fördel är att samma ordning skulle gälla för kommission och handelsagentur. Som Juridiska fakultetsnämnden vid Stockholms universitet påpekar kan det även finnas situationer i vilka det är olämpligt att konkurs inte automatiskt leder till att avtalet upphör. Skälen för att ändra gällande rätt på denna punkt framstår inte heller som särskilt starka. Regeringen föreslår alltså att kommissionsavtalet ska upphöra att gälla automatiskt om kommissionären eller kommittenten försätts i konkurs.

Bestämmelserna bör utformas efter förebild av motsvarande bestämmelser i lagen om handelsagentur.

Trots att kommissionsavtalet har upphört bör kommissionären ha vissa skyldigheter

Sedan kommissionsavtalet har upphört är kommissionären enligt 1914 års kommissionslag skyldig att vidta sådana åtgärder som är nödvändiga för att skydda kommittenten mot förlust (48 §). Skyldigheten gäller bara om åtgärderna inte medför väsentlig kostnad eller olägenhet för kommissionären och bara intill dess att kommittenten själv kan ta till vara sina intressen. Av allmänna principer följer att varor, handlingar, prover och mönster som kommissionärer tagit emot i anledning av uppdraget ska lämnas till kommittenten. Trots att uppdraget har upphört, får kommissionären göra gällande sin säkerhetsrätt i egendom och fordringar.

Enligt lagen om handelsagentur ska agenten sedan agenturavtalet upphört vidta sådana åtgärder som är nödvändiga för att skydda huvudmannen mot förlust om det inte därav uppkommer betydande kostnad, olägenhet eller ekonomisk risk för agenten (32 §). Agentens skyldighet gäller intill dess att huvudmannen själv kan bevaka sina intressen och agenten har rätt till skälig ersättning för vidtagna åtgärder. I lagen anges uttryckligen att agenten är skyldig att återlämna varor, material och hand-

lingar som mottagits för att fullgöra uppdraget (33 §). Agenten har dock rätt att till säkerhet för fordran innehålla och sälja egendom (jfr 15 och 16 §§).

Prop. 2008/09:88

Inte heller enligt den nya kommissionslagen bör kommissionärens skyldigheter att ta till vara kommittentens intresse upphöra i samma stund som kommissionsuppdraget upphör. Liksom enligt gällande rätt bör kommissionären vara skyldig att vidta vissa åtgärder, framför allt ta hand om kommissionsvarorna, i den utsträckning det krävs för att ta till vara kommittentens intresse. Bestämmelserna kan lämpligen utformas efter mönster av lagen om handelsagentur.

I den nya lagen bör också föreskrivas att kommissionären även sedan kommissionsavtalet upphört får utnyttja samtliga de säkerhetsrätter som kommissionären har under avtalets bestånd. Kommissionärens säkerhetsrätter är mera omfattande än motsvarande rättigheter för handelsagenten och de innefattar bl.a. en rätt att förfoga över anspråk mot tredje man, om det behövs för att få betalt för en förfallen fordran.

20 En handelskommissionärs rätt till avgångsvederlag

Regeringens förslag: När ett varaktigt kommissionsuppdrag upphör, ska en handelskommissionär ha rätt till avgångsvederlag i den mån kommissionären har tillfört kommittenten nya kunder och kommittenten har haft väsentlig fördel av detta. Avgångsvederlaget ska vara skäligt. Det ska uppgå högst till ett belopp motsvarande ett års ersättning. Rätten till avgångsvederlag ska vara beroende av orsaken till att avtalet upphör. Sådan rätt ska t.ex. inte finnas vid förtida uppsägning på grund av kommissionärens väsentliga avtalsbrott och i många fall inte heller vid uppsägning från kommissionärens sida. Krav på avgångsvederlag ska framställas inom ett år från det att uppdraget upphörde.

Kommissionslagskommitténs förslag stämmer i stort överens med regeringens förslag (se delbetänkandet s. 147 f. och 167 f.). Avgångsvederlaget ska normalt motsvara sex månaders provision men kunna bortfalla eller jämkas i såväl sänkande som höjande riktning om värdet som tillförts huvudmannen är väsentligt större eller mindre. Det ska dock aldrig få överstiga ett års provision. Rätten till avgångsvederlag ska inte påverkas av orsaken till avtalets upphörande.

Fondkommissionsutredningens förslag stämmer överens med regeringens förslag, dock att rätten till avgångsvederlag förfaller också vid kommissionärens konkurs (se betänkandet s. 22 f.).

Remissinstanserna: I stort sett samtliga remissinstanser tillstyrker förslagen eller har inga invändningar mot dem. *Motorbranschens riksförbund* vill dock behålla de nuvarande reglerna om ersättning för investeringar. Däravande *Sveriges industriförbund* anser att krav på avgångsvederlag ska framställas inom tre månader.

Skälen för regeringens förslag: 1914 års kommissionslag ger en handelskommissionär rätt till två typer av ersättning i samband med att ett varaktigt kommissionsavtal upphör, nämligen efterprovision och ersättning för investeringar (se 27 § tredje–femte styckena och 52 §). I vissa fall kan det dessutom finnas rätt till skadestånd. Efterprovision är ersättning för avtal som ingås sedan kommissionsuppdraget upphört men som är frukten av kommissionärens arbete. Enligt en schablonregel kan efterprovisionen under vissa förutsättningar beräknas till ett belopp motsvarande tre månaders provision. Ersättning för investeringar utgår i skälig omfattning för vissa typer av investeringar som blir onyttiga till följd av att kommissionsavtalet upphör. Rätt till sådan ersättning föreligger dock inte om kommittenten återkallar uppdraget på grund av väsentligt kontraktsbrott av kommissionären, om uppdraget förfaller på grund av kommissionärens konkurs eller om kommissionären fransäger sig uppdraget i förtid utan giltigt skäl. Som giltigt skäl räknas avtalsbrott av kommittenten och andra förhållanden som innebär att det inte rimligen kan krävas att uppdraget består.

Enligt lagen om handelsagentur har en handelsagent rätt till provision även på avtal som ingåtts efter det att uppdraget har upphört under vissa förutsättningar. En sådan rätt till provision föreligger om tredje mans anbud mottagits under uppdragstiden och förhållanden i övrigt är sådana att handelsagenten skulle ha haft rätt till provision om avtalet ingåtts under uppdragstiden. Vidare har en handelsagent rätt till provision om avtalet kommit till stånd huvudsakligen genom agentens medverkan under uppdragstiden och avtalet har ingåtts inom skälig tid efter det att uppdraget har upphört.

I avsnitt 9 framhålls att reglerna om efterprovision har kritiserats från olika utgångspunkter. Kritiken har framför allt gått ut på att bestämmelserna är svåra att tillämpa och att de inte ger kommissionären en skälig ersättning när avtalet upphör.

Som utredningarna föreslår bör en handelskommissionär ha rätt till någon form av avgångsersättning när ett varaktigt kommissionsavtal upphör. Det är framför allt fråga om avtal där kommissionärens ställning liknar handelsagentens. De lösningar som valts beträffande avgångsvederlag i lagen om handelsagentur är lätta att tillämpa och ger ett förutsebart och godtagbart resultat för båda parter. Enligt regeringens mening bör i huvudsak motsvarande gälla när ett varaktigt kommissionsavtal upphör.

Det sagda innebär att kommissionären – liksom en handelsagent – bör ha rätt till avgångsvederlag som ersättning för bestående värden som kommissionären tillfört kommittenten i form av upparbetade kundförbindelser. Avgångsvederlaget bör till sin storlek vara skäligt och uppgå till högst ett belopp motsvarande ett års ersättning.

Med denna lösning är kommissionären kompenserad för investeringar som blir onyttiga för kommissionären. Det finns alltså ingen anledning att ha kvar bestämmelser om ersättning för sådana. En annan sak är att kommissionären kan ha rätt till ersättning inom ramen för skadestånd för utgifter av olika slag som kommissionären inte kan tillgodogöra sig till följd av en otillåten uppsägning från kommittentens sida.

I linje med vad som gäller vid handelsagentur bör rätten till avgångsvederlag vid kommission falla bort under vissa förutsättningar. Det rör

sig om situationer då kommittenten har rätt till omedelbar uppsägning på grund av kommissionärens avtalsbrott, då kommissionären säger upp avtalet utan giltigt skäl och då kommissionären i samråd med kommittenten överlåter kommissionsuppdraget till en ny kommissionär.

En skillnad bör dock göras i förhållande till vad som gäller vid handelsagentur i en fråga där intresset av rättslikhet inte gör sig lika starkt gällande. I motsats till vad som gäller vid handelsagentur bör rätten till avgångsvederlag inte gå förlorad bara för att kommissionsavtalet upphör till följd av kommissionärens konkurs. I lagen om handelsagentur har denna begränsning införts på grund av det bakomliggande EG-direktivet om handelsagenter (se prop. 1990/91:63 s. 42). Avgångsvederlaget kan sägas utgöra en ersättning för det värde som kommissionären har skapat åt kommittenten, och enligt regeringens mening är det mera lämpligt att kommissionärens konkursbo får kräva in avgångsvederlaget från kommittenten än att ersättningen helt går förlorad.

När det gäller frågan inom vilken tid kommissionären bör vara skyldig att framställa krav på avgångsvederlag saknas det enligt regeringens bedömning anledning att välja en annan frist än den som gäller vid handelsagentur, alltså ett år från det att avtalet upphörde.

Som föreslås i avsnitt 6 bör reglerna om avgångsvederlag vara tvingande till förmån för kommissionären.

21 Skadestånd

Regeringens förslag: Både kommissionären och kommittenten ska ha rätt till ersättning för skada på grund av motpartens avtalsbrott, om motparten inte visar att avtalsbrottet inte beror på vårdslöshet på den partens sida. Vidare ska en part ha rätt till ersättning för skada till följd av motpartens konkurs. Skadestånd ska utgå för direkt och indirekt förlust.

Kommissionslagskommitténs förslag: Parterna ska ha rätt till skadestånd vid vårdslöst avtalsbrott av motparten. Enligt en annan bestämmelse ska det föreligga rätt till ersättning för skada då motparten obehörigen frånträder kommissionsavtalet i förtid och då en part häver avtalet på grund av motpartens konkurs eller vårdslösa avtalsbrott (se delbetänkandet s. 114 f., 144 f., 161 och 167 f.).

Fondkommissionsutredningens förslag: Vid avtalsbrott ska den som bryter mot avtalet vara skyldig att ersätta den andre dennes direkta förlust om den avtalsbrytande parten inte visar att avtalsbrottet låg utom partens kontroll. Skadestånd för indirekt förlust ska förutsätta vårdslöshet (se betänkandet s. 219 f.).

Remissinstanserna: Många remissinstanser avstyrker att ett kontrollansvar ska gälla, däribland *Juridiska fakultetsnämnden vid Stockholms universitet*, *Sveriges advokatsamfund*, *Svenska Bankföreningen*, *Svenska Fondhandlareföreningen* och *VPC AB*.

Skälen för regeringens förslag: Ett kommissionsuppdrag innebär att kommissionären är skyldig att försöka uppnå ett visst resultat för kom-

mittenten, men i allmänhet sträcker sig kommissionärens skyldighet inte så långt att han garanterar något. Om kommissionären har gjort vad som kan krävas men ändå misslyckas med uppdraget, har han enligt gällande rätt inget ansvar för den skada som kommittenten därigenom drabbas av. Om kommissionären vid uppdragets utförande uppsåtligt eller genom vårdslöshet orsakar kommittenten skada, kan han däremot bli skyldig att ersätta skadan.

I 1914 års kommissionslag finns bestämmelser om skadestånd i anslutning till bestämmelser om olika avtalsbrott (se 12, 17–20, 24, 46 och 51 §§). Skadeståndsskyldigheten bygger då på ett åsidosättande av en konkret förpliktelse eller, i den generella 17 §, på att kommissionären varit vårdslös i något avseende. I lagen finns det inte någon bestämmelse om skadestånd i de fall då det är kommittenten som orsakar skada.

Utgångspunkten i den nya kommissionslagen bör vara att den drabbade ska ha rätt till skadestånd i samtliga de fall som tas upp i 1914 års lag. En allmän strävan bör vara att försöka uppnå den samhällsekonomiskt bästa avvägningen av parternas intressen. Den skadelidande bör ges goda möjligheter till framgång med sitt krav när detta har stöd i lagen. Skadeståndsbestämmelserna bör utformas enkelt.

Fondkommissionsutredningens förslag är att det införs ett kontrollansvar. Detta skulle innebära att en part som bryter mot avtalet är skadeståndsskyldig. Parten slipper betala skadeståndet bara om det framgår att avtalsbrottet (eller brottet mot lagen) låg utanför partens kontroll. Flera remissinstanser på värdepappersområdet riktar invändningar mot förslaget. Inte heller regeringen är övertygad om att detta är det mest lämpliga sättet att reglera ansvaret.

Visserligen är ett kontrollansvar vanligt i kontraktuella sammanhang. Bestämmelser om kontrollansvar finns i köplagen, konsumentköplagen och konsumenttjänstlagen. Om skadeståndsbestämmelsen i den nya lagen utformas med ett kontrollansvar, vinns alltså den fördelen att det i skadeståndshänseende inte spelar någon roll om avtalet från början är ett kommissionsavtal eller ett köpeavtal. När det gäller vanliga köp utgör kontrollansvaret också normalt en rimlig rättsekonomisk avvägning mellan köparens och säljarens intressen. Den presterande parten svarar för sådana risker som parten har möjlighet att förebygga och är i allmänhet villig att bära risken för fel för en mindre kostnad än motparten.

Mot ett kontrollansvar talar emellertid att man i praktiken troligen ändå inte skulle kunna åstadkomma en likartad skadeståndsreglering för köp och kommission på värdepappersmarknaden. Konsumentköplagen är inte tillämplig vid köp av värdepapper, och köplagens kontrollansvar avtalas regelmässigt bort vid sådana köp. Eftersom den nya kommissionslagen föreslås vara tvingande till förmån för konsumenter, skulle det däremot inte vara möjligt att avtala bort kontrollansvaret enligt den lagen. Vidare är dagens handel med aktier och andra finansiella instrument beroende av avancerade tekniska system med höga krav på kapacitet. Det händer ibland att det blir fel på systemet och att aktiehandeln måste stoppas under en kort tid. Investerare kan då komma att lida skada, eftersom de inte har kunnat göra aktieaffärer som skulle ha genomförts om systemet hade varit tillgängligt. Det är tveksamt om ett kontrollansvar för värdepappersinstitutet innebär en lämplig fördelning av risken i sådana fall; typiskt sett är det svårt att till en rimlig kostnad förebygga risken för

skada. I affärer som avser utländska aktier måste ett svenskt värdepappersinstitut dessutom ofta anlita en utländsk medhjälpare. Det är etablerad internationell praxis att parterna då avtalar att ett culpaansvar ska gälla. Om institutet ska stå risken för skada orsakad av medhjälpare oberoende av om det har varit vårdslöst, kan institutet alltså bli skyldigt att ersätta stora belopp utan att kunna föra vidare kostnaden till den egentligen skyldige medhjälparen. Av det sagda framgår att ett kontrollansvar passar dåligt för värdepappersmarknaden. Också vid annan kommission finns det skäl som talar mot ett kontrollansvar. Vid kommissionsavtal ingår det redan – till skillnad mot köpeavtal – i förpliktelsen att ta till vara någons intresse en inbyggd aktsamhetsnorm, vilket gör det mindre lämpligt med ett kontrollansvar vid sådana avtal. Till detta kommer de svårigheter som finns att i det enskilda fallet närmare bedöma innebörden av ett kontrollansvar.

Regeringens slutsats är alltså att det inte bör föreskrivas ett kontrollansvar. Det ligger i så fall närmast till hands att överväga ett presumtionsansvar. Presumtionsansvaret är uppdelat i två led. Först ska det konstateras om en part har brutit mot sina skyldigheter. Är så fallet, ska parten ersätta den skada som uppkommit, såvida parten inte kan visa att brottet mot avtalet eller lagen inte berodde på vårdslöshet på den partens sida. Presumtionen aktualiseras alltså först sedan det har konstaterats – enligt vanliga bevisbörderegler – att en plikt satts åt sidan.

Frågan om vårdslöshet måste, som påpekats, ofta ställas redan när det ska bedömas om ett avtalsbrott föreligger. Många av kommissionärens förpliktelser är ju sådana att där lämnas stort utrymme för skönsmässiga bedömningar. Det finns dock många situationer där det på objektiva grunder låter sig konstateras om en skyldighet har satts åt sidan, t.ex. om en frist överskridits. Det är då lämpligt att den part som har brutit mot sin skyldighet ska visa att detta inte gjorts av vårdslöshet för att parten ska undgå att behöva ersätta den skada som uppstått. Det är i allmänhet kommissionärens skadeståndsansvar som aktualiseras, och det är också typiskt sett kommissionären som har lättast att säkra bevisning om hur han har agerat.

Regeringen föreslår alltså att skadeståndsbestämmelsen utformas med ett presumtionsansvar. Därmed undviks de svårigheter som är förenade med ett kontrollansvar, samtidigt som man kan säkerställa att den skadelidande i praktiken har goda möjligheter att göra gällande skadestånd. En annan fördel är att den nya kommissionslagen därmed kommer att avsluta till vad som gäller i fråga om skadestånd enligt lagen om handelsagentur.

Det finns ingen anledning att ha olika regler beroende på om det är kommissionären eller kommittenten som bryter mot sina skyldigheter enligt lagen eller avtalet. Reglerna om presumtionsansvar bör alltså gälla vid såväl kommittentens som kommissionärens avtalsbrott.

I det fallet då den ena parten försatts i konkurs ter sig situationen något annorlunda. Även om det kan anses vara en allmän regel att parterna i ett avtalsförhållande svarar för sin betalningsförmåga, bör det – i likhet med vad som gäller enligt lagen om handelsagentur – av lagen uttryckligen framgå att det finns rätt till skadestånd vid motpartens konkurs. Om kommissionären eller kommittenten går i konkurs, bör motparten alltid kunna

kräva skadestånd, oavsett orsakerna till konkursen. I denna situation bör Prop. 2008/09:88
ansvaret alltså vara strikt.

Liksom i motsvarande lagstiftning på andra områden (jfr bl.a. 67 § köplagen) bör den skadelidande ha rätt till ersättning för direkt förlust, t.ex. ersättning för utgifter eller prisskillnad, och indirekt förlust, t.ex. ersättning för utebliven vinst. Presumtionsansvaret bör gälla för båda typerna av förlust.

I Fondkommissionsutredningens förslag till lagtext finns en bestämmelse om att kommittenten har rätt till ersättning för ändringar i marknadspriset på varan endast om han avvisar avtalet. Enligt regeringens bedömning är en sådan bestämmelse inte nödvändig. Att kommittenten, om avtalet avvisas, har rätt att återfå det belopp som han har betalat även om marknadspriset på varan har sjunkit vid avvisningstillfället ligger redan i själva avvisningen. Avvisar kommittenten avtalet och priset i stället har stigit, bör han på motsvarande sätt som vid köp kunna få ersättning för prisskillnaden om han köper varan på annat håll. I de fall då kommittenten inte har rätt till avvisning och en varas marknadsvärde har sjunkit efter avtalsbrottet bör skadestandsberäkningen ske på sedvanligt sätt så att kommittenten försätts i samma situation som han skulle ha varit i om kommissionären hade utfört uppdraget på rätt sätt. Har kommissionären exempelvis vårdslöst, men utan att ha väsentligt åsidosatt kommittentens intresse, redovisat ett aktieköp till 105 kr i stället för 104 kr, bör kommittenten få ersättning med en krona men däremot inte med det belopp som aktien sjunkit i pris.

Av allmänna principer följer att det ska föreligga ett orsakssamband mellan avtalsbrottet och skadan, att skadan ska vara en adekvat följd av avtalsbrottet, att den skadelidande är skyldig att försöka begränsa sin skada och att skadeståndsskyldigheten kan jämkas vid medvållande från den skadelidandes sida. Det finns inte anledning att låta detta komma till uttryck i den nya lagen.

22 Reklamation

Regeringens förslag: Om kommittenten vill avvisa avtalet, ska han reklamera utan dröjsmål. I fråga om omedelbar uppsägning och krav på skadestånd eller annat pris ska reklamation i stället ske inom skälig tid. Reklamation ska alltid ske senast inom två år. Reklamation ska dock inte krävas om den avtalsbrytande parten har handlat grovt vårdslöst eller i strid mot tro och heder.

Fondkommissionsutredningens förslag stämmer i stort sett överens med regeringens förslag (se betänkandet s. 221 f.). I betänkandet föreslås dock att det alltid ska anses som skälig tid om en konsument reklamerar inom två månader.

Remissinstanserna: De flesta remissinstanserna tillstyrker förslagen eller har inga invändningar mot dem. *Svenska Bankföreningen*, *Svenska Fondhandlareföreningen*, *Fondbolagens förening* och *VPC AB* är kri-

Skälen för regeringens förslag: I och för sig kunde man tänka sig att en avtalspart fick åberopa ett avtalsbrott utan någon särskild tidsbegränsning, fränsett vad som följer av allmänna preskriptionsregler. Denna rätt brukar dock i obligationsrättslig lagstiftning modifieras genom en reklamationskyldighet. Sålunda är kommittentens rätt att göra gällande olika påföljder mot kommissionären enligt 1914 års kommissionslag beroende av att kommittenten inom viss tid reklamerar hos kommissionären, utom när kommissionären handlat oredligt eller när kommissionären visat grov vårdslöshet och kommittenten därigenom tillskyndats märklig skada (20 och 24 §§). Kravet på reklamation grundar sig på tanken att det är rimligt att kommissionären efter en tid inte behöver räkna med ett krav. Så länge en kommissionär måste kalkylera med risken att kommittenten avvisar avtalet eller kräver skadestånd, påverkas hans möjlighet att ekonomiskt planera sin verksamhet.

Det är angeläget att frågor om påföljder avgörs så snabbt som möjligt. Liksom enligt 1914 års lag bör därför en part som vill avvisa avtalet eller kräva skadestånd vara skyldig att reklamera inom en viss tid. På några punkter bör dock kraven på reklamation ändras.

Som framgår av avsnitt 12 föreslår regeringen en bestämmelse om att, som huvudregel, det pris som kommissionären redovisar inte får vara mindre förmånligt än priset enligt avtal som kommissionären har ingått efter det att uppdraget togs emot. I 1914 års lag finns ingen bestämmelse om reklamation avseende pris. Regeringen anser att det finns anledning att i den nya lagen ta in en sådan bestämmelse. Kommittenten bör, som Fondkommissionsutredningen konstaterar, även vid anspråk av detta slag som har stora likheter med skadeståndsanspråk vara skyldig att reklamera. Fristen bör vara densamma som för ett skadeståndsanspråk.

Utgångspunkten för reklamationsfristen är enligt 1914 års lag tidpunkten när kommittenten har fått underrättelse om det handlande som det rör sig om. Det kan uppfattas innebära att kommittenten inte behöver vara aktiv, även om han från någon annan än kommissionären fått kännedom om sin rätt till anspråk eller bara har skäl att inse att det kan framställas anspråk. Denna ordning har i och för sig fördelen att den inte uppmuntrar kommissionären att försöka undanhålla kommittenten ett avtalsbrott, men den framstår i belysning av vad som annars gäller inom kontraktsrätten som onödigt sträng mot kommissionären. I den nya kommissionslagen bör därför tas in bestämmelser av innebörd att kommittenten ska vara skyldig att reklamera så fort han på ett eller annat sätt insett eller borde ha insett de relevanta omständigheterna.

I 1914 års lag används i allmänhet ”utan oskäligt uppehåll” för reklamationstidens längd. Detta ger utrymme för en viss flexibilitet vid tillämpningen. Det ger dock inte uttryck för den grundläggande skillnad som finns mellan olika fall som kan bli aktuella. Å ena sidan kan det röra sig om situationer där motparten har starka skäl för att utan dröjsmål få kännedom om att en viss påföljd ska göras gällande, nämligen när parten vid avvisning kommer att retroaktivt bära marknadsrisken för vissa varor. Å andra sidan kan det vara fråga om situationer där en regel om reklamation – utöver en regel om preskription – i praktiken har begränsad betydelse, framför allt när motparten kräver skadestånd vars storlek

inte påverkas av marknadsförändringar. Som utredningen föreslår bör det därför införas skilda tider för reklamation för dessa olika situationer. Om kommittenten vill avvisa avtalet, bör han reklamera utan dröjsmål. I fråga om omedelbar uppsägning av kommissionsavtalet och krav på skadestånd eller annat pris än det som kommissionären redovisat bör reklamation i stället ske inom skälig tid.

På en punkt väljer regeringen en annan lösning än utredningen. Vid konsumentköp och konsumenttjänster kan en konsument alltid vänta med att reklamera i två månader (se 23 § konsumentköplagen och 17 § konsumenttjänstlagen). Till skillnad från utredningen anser regeringen att en sådan regel inte bör tas in i kommissionslagen. Regeln har sin bakgrund i ett EG-direktiv om konsumentköp, där den uppställdes för att mildra de krav som fanns i bl.a. svensk rätt på reklamation inom skälig tid också i konsumentförhållanden (se prop. 2001/02:134 s. 56 f.). Som framgår av direktivet kan den i och för sig motiveras vid fel i varor (eller sådana tjänster som omfattas av konsumenttjänstlagen). Vid kommission skulle den få praktisk betydelse främst på värdepappersmarknaden. Konsumentköplagen gäller dock inte köp av värdepapper utan bara köp av lösa saker. Om en konsument handlar finansiella instrument genom ett vanligt köpeavtal, blir därför köplagens reklamationsregel tillämplig och där gäller ingen frist på två månader utan reklamation ska alltid göras inom skälig tid. Så är t.ex. fallet om avtal träffas på grund av ett värdepappersinstituts fasta bud enligt lagen om värdepappersmarknaden (9 kap. 2–8 §§). Att införa en tvåmånadersregel i kommissionslagen skulle alltså innebära att kommissionsavtal och köpeavtal regleras på olika sätt på ett praktiskt viktigt område. Under alla förhållanden är det vid kommission mer lämpligt att en bedömning av vad som är skälig tid görs från fall till fall. Vid denna bedömning blir naturligtvis en omständighet att beakta om den som reklamerar är konsument. I konsumentförhållanden kan det ofta godtas att reklamation sker senare än vad man annars skulle kräva.

Reklamationsregeln i köprätten är försedd med en yttersta frist, som gäller oavsett kännedom eller vårdslös okunskap om kontraktsbrottet. Ett skäl för detta är att det efter en längre tid är svårt att dra en gräns mellan ursprungligt fel och brist i underhåll. Enligt köplagen måste reklamation ske senast inom två år (32 §), enligt konsumentköplagen senast inom tre år (23 §). Utredningen anser att en regel av detta slag kan diskuteras, särskilt i de fall då det rör sig om egendom som inte är beroende av underhåll för att inte försämrats, men konstaterar att det ändå kan vara en fördel att i kommissionslagen ha samma slags reglering som i köprätten. Liksom utredningen anser regeringen att kommissionslagen bör ansluta till köprätten i detta avseende och att två år bör väljas som den yttersta fristen, så att en gränsdragning mot köpeavtal kan undvikas också här.

I enlighet med allmänna principer bör det inte krävas någon reklamation om motparten har handlat grovt vårdslöst eller i strid mot tro och heder. Detta bör komma till uttryck i lagen.

Regeringens förslag: Vissa meddelanden som kommissionären och kommittenten ska skicka enligt lagen och som avsänts på ett ändamålsenligt sätt ska få återopas även om de försenas, förvanskas eller inte kommer fram.

Kommissionslagskommitténs förslag stämmer överens med regeringens förslag, dock med den skillnaden att kommittén föreslår att den aktuella bestämmelsen ska omfatta alla meddelanden som någon enligt lagen ska sända någon annan (se 4 § i kommitténs lagförslag).

Fondkommissionsutredningens förslag stämmer överens med regeringens förslag (se betänkandet s. 25).

Remissinstanserna: I stort sett samtliga remissinstanser tillstyrker förslagen eller har inga invändningar mot dem. *Svenska Bankföreningen*, *Svenska Fondhandlareföreningen* och *Fondbolagens förening* invänder mot att mottagaren ska stå risken för meddelanden som ska sändas enligt lagen.

Skälen för regeringens förslag: Den generella utgångspunkten inom avtalsrätten är att avsändaren står risken för att ett meddelande inte kommer fram i tid eller på rätt sätt. För sådana meddelanden där en part åläggs att reklamera eller att på annat sätt ge tillkänna sin ståndpunkt inom viss tid, vid äventyr att en viss rättshandling annars blir gällande mot parten, gäller dock ofta undantag från denna princip som går ut på att mottagaren står risken för att ett meddelande t.ex. försenas (se bl.a. 40 § avtalslagen och 82 § köplagen).

Också 1914 års kommissionslag innehåller en bestämmelse om att mottagaren bär risken för att vissa meddelanden som berörs i lagen försenas eller inte kommer fram (3 §). Det är fråga om meddelanden som en part måste lämna motparten för att parten inte ska förlora sin talan eller anses ha antagit ett anbud eller godkänt ett avtal eller en betalning. Enligt bestämmelsen ska det förhållandet att ett meddelande försenas eller inte kommer fram inte föranleda att den part som sände meddelandet inte ska anses ha fullgjort vad som ankommer på parten. En förutsättning är dock att meddelandet är inlämnat för befordran med post eller telegraf eller annars är avsänt på ett ändamålsenligt sätt.

Motsvarande bestämmelse om att vissa meddelanden sänds på mottagarens risk finns i lagen om handelsagentur (36 §). Meddelandena räknas upp i 36 § och uppräknningen börjar med vissa meddelanden från agenten till huvudmannen, nämligen besked om utövande av retentionsrätt samt krav på avgångsvederlag och skadestånd. Därefter tas i paragrafen upp en del meddelanden från huvudmannen till tredje man. Det rör sig om underrättelser om att huvudmannen inte godkänner ett av agenten slutet avtal, inte antar ett anbud, inte godtar betalning till agenten eller ändringar i avtalet som denne medgett och inte godkänner avgöranden som agenten träffat med anledning av reklamationer m.m. från tredje man. Uppräknningen fortsätter med huvudmannens skadeståndskrav mot agenten. Den avslutas med tredje mans meddelande till huvudmannen att ett besked från denne avviker från vad tredje man överenskommit med agenten.

Även enligt den nya kommissionslagen bör en part i vissa lägen ha rätt att tolka medkontrahentens tystnad som ett godkännande av vidtagna åtgärder. För att en reklamation ska kunna leda till något förutsätts som regel att mottagaren i något avseende har brustit i sina skyldigheter. Det är då mest ändamålsenligt att låta mottagaren stå risken för att ett korrekt avsänt meddelande försenas, förvanskas eller inte kommer fram.

De meddelanden som bör befordras på mottagarens risk är till en början vissa meddelanden från kommissionären till kommittenten, nämligen besked om avböjande att åta sig ett kommissionsuppdrag, krav på avgångsvederlag, meddelanden om uppsägning och krav på skadestånd. Vidare bör vissa meddelanden från kommittenten till kommissionären befordras på mottagarens risk, nämligen besked om avvísning eller uppsägning samt krav på prisredovisning eller skadestånd.

24 Preskription

Regeringens förslag: De allmänna reglerna om preskription i preskriptionslagen ska tillämpas på fordringar enligt ett kommissionsavtal.

Fondkommissionsutredningens förslag stämmer överens med regeringens förslag (se betänkandet s. 224).

Remissinstanserna tillstyrker förslaget eller har inga invändningar mot det.

Skälen för regeringens förslag: Enligt 1914 års kommissionslag tillämpas bestämmelsen i 18 kap. 9 § handelsbalken om ettårig preskription när kommissionären har lämnat en sådan slutredovisning som avses i den bestämmelsen. Som påtalas av flera remissinstanser, däribland Allmänna reklamationsnämnden och Aktiespararna, är preskriptionstiden alltför kort, särskilt i jämförelse med exempelvis preskriptionstiden på tio år i lagen om finansiell rådgivning till konsumenter. Bestämmelsen har också i olika sammanhang ansetts vara oklar, både när det gäller betydelsen av begreppet slutredovisning och vilka anspråk preskriptionsverkan ska anses omfatta när slutredovisning har skett.

Som Fondkommissionsutredningen föreslår bör därför de allmänna reglerna om preskription i preskriptionslagen (1981:130) tillämpas på fordringar mot kommissionären med anledning av kommissionsavtalet. Detsamma bör gälla för fordringar mot kommittenten. Det innebär normalt att en skuld kommer att preskriberas efter tio år. Om kommittenten är konsument, kan dock kommissionärens fordran preskriberas efter tre år.

Regeringens förslag: En konkurrensklausul ska vara bindande för kommissionären bara om klausulen har upprättats skriftligen, avser det område eller den kundkrets som tilldelats kommissionären och avser det slag av varor som kommissionsavtalet gäller. Lättnader i en konkurrensklausul ska parterna kunna komma överens om muntligen. Kommissionären ska inte vara bunden av en konkurrensklausul under längre tid än två år.

Kommissionslagskommitténs förslag innehåller inte några bestämmelser om konkurrensklausuler.

Fondkommissionsutredningens förslag stämmer överens med regeringens förslag (se betänkandet s. 25).

Remissinstanserna kommenterar inte förslaget.

Skälen för regeringens förslag: Med en konkurrensklausul förstås ett avtalsvillkor varigenom den ena parten förbinder sig att inte bedriva verksamhet av visst slag eller ta anställning hos någon som bedriver sådan verksamhet sedan avtalet har upphört. Konkurrensklausuler förekommer ofta i varaktiga avtal. En sådan klausul kan utgöra en del av ett anställningsavtal men förekommer också vid andra avtal i näringsverksamhet såsom uppdragsavtal, exklusivavtal och avtal om företagsöverlåtelser.

1914 års kommissionslag saknar reglering om i vad mån en konkurrensklausul kan göras gällande. Däremot finns det i 38 § avtalslagen en generell bestämmelse om konkurrensklausuler som alltså också kan tillämpas på ett kommissionsavtal. Den som har gjort utfästelsen är enligt bestämmelsen inte bunden därav i den mån utfästelsen sträcker sig längre än vad som kan anses skäligt.

I lagen om handelsagentur har tagits in särskilda bestämmelser om konkurrensklausuler (35 §) som alltså kompletterar 38 § avtalslagen. En sådan klausul är bindande för agenten bara om klausulen har upprättats skriftligt, avser det område eller den kundkrets som tilldelats agenten och avser de varor som agenturavtalet gäller. Agenten är inte heller bunden av en konkurrensklausul i den mån den avser längre tid än två år efter det att agenturavtalet har upphört. Bestämmelserna i 35 § hindrar inte att även 38 § avtalslagen eller andra ogiltighets- eller jämningsregler i avtalslagen, t.ex. 36 §, tillämpas på en konkurrensklausul i ett agenturförhållande.

Den nya kommissionslagen föreslås gälla även för civil kommission och för enstaka kommissionsuppdrag. Vid sådana kommissionsuppdrag är det ovanligt med konkurrensklausuler. Vid varaktiga handelskommissionsuppdrag torde konkurrensklausuler dock inte vara ovanliga, och enligt regeringens mening finns det ett behov av särskilda regler om konkurrensklausuler i den nya lagen. Reglerna bör innehålla mera fasta ogiltighetskriterier än de som finns i 38 § avtalslagen, och de kan med fördel utformas med bestämmelserna i lagen om handelsagentur som förebild. Det innebär bl.a. att bestämmelserna om konkurrensklausuler i den nya kommissionslagen inte bör hindra att bestämmelserna i avtalslagen tillämpas på en konkurrensklausul i ett kommissionsavtal.

Den föreslagna utformningen medför att kommissionären är oförhindrad att åberopa muntliga överenskommelser om lättnader i en skriftlig konkurrensklausul. Som *Lagrådet* har påpekat bör detta för tydlighets skull uttryckligen framgå av lagtexten.

Prop. 2008/09:88

26 Återtagandeförbehåll, konsignation och legotillverkning

Regeringens bedömning: Det bör inte nu införas någon lag om separationsrätt vid återtagandeförbehåll, konsignation och legotillverkning.

Kommissionslagskommitténs förslag: Det införs en ny lag med bestämmelser om återtagandeförbehålls sakrättsliga verkan samt separationsrätt vid konsignation och legotillverkning (se slutbetänkandet s. 94, 97 och 211 f.)

Remissinstanserna: De flesta remissinstanser tillstyrker kommitténs förslag eller har inga invändningar mot det. Några remissinstanser avstyrker dock vissa delar av den föreslagna lagen.

Skälen för regeringens bedömning: Beroende på hur avtalet mellan en leverantör och en återförsäljare utformas kan leverantören ha kredit-säkerhet i varorna. Att parterna träffar ett kommissionsavtal är ett sätt för leverantören att få säkerhet i de levererade varorna. I praktiken är det vanligare att leverantören i samband med försäljningen förbehåller sig äganderätten till varan till dess att den har betalats. Det uttrycks också så att leverantören förbehåller sig rätten att återta varan om den inte betalas. Det förekommer även avtal där den ena parten deponerar varor hos den andra parten med en rätt för den senare att förvärva varorna. Den bakomliggande tanken vid den typen av avtal är i allmänhet att förvärvet ska ske i anslutning till att den som har varorna deponerade hos sig säljer dem vidare till tredje man. Förvärvet får ofta ske på kredit. Denna avtalstyp brukar kallas konsignation. En ytterligare avtalstyp som är nära besläktad med kommission är avtal om s.k. legotillverkning. Med det avses dels det fallet att någon åtar sig att tillverka något åt en annan av material som beställaren tillhandahåller, dels det fallet att uppdragstagar- en sammanfogar beställarens gods med gods som han själv bidrar med.

Frågan vad som gäller sakrättsligt för återtagandeförbehåll och avtal om konsignation är för närvarande inte reglerad i lag. I praxis har dock ställts upp vissa krav för att avtalen ska vara giltiga mot tredje man. Köplagen gäller inte vid legotillverkning där beställaren ska tillhandahålla en väsentlig del av materialet, och dessa fall är inte heller annars lagreglerade. För att skapa ökad klarhet föreslår Kommissionslagskommittén att det för dessa typer av avtal införs lagbestämmelser om separationsrätt, framför allt en kodifiering av gällande rätt.

Regeringen gör dock bedömningen att någon sådan lagstiftning inte bör införas i detta sammanhang. Behovet att kodifiera gällande rätt framstår i dag inte som lika starkt som när kommitténs förslag lämnades. Beträffande åtminstone återtagandeförbehåll och konsignation är rättstillämpningen stabil. Vidare har frågan om leverantörers rätt till levere-

rade varor framför andra fordringsägare i en konkurs nära samband med utformningen av de regler som styr fördelningen av ett företags tillgångar i konkurs och vid utmätning. Sedan kommittén lämnade sitt slutbetänkande har lagstiftningen på området genomgått betydande ändringar. År 2004 gjordes grundläggande och genomgripande ändringar i förmånsrättsreglerna (se prop. 2002/03:49). Företagsinteckningshavares rätt begränsades och förutsättningarna för utdelning till leverantörer och andra med oprioriterade fordringar förbättrades. Genom lagen (2008:990) om företagshypotek och lagen (2008:988) om ändring i förmånsrättslagen (1970:979) infördes den 1 januari 2009 bestämmelser som i allt väsentligt innebär en återgång till de regler om företagshypotek som gällde före år 2004 (se prop. 2007/08:161, bet. 2008/09:CU5, rskr. 2008/09:34). Till detta kommer att inte minst frågan om återtagandeförbehålls ställning bör ses i ett mera internationellt perspektiv än vad kommittén haft i uppdrag att göra. I flera europeiska rättsordningar har återtagandeförbehåll en starkare ställning än enligt svensk rätt och kan stå sig också när avsikten är att köparen ska sälja en vara vidare eller bearbeta den. En ökande gränsöverskridande handel och fördelen med gemensamma regler på ett för näringslivet så praktiskt viktigt område som detta kan motivera att den svenska rätten anpassas nära till vad som gäller i andra jämförbara länder. Kommitténs förslag är dock i detta avseende inte tillräckligt underlag för lagstiftning.

27 Återvinning och kvittning i konkurs

Regeringens bedömning: Konkurslagens bestämmelser om återvinning i konkurs och om kvittning i konkurs bör inte ändras nu.

Kommissionslagskommitténs förslag: I konkurslagen föreslås två ändringar i sak. Dels föreslås att det i 4 kap. 10 § införs en bestämmelse om återvinning av en fullgörelse av annat än en betalningsförpliktelse. Dels föreslås att det i 5 kap. 16 § införs en bestämmelse som vid kvittning i konkurs jämställer övertagande av en kravrätt vid kommission med en överlåtelse av fordringar (se slutbetänkandet s. 110 f., 114, 217 och 275 f. respektive s. 184, 186 f., 193 och 276 f.).

Remissinstanserna: De flesta remissinstanserna har inga invändningar mot förslagen. *Juridiska fakultetsnämnden vid Stockholms universitet* och *Grossistförbundet Svensk Handel* avstyrker dock förslagen med hänvisning till att det inte finns tillräckliga skäl att ändra konkurslagen enbart för att reglera de särskilda problem som uppkommer i kommissionsförhållanden.

Skälen för regeringens bedömning: Betalning av skulder och andra rättshandlingar som har företagits viss tid före en konkurs kan under vissa förutsättningar återgå vid en konkurs, t.ex. om en borgenär har gynnats på ett otillbörligt sätt framför andra (se 4 kap. 5 och 10 §§ konkurslagen). Vid inköpskommission kan det förekomma att en kommissionär som har skulder till en eller flera kommittenter strax före en konkurs godtyckligt köper varor för en viss kommittents räkning och

därigenom ser till att just den kommittenten får separationsrätt till varan. Utsiktarna att komma åt inköpet med stöd av återvinningsreglerna anses vara begränsade. På motsvarande sätt har bestämmelserna om kvittning i konkurs (se 5 kap. 16 och 17 §§ konkurslagen) ansetts inte kunna förhindra att kommittenten och kommissionären vid tredje mans konkurs fördelar fordringarna mot tredje man mellan sig på ett sådant sätt att de får möjlighet att kvitta så att det gynnar dem själva på de andra borgenärernas bekostnad.

Kommissionslagskommittén föreslår därför att det enligt 4 kap. 10 § konkurslagen ska vara möjligt att återvinna också fullgörelse av annat än en betalningsförpliktelse. Kommittén föreslår också en regel i 5 kap. 16 § konkurslagen om att övertagande av en kravrätt i kvittningshänseende ska jämföras med en fordringsöverlåtelse.

Det finns visserligen goda skäl för kommitténs lagförslag. Regeringen konstaterar samtidigt att den föreslagna ändringen i 5 kap. 16 § konkurslagen är särskilt inriktad på kommissionsförhållanden. Som kommittén påpekar kan det finnas anledning att med överlåtelse av fordringar jämföras även andra situationer än de som kommittén har behandlat. Regeringen anser därför att det är lämpligare att frågorna bedöms i ett sammanhang där de kan få en bredare konkurrensrättslig belysning. Det bör alltså inte nu göras några ändringar i konkurslagens bestämmelser om återvinning och kvittning.

28 Ikraftträdande och övergångsbestämmelser

Den föreslagna lagen innebär en anpassning till nuvarande affärsförhållanden och till den nya lagstiftningen på värdepappersmarknaden. Med hänsyn till den tid som kan behövas för att upprätta nya avtalsvillkor och i övrigt anpassa rutiner till den nya kommissionslagen bör lagen träda i kraft den 1 oktober 2009.

Den nya kommissionslagen blir tillämplig på kommissionsavtal som ingås efter ikraftträdandet. I allmänhet brukar lagstiftning inom det civilrättsliga området inte ges effekt på befintliga avtal som ingåtts innan de nya bestämmelserna trätt i kraft. Många varaktiga kommissionsavtal är i och för sig slutna på långa tidsperioder. Det medför – som *Lagrådet* har lyft fram – att det finns en risk för att det kan komma att ta tid innan den nya lagen helt slår igenom. Det skulle därför kunna övervägas att införa en övergångsperiod efter vilken även äldre avtal skulle omfattas av de nya bestämmelserna. Enligt regeringens bedömning väger dock principen om att inte ändra förutsättningarna för redan existerande avtal över intresset av att den lagen tidigt blir tillämplig på alla kommissionsavtal. Flera av de sakligt sett centrala ändringarna som föreslås kan dessutom antas få praktisk betydelse framför allt för avtal på finansmarknaden, vilka i allmänhet är kortvariga.

De äldre bestämmelserna i 1914 års kommissionslag bör därför alltså tillämpas på de kommissionsavtal som har ingåtts före den 1 oktober 2009. Detta medför givetvis inte något hinder för parterna i ett kommissionsavtal att omförhandla sitt avtal på ett sådant sätt att de nya reglerna blir tillämpliga, naturligtvis med de begränsningar som följer av att vissa

bestämmelser är indispositiva. I en del fall där parterna har varaktiga affärsförbindelser med flera separata kommissionsavtal som ingås vid skilda tidpunkter kan det vara lämpligt att så sker. Det bör dock ankomma på parterna att avgöra den saken.

Lagrådet har ställt frågan vad som händer om parterna i ett tidsbegränsat kommissionsavtal fortsätter att tillämpa avtalet efter utgången av avtalstiden eller förlänger avtalstiden på oförändrade villkor. Regeringen konstaterar att det inte går att ge något generellt svar på den frågan. Att ett tidsbestämt avtal anses förlängt när parterna fortsätter att tillämpa avtalet efter dess utgång är en allmän princip (jfr 34 § i förslaget till ny kommissionslag). Om parterna väljer att inte omförhandla ett avtal, får det i det enskilda fallet bedömas om ett nytt avtal träffats efter ikraftträdandet eller om det är fråga om samma avtal som fortsätter att tillämpas. Vid den bedömningen bör det beaktas om den verksamhet som avtalet avser fortsätter som vanligt eller om några förändringar av avtalsförhållandet sker. Att kommissionären vidtar åtgärder för att avveckla ett avtal, eller för att skydda kommittenten mot förlust, medför naturligtvis inte att avtalsförhållandet kan anses fortsätta.

I dag tillämpas bestämmelsen i 18 kap. 9 § handelsbalken om ettårig preskriptionstid för fordringar på syssломän för fordringar på kommissionären. En fordran som har preskriberats enligt äldre bestämmelser bör inte väckas till liv på grund av den längre preskriptionstiden enligt den nya lagen, vilket följer av att lagen inte gäller för gamla avtal.

29 Konsekvenser och kostnader

Den nya kommissionslagens modernare utformning och anpassning till dagens förhållanden torde generellt leda till att administrativa kostnader i den dagliga verksamheten minskar för företag och andra enskilda (se avsnitt 4). Rättigheter och förpliktelser blir tydligare och därmed minskar risken för tvister. På värdepappersmarknaden gäller detta särskilt reglerna om självinträde och prisredovisning. Samtidigt kan förändringarna övergångsvis föra med sig kostnader av administrativt slag. De bedöms dock vara begränsade. I fråga om kommissionsavtal som har ingåtts före lagens ikraftträdande ska äldre bestämmelser fortsätta att tillämpas, vilket ger parterna en möjlighet att successivt anpassa sina avtal. Vidare ska parterna i vanliga avtalsförhållanden som huvudregel vara fria att välja en annan lösning än lagens (se avsnitt 6). Vissa standardvillkor kan dock behöva omarbetas, vilket kanske framför allt påverkar branschorganisationerna. I några avseenden ställs ökade krav på kommissionärer, som kan medföra ökade kostnader i verksamheten. Detta gäller kanske särskilt kraven på prisredovisning i värdepappershandeln (se avsnitt 12). Det är snarast en följd av harmoniseringen på marknaden, särskilt inom EU. Nyligen har den näringsrättsliga lagstiftningen om värdepappersmarknaden reformerats och de krav som ställs i civilrättsligt respektive näringsrättsligt hänseende bör naturligtvis vara förenliga. Syftet med regleringen är också att säkerställa kommittentens rätt, vilket i förlängningen bör vara gynnsamt för utvecklingen på värdepappersmarknaden.

30 Författningskommentar

Förslaget till kommissionslag

Kommissionslagen är indelad i olika avsnitt. Lagen inleds med paragrafer om tillämpningsområdet (1 §), om parternas avtalsfrihet och lagens tvingande verkan (2 §) och om kommissionsavtal genom passivitet (3 §). Därefter kommer ett avsnitt med bestämmelser om kommissionärens skyldigheter (4–8 §§) och om kommittentens skyldigheter (9 och 10 §§). Regler om provision och ersättning finns i 11–14 §§, varefter följer bestämmelser om säkerhetsrätt och stoppningsrätt (15–18 §§), om självinträde, kombination och redovisning av pris (19–21 §§) samt om kommittentens rätt att avvisa det avtal som kommissionären ingått med tredje man (22 §). I lagen behandlas sedan kommittentens äganderätt till kommissionsvarorna (23 §), tredje mans rätt på grund av avtalet med kommissionären (24 och 25 §§) och försäljning i strid mot kommissionsavtalet (26 §). I det följande regleras kommittentens rätt att ta över kommissionärens anspråk mot tredje man (27–30 §§) och tredje mans rätt till kvittning (31 §). Regler om kommissionsavtalets upphörande finns i 32–38 §§ och om avgångsvederlag i 39–42 §§. Vidare finns bestämmelser om skadestånd (43 §), reklamation (44 och 45 §§) och risken för vissa meddelanden (46 §). Kommissionslagen avslutas med bestämmelser om preskription (47 §) och konkurrensklausuler (48 §).

Kommissionslagen bygger vidare på 1914 års kommissionslag. I stor utsträckning har motiven till 1914 års lag fortsatt betydelse och kan tjäna som vägledning också för tillämpningen av den nya kommissionslagen (se NJA II 1914 s. 160 f.).

Lagens tillämpningsområde

1 § Denna lag gäller uppdrag att för en annan persons räkning men i eget namn sälja eller köpa lös egendom.

Den som har åtagit sig uppdraget kallas kommissionär. Den för vars räkning försäljningen eller köpet ska ske kallas kommittent. Om uppdraget faller inom området för en av kommissionären bedriven näringsverksamhet, kallas kommissionären handelskommissionär. Kommissionärens och kommittentens avtal kallas kommissionsavtal.

Avser uppdraget handel med finansiella instrument, gäller inte 10, 12, 33, 34 och 39–42 §§.

(Jfr 1 § i SOU 2005:120.)

Paragrafen anger lagens tillämpningsområde. I paragrafen förklaras också begreppen kommissionär, kommittent och handelskommissionär. Motsvarande bestämmelser finns i 4 § i 1914 års kommissionslag. Övergångena finns i avsnitt 5.

Lagen gäller uppdrag att för en annan persons räkning men i eget namn sälja eller köpa lös egendom, alltså kommission.

En förutsättning för att lagen ska vara tillämplig är till att börja med att det finns ett *uppdrag*. Uppdragsavtalet kallas kommissionsavtal. Avgörande för om någon ska anses ha ett uppdrag är att det enligt parternas avtal finns en avsikt att han ska uträtta något åt den andra. Det vanligaste är att parterna träffar ett formellt uppdragsavtal, men ett uppdragsförhållande kan i och för sig också uppkomma formlost. I 3 § finns en bestämmelse om att ett kommissionsavtal i vissa fall kan uppkomma genom passivitet.

Uppdragstagaren ska ha till uppgift att ingå avtal *för annans räkning*. Avgörande för bedömningen av om så är fallet är hur parternas rättigheter och skyldigheter i väsentliga hänseenden reglerats i avtalet, t.ex. vem som står risken för att en vara inte blir såld. Kan uppdragstagaren returnera varan om det inte går att hitta avsättning för den, är det i regel fråga om ett uppdrag för den andres räkning. Har en avtalspart däremot förbundit sig att själv ta över varan till visst pris efter att först ha försökt att sälja den till tredje man, är det ett avtal för egen räkning.

För att lagen ska vara tillämplig krävs att uppdragstagaren enligt kommissionsavtalet ska ingå avtalet med tredje man *i eget namn*.

Den som har åtagit sig att för annans räkning ingå avtal med tredje man kan vid uppdragets utförande gå till väga på två från juridisk synpunkt väsentligen olika sätt. Antingen kan han vid förhandlingarna med tredje man visa fullmakt från huvudmannen eller annars uppträda på ett sådant sätt att tredje man får klart för sig att det aktuella avtalet ska ingås mellan tredje man och huvudmannen så att det är till denne tredje man har att hålla sig om tredje man vill göra gällande sin rätt på grund av avtalet. Eller så kan uppdragstagaren vid förhandlingarna om avtalet förtiga att detta ingås för annans räkning eller visserligen låta tredje man veta både detta och för vems räkning uppdragstagaren handlar men ändå ställa sig själv i förgrunden så att det är klart mellan uppdragstagaren och tredje man att denne bara ska ha med uppdragstagaren att göra och inte med den person för vars räkning uppdragstagaren kan ha handlat. När uppdragstagaren går till väga på det förstnämnda sättet, säger man att han ingår avtal i annans namn. När uppdragstagaren uppträder på det sistnämnda sättet, sägs att han handlar i eget namn – och det är just detta som är utmärkande för kommission.

Om någon har fått i uppdrag att sälja varor i uppdragsgivarens namn, blir huvudmannen omedelbart bunden i förhållande till tredje man, jfr 2 kap. lagen (1915:218) om avtal och andra rättshandlingar på förmögenhetsrättens område (avtalslagen). Köpeavtalet föreligger mellan huvudmannen och köparen, och huvudmannen får kräva köparen direkt medan köparen får göra gällande köprättsliga påföljder direkt mot huvudmannen. I princip har mellanmannen inget kontraktsrättsligt ansvar (jfr dock 1 § andra stycket konsumentköplagen [1990:932]). Konsekvensen av att mellanmannen ingår avtalet i eget namn är i stället att det är mellanmannen (kommissionären) som är bunden av avtalet i förhållande till tredje man; köpeavtalet föreligger mellan kommissionären och tredje man. Om de sålda varorna är felaktiga, kan tredje man kräva t.ex. om-

leverans eller prisavdrag av kommissionären, som sedan i sin tur får försöka vända sig mot kommittenten. Detta är den kontraktsrättsliga utgångspunkten, men kommissionslagen innehåller vissa bestämmelser som ändå ger tredje man rättigheter mot kommittenten och kommittenten rättigheter mot tredje man (se t.ex. 27 §).

Det föreligger kommission enligt lagen även om kommissionären inte ska ha någon provision eller annan ersättning för sin verksamhet. När någon ersättning inte ska utgå, beror detta i allmänhet på att kommissionären har åtagit sig sitt uppdrag såsom en väntjänst åt kommittenten. Lagen är i och för sig tillämplig också i sådana fall, även om kommissionärskapet då väl sällan föranleder några tvister. Vid bedömningen av omfattningen av kommissionärens skyldigheter bör man dock ta hänsyn till om kommissionären ska ha ersättning för uppdraget eller inte. Dessutom gäller vissa bestämmelser bara för handelskommission (jfr andra stycket).

Vidare är lagens direkta tillämpningsområde begränsat till köp och försäljning av lös egendom.

Uppdraget måste alltså avse *lös egendom*. Det kan därmed gälla all egendom som inte är att hänföra till fast egendom (jfr 1 och 2 kap. jordabalken). Lös egendom betecknar egendom av högst skiftande art: lösa saker (lösöre), byggnader på annans mark, arrende och hyresrätter, andra nyttjanderätter, panträtter, löpande skuldebrev, enkla fordringar, immaterialrätter m.m.

I lagen används i stället för ”lös egendom” också ”varan” som beteckning på föremålet för kommissionsuppdraget, vilket ansluter till terminologin i köplagen (1990:931).

Vid kommissionshandel på värdepappersmarknaden gäller uppdraget vanligen inte egendom som existerar i pappersform. Vad som köps och säljs är i stället finansiella instrument som är registrerade i ett register (se t.ex. lagen [1998:1479] om kontoföring av finansiella instrument). Sådana registrerade finansiella instrument är lös egendom och faller inom lagens tillämpningsområde.

För att lagen ska vara tillämplig måste parterna också ha avtalat att uppdragstagaren ska *sälja eller köpa* den lösa egendomen, dvs. det ska vara fråga om försäljningskommission eller inköpskommission. Karakteristiskt för köp är att det avser överlåtelse av en rättighet, inte upplåtelse av en begränsad rätt till egendomen. Hyr någon ut annans egendom eller upplåter en panträtt i den, faller transaktionen alltså utanför lagen. Lagen kan i vissa avseenden vara tillämplig även i de fall då kommissionären har i uppgift att ingå ett avtal med en ensidig rätt att i framtiden köpa viss egendom, dvs. ett villkorat köp. Om en överlåtelse sker utan motprestation, är den en gåva och inte ett köp.

Det kan förekomma att en överlåtelse av en vara i kommission även innefattar ett åtagande att utföra en tjänst med avseende på varan. I 2 § andra stycket köplagen dras gränsen för när ett avtal med inslag av både köp och tjänst ska betraktas som köp i köplagens mening. Enligt den bestämmelsen gäller inte köplagen i de fall då tjänsten utgör den övervägande delen av leverantörens förpliktelse. Ett avtal som uppfyller köplagens kriterier för köp bör betraktas som köp också vid tillämpningen av denna paragraf. Går ett kommissionsuppdrag ut på att sälja en maskin och i anslutning till leveransen installera maskinen, omfattas uppdraget

alltså av lagen ifall leveransen av maskinen – och inte installationen – framstår som den övervägande delen av prestationen mot tredje man (jfr prop. 1988/89:76 s. 64 och prop. 1990/91:63 s. 52 f.).

I flera avseenden ger lagen uttryck för vad som får anses vara allmänna rättsgrundsatser i uppdragsförhållanden. Det finns därför utrymme att tillämpa lagen analogt på den som har åtagit sig att för annans räkning företa rättshandlingar av annat slag än sådana som omfattas av tillämpningsområdet. Detta är en fråga som får avgöras i rättstillämpningen efter omständigheterna i det särskilda fallet. Också i övrigt ger lagen i stor utsträckning uttryck för allmänna förmögenhetsrättsliga principer.

Andra stycket

I ett kommissionsavtal kallas uppdragsgivaren kommittent och uppdragstagaren kommissionär. Om kommissionären är näringsidkare och uppdraget faller inom området för näringsverksamheten, kallas näringsidkaren handelskommissionär. I dessa fall talar man om handelskommission (andra kommissionsavtal brukar kallas civil kommission).

Uttrycket näringsidkare har samma innebörd som i andra civilrättsliga lagar. Som näringsidkare räknas en fysisk eller juridisk person som driver verksamhet som är av ekonomisk natur och har sådan omfattning att den kan betecknas som yrkesmässig. Att uppdraget ska falla inom området för kommissionärens näringsverksamhet innebär att det ska avse sådan egendom som kommissionären normalt omsätter i verksamheten. Det har ingen betydelse om kommissionären brukar göra sådana affärer i kommission eller annars för annans räkning eller för sin egen räkning.

De flesta bestämmelserna i lagen gäller både vid handelskommission och civil kommission. I några hänseenden gäller emellertid särskilda bestämmelser för handelskommission. Så är fallet i fråga om t.ex. bundenhet på grund av passivitet (3 §), provision (11–13 §§) och kommissionärens säkerhetsrätt (15 § andra stycket). Dessa bestämmelser har ansetts motiverade endast när verksamheten bedrivs yrkesmässigt. Av det förhållandet att vissa särskilda bestämmelser gäller för handelskommission får dock inte dras slutsatsen att man inte även i övrigt i rättstillämpningen bör ställa större krav på näringsidkare än på privatpersoner.

Tredje stycket

Vissa bestämmelser i lagen gäller inte i den mån kommissionärens uppdrag består i handel med finansiella instrument, nämligen kommittentens skyldighet att underrätta kommissionären (10 §), kommissionärens rätt till provision på avtal som ingås efter det att uppdraget har upphört (12 §), särskilda uppsägningstider för avtal som inte ingåtts för viss tid (33 §), fortsatt kommissionsförhållande efter en bestämd avtalstids slut (34 §) och kommissionärens rätt till avgångsvederlag (39–42 §§).

Med finansiella instrument avses överlåtbara värdepapper, penningmarknadsinstrument, fondandelar och finansiella derivatinstrument (jfr 1 kap. 4 § lagen [2007:528] om värdepappersmarknaden). Kommissionsavtal på värdepappersmarknaden skiljer sig typiskt sett från andra kommissionsavtal genom att de träffas mellan jämnstarka parter som båda är

näringsidkare eller att kommittenten är den svagare parten, t.ex. en konsument. De ovan angivna skyddsbestämmelserna för kommissionären gäller därför inte när kommissionären är ett värdepappersinstitut (jfr 1 kap. 5 § 27 lagen om värdepappersmarknaden). De gäller inte heller i övrigt när kommissionärens uppdrag består i handel med finansiella instrument, alltså även ifall kommissionären inte kan definieras som ett värdepappersinstitut. Kommissionären kan t.ex. vara ett utländskt värdepappersföretag som inte driver värdepappersrörelse från en filial i Sverige.

Frågor av detta slag lämnas i stället helt till parterna att reglera genom avtal. Kommissionären kan alltså vid handel med finansiella instrument inte göra gällande t.ex. rätt till provision på avtal som ingås efter uppdragets slut om inte en rätt till detta kan anses följa av avtalet.

Avtalsfrihet och lagens tvingande verkan

2 § Om kommittenten är konsument och kommissionären är handelskommissionär, är avtalsvillkor som i jämförelse med bestämmelserna i denna lag är till nackdel för kommittenten utan verkan mot denne. Detta gäller dock inte uppdrag där kommittenten är en professionell kund enligt 8 kap. 17 § lagen (2007:528) om värdepappersmarknaden. Med konsument avses en fysisk person som handlar huvudsakligen för ändamål som faller utanför näringsverksamhet.

I andra fall än de som omfattas av första stycket gäller avtalsvillkor framför bestämmelserna i denna lag, om inte annat anges i lagen.

Med avtalsvillkor jämställs, vid tillämpningen av första och andra styckena, praxis som har utbildats mellan parterna och handelsbruk eller annan sedvänja som måste anses bindande för parterna.

(Jfr 2 § i SOU 2005:120.)

Paragrafen anger i vilken mån avtalsvillkor som avviker från lagens bestämmelser är bindande eller inte bindande för en part. Paragrafen motsvarar till viss del 1 och 45 §§ i 1914 års kommissionslag. Övervägandena finns i avsnitt 6.

Av *första stycket* följer att lagen i sin helhet är tvingande när kommittenten är konsument och kommissionären är handelskommissionär.

Att lagen är tvingande får betydelse för avtalsvillkor som innebär att konsumenten på förhand godtar att rättigheterna enligt lagen inskränks. Bestämmelsen hindrar däremot inte att konsumenten avstår från en konkret befogenhet eller förmån när den väl har aktualiserats.

Med konsument avses – på motsvarande sätt som i t.ex. konsumentköplagen – en fysisk person som lämnar ett uppdrag huvudsakligen för ändamål som faller utanför näringsverksamhet.

Några bestämda gränser för när en privatpersons handel på t.ex. värdepappersmarknaden är att bedöma som näringsverksamhet kan inte anges. Det förhållandet att någon förvärvar egendom i syfte att därefter sälja den med vinst föranleder inte ensamt bedömningen att verksamheten utgör näringsverksamhet. För att det ska röra sig om sådan näringsverksamhet krävs dessutom att det är fråga om en kontinuerlig verksamhet i en omfattning som kan liknas vid förvärvsarbete. En privatperson kan inte

I och för sig omfattar den tvingande regleringen alltså också konsumenter som handlar mycket med finansiella instrument. En konsument kan dock – om han eller hon begär det – anses som en professionell kund enligt 8 kap. 17 § lagen om värdepappersmarknaden. I så fall är lagen inte tvingande till konsumentens förmån.

Enligt *andra stycket* är det parternas avtal som, bortsett från konsumentfallen, i första hand bestämmer vad som ska gälla mellan dem. Här uttalas alltså den i och för sig självklara men viktiga utgångspunkten att lagens bestämmelser är dispositiva och kan sättas ur kraft genom avtal. Ett avtal om avvikelse från lagens bestämmelser kräver ingen särskild form. Även muntliga avtal ska beaktas. Innehållet i det avtal som träffats mellan parterna bestäms enligt allmänna avtalsrättsliga principer. Inte bara vad som ingår i det ursprungliga kommissionsavtalet utan även villkor som parterna kommer överens om senare kan sätta lagens bestämmelser åt sidan.

Avtalsfrihet gäller emellertid endast om inte något annat framgår av lagen. I första stycket finns ett generellt undantag för konsumentförhållanden, medan det av lagens övriga bestämmelser framgår om de är tvingande till förmån för någon av parterna eller båda parter. Exempelvis är 19–22 §§ tvingande till skydd för en kommittent som är näringsidkare förutsatt att uppdraget inte faller inom ett område som utgör en väsentlig del av näringsverksamheten. På motsvarande sätt är avtalsvillkor som är till nackdel för kommissionären jämfört med 39–42 §§ utan verkan mot denne. Närmare begränsningar i avtalsfriheten beträffande uppsägning av kommissionsavtal som ingåtts på obestämd tid finns i 33 § och för avtal som ingåtts för viss tid i 34 §. Rätt till omedelbar uppsägning regleras i 35 §. I 48 § finns tvingande regler om konkurrensklausuler.

Vissa bestämmelser i lagen rör förhållandet till tredje man. Ett avtal mellan kommissionären och kommittenten om att dessa bestämmelser ska sättas åt sidan till nackdel för tredje man binder naturligtvis inte denne.

Av *tredje stycket* framgår att även praxis, handelsbruk eller annan sedvänja kan ta över lagens bestämmelser. I fråga om vad som behövs för att praxis m.m. ska gälla kan hänvisas till kommentaren till motsvarande bestämmelse i köplagen (prop. 1988/89:76 s. 66). De regler i lagen som inte kan sättas ur kraft genom avtal kan inte heller vika för praxis m.m.

Kommissionsavtal genom passivitet

3 § En handelskommissionär, som får en begäran om att utföra ett uppdrag som faller inom området för kommissionsverksamheten från någon som kommissionären redan står i affärsförbindelse med, ska utan dröjsmål meddela denne om kommissionären inte vill utföra uppdraget. I annat fall ska kommissionären anses ha åtagit sig uppdraget.

(Jfr 3 § i SOU 2005:120.)

Paragrafen innehåller en bestämmelse om att en handelskommissionär under vissa förutsättningar kan bli bunden av ett kommissionsavtal på

För att någon ska vara skyldig att utföra ett uppdrag krävs det som regel att han har åtagit sig detta i ett avtal. Reglerna i avtalslagen och allmänna avtalsrättsliga principer om ingående av avtal gäller även för kommissionsavtal. Enligt avtalsrätten kan avtalsbundenhet under vissa förutsättningar uppkomma också genom passivitet. I paragrafen regleras ett fall där ett kommissionsavtal kan uppkomma utan ett åtagande. Paragrafen ska inte läsas motsatsvis. Den utesluter alltså inte att en skyldighet att svara på ett anbud för att inte bli bunden kan uppkomma också i andra fall än de som täcks av denna paragraf.

Paragrafen ska tillämpas när en handelskommissionär får en begäran om att utföra ett uppdrag. Begäran ska alltså ha ställts till en näringsidkare som yrkesmässigt bedriver verksamhet som kommissionär (jfr 1 § andra stycket).

Bara för att en näringsidkare säljer viss egendom i kommission är det inte givet att han är beredd att utföra sådana uppdrag för vem som helst som vill sälja denna typ av varor. För att paragrafen ska vara tillämplig fordras att begäran kommer från någon som kommissionären redan står i affärsförbindelse med. Det innebär att parterna ska ha handlat med varandra tidigare i viss omfattning. Det går inte att generellt ange hur omfattande en handel mellan två personer måste vara för att dessa ska sägas stå i affärsförbindelse med varandra. Det får avgöras efter omständigheterna i det särskilda fallet. En eller annan enstaka affär grundar inte någon affärsförbindelse. Det krävs dock inte att parterna handlar på löpande räkning eller att uppdraget ryms inom ett befintligt ramavtal mellan dem. Det är inte heller nödvändigt att parternas tidigare affärer har skett i kommission. En handelskommissionär kan vid sidan av kommissionsrörelsen även ingå köpeavtal för egen räkning, och sådan handel ska också beaktas vid bedömningen av frågan om parterna har en affärsförbindelse.

För att handelskommissionären ska bli bunden enligt paragrafen krävs också att det begärda uppdraget faller inom området för kommissionsverksamheten. Uppdraget måste alltså avse en typ av egendom som handelskommissionären yrkesmässigt handlar med i kommission. Det är inte tillräckligt att uppdraget avser köp eller försäljning av en typ av varor som uppdragstagaren handlar med enbart för egen räkning. Om en näringsidkare som säljer maskiner i kommission men textilier endast för egen räkning får textilier skickade till sig för att säljas i kommission, kan näringsidkaren alltså inte bli bunden på grund av passivitet enligt denna paragraf.

Har kommissionären tydligt markerat att uppdrag accepteras i verksamheten endast om de inkommer i en viss ordning, behöver han normalt inte vara aktiv för att undgå bundenhet beträffande uppdrag som lämnas på andra sätt. Ett företag kan t.ex. slippa att bli bundet av uppdrag som lämnas via e-post eller fax förutsatt att detta har klargjorts för den andre.

Det är inte nödvändigt att begäran är uttrycklig. Ett uppdrag att sälja i kommission kan framgå av personens handlingssätt, t.ex. genom att uppdragsgivaren sänder varor till en handelskommissionär som brukar sälja sådana varor för uppdragsgivarens räkning.

Vill kommissionären inte utföra uppdraget, är han skyldig att utan dröjsmål meddela uppdragsgivaren detta. Hur lång denna tidsfrist är får bli beroende av omständigheterna i det särskilda fallet. En viktig omständighet för bedömningen är vilket slags vara köpet avser. Om det rör sig om en vara som växlar hastigt i pris eller som snabbt förstörs eller försämrats, måste kommissionären reagera snabbt för att inte bli bunden.

En handelskommissionär som underlåter att meddela uppdragsgivaren så som anges i paragrafen blir genom sin passivitet skyldig att utföra kommissionsuppdraget. Kommissionären ådrar sig alltså genom passiviteten alla de skyldigheter som en kommissionär normalt har mot en kommittent. Kommissionären kan inte freda sig mot ett påstående om kontraktsbrott – t.ex. att han har missat ett gynnsamt tillfälle att köpa eller sälja varor – genom att hävda att han inte tagit på sig uppdraget och därför trots sig inte vara skyldig att fullgöra det.

Bestämmelsen påverkar inte skyldigheter som en kommissionär kan ha enligt annan lag, t.ex. ett värdepappersinstituts skyldighet att begära att kunden lämnar upplysningar om sin kunskap eller erfarenhet av ett visst slag av finansiella instrument (jfr 8 kap. 24 § lagen om värdepappersmarknaden).

Kommissionärens skyldigheter

Detta avsnitt innehåller bestämmelser om kommissionärens skyldigheter mot kommittenten. Här behandlas inte bara allmänt hållna skyldigheter av grundläggande karaktär, såsom omsorgsplikt och informationsplikt, utan även mera detaljerade åligganden, t.ex. skyldigheten att vårda egendom och att ha en försäkring om det behövs.

4 § En kommissionär ska när uppdraget fullgörs ta till vara kommittentens intresse. Kommissionären ska följa kommittentens instruktioner, i rimlig omfattning informera denne om sådana omständigheter som kan vara av betydelse för uppdraget och utan dröjsmål lämna meddelande om de avtal som har ingåtts med tredje man för kommittentens räkning.

En handelskommissionär behöver inte uppges med vem avtal har ingåtts, utom när kommittenten enligt 27 § har rätt att ta över kommissionärens anspråk mot tredje man.

(Jfr 4 § i SOU 2005:120.)

Paragrafen ger besked om kommissionärens grundläggande skyldigheter gentemot kommittenten. Den motsvaras i viss mån av 7 § i 1914 års kommissionslag. I 5 § lagen (1991:351) om handelsagentur finns bestämmelser med liknande innehåll. Övervägandena finns i avsnitt 8.

Kommissionärens grundläggande skyldighet är enligt *första stycket* att ta till vara kommittentens intresse och att därvid följa kommittentens instruktioner och informera denne. Det har inte varit möjligt att i lagen ta in en uttömmande beskrivning av vad kommissionären närmare ska iaktta, utan kommissionärens skyldigheter beror i hög grad av omständigheterna i det enskilda fallet. Den grundläggande omsorgsplikten i förevarande paragraf kompletteras av mera konkreta bestämmelser i

andra paragrafer. I 5 § anges hur kommissionären ska handla när kommittentens instruktioner inte kan eller bör följas. Av 6 § framgår att kommissionären har vissa skyldigheter med avseende på kommissionsvarorna.

Kommissionärens skyldigheter enligt paragrafen gäller utförandet av uppdraget och inträder alltså när någon har tagit på sig ett kommissionsuppdrag (eller enligt 3 § ska anses ha gjort detta).

Skyldigheten att *ta till vara kommittentens intresse* är grundläggande för kommissionsuppdraget. Omsorgsplikten innebär framför allt att kommissionären i alla avseenden ska sätta kommittentens intresse framför sitt eget. Detta har särskild betydelse när kommissionären bedriver handel för egen räkning med samma slag av varor. Kommittenten får inte heller lida skada av att kommissionären senare åtar sig liknande uppdrag för andra kommittenter. Utförs uppdraget genom självinträde eller kombination av två kommittenters uppdrag (om självinträde och kombination, se 19 §), är kommissionären skyldig att ta till vara kommittentens intresse med samma omsorg som om han skulle utföra uppdraget genom att ingå avtalet med en tredje man som han inte företräder. Det innebär att kommissionären inte får välja att utföra ett sådant uppdrag till ett sämre pris för kommittenten än vad som hade kunnat uppnås om affären i stället hade genomförts med en utomstående tredje man (jfr dock reglerna om bästa utförande av kundorder i 8 kap. lagen om värdepappersmarknaden).

Kommissionären ska anstränga sig att ingå avtal om sådant som omfattas av kommissionsavtalet och sträva efter att avsluta sitt uppdrag så fort som möjligt. Kommissionären är normalt skyldig att genomföra uppdraget så snart ett lämpligt tillfälle ges. I princip har han alltså inte någon rätt att dröja med att genomföra uppdraget ens för att försöka uppnå ett bättre pris. Han måste dock försöka uppnå ett mer fördelaktigt pris än det som anges i en instruktion om omständigheterna medger det. Kommissionären kan inte försvara sig med att varor köpts till ett pris som kommittenten som högst kunde tänka sig eller sålts till ett pris som kommittenten som lägst kunde acceptera, om det hade varit möjligt att ingå ett bättre avtal.

Kommissionärens allmänna omsorgsplikt kan beroende på omständigheterna innefatta ett förbud att utan kommittentens samtycke åta sig uppdrag för andra eller driva handel för egen räkning i en verksamhet som konkurrerar med kommittentens. I vissa fall är det oförenligt med kommissionärens uppdrag att bedriva sådan konkurrerande verksamhet. I andra fall kan det i stället ligga i kommittentens intresse att kommissionären marknadsför flera olika fabrikat eller märken och därigenom ger kunderna en valmöjlighet.

Vissa av kommissionärens skyldigheter har särskilt understrukits i paragrafen.

Till att börja med ska kommissionären *följa kommittentens instruktioner*. Utgångspunkten är ju att det är kommittentens egen bedömning som bestämmer vad kommissionären ska göra för att ta till vara kommittentens intresse. Frågan om kommittenten har gett en instruktion om pris eller något annat avgörs enligt vanliga regler om avtalstolkning. Det kan uttryckligen framgå att kommissionären ska uppnå ett visst resultat. I andra fall kan kommissionärens skyldigheter vara mera vagt angivna.

Även avtalets innehåll i övrigt kan ha viss betydelse för att bedöma vad som åligger kommissionären. Kommittenten kan också ge instruktioner allt eftersom uppdraget pågår. Hur kommissionären ska agera när det är omöjligt att följa kommittentens instruktioner regleras i 5 §.

Kommissionärens skyldighet att följa kommittentens instruktioner förutsätter naturligtvis att dessa faller inom ramen för vad som är lagligt och i övrigt i enlighet med god affärssed. Skulle kommittenten kräva att kommissionären gör något som faller utanför denna ram, kan kommissionären vägra att följa instruktionen utan att göra sig skyldig till avtalsbrott. Självklart kan kommittentens anvisningar inte påverka kommissionärens rätt att hålla inne varor och annat till säkerhet för fordringar gentemot kommittenten (jfr 15–18 §§). Denna rätt grundas ju på det förhållandet att kommittenten inte uppfyllt sin del av avtalet.

Vidare ska kommissionären i rimlig omfattning *informera kommittenten* om sådana omständigheter som kan vara av betydelse för uppdraget. För kommittenten är det i allmänhet av stor betydelse att få kännedom om omständigheter av detta slag. Kommittenten får därigenom tillfälle att ge de ytterligare instruktioner som kan behövas eller att avbryta uppdraget. I vilken omfattning det är rimligt att informera kommittenten beror i hög grad på vilket slags uppdrag det rör sig om. Vid varaktiga kommissionsavtal bör kommissionären hålla kommittenten underrättad om rådande och förväntade marknadsförhållanden inom verksamhetsområdet, t.ex. prognoser över försäljning och förändringar i marknadsläget. En försäljningskommissionär bör också normalt upplysa kommittenten om vad kunderna anser om produkterna, vilka brister de har och hur de kan förbättras. Det kan vidare vara rimligt att kommissionären informerar kommittenten om att en ensamförsäljningsrätt har kränkts eller att immaterialrättsintrång har ägt rum. Andra uppgifter som kan vara av intresse är vad kommissionären vet om konkurrenternas verksamhet, marknadsföring och prispolitik och om brister i kundernas betalningsförmåga eller leveransmöjligheter. Vid enstaka uppdrag är kommittentens behov av information i regel betydligt mer begränsat. Är det fråga om enstaka uppdrag om köp eller försäljning av finansiella instrument som ska ske omgående, lär några nya omständigheter som skulle föranleda en informationsskyldighet ytterst sällan tillkomma. Näringsrättsliga bestämmelser om information till en kund vid handel på värdepappersmarknaden finns i 8 kap. lagen om värdepappersmarknaden.

Skyldigheten att informera kommittenten tar i första hand sikte på uppgifter som kommissionären känner till. Beroende på det särskilda uppdraget kan informationsplikten dock kräva av kommissionären att han aktivt skaffar sig vissa upplysningar och ser till att hålla sig informerad om sådant som kan ha betydelse för kommittenten.

I paragrafen anges inte på vilket sätt informationen ska lämnas. Om inte annat följer av parternas avtal eller av praxis m.m., kan därför informationen lämnas i den form som kommissionären finner mest ändamålsenlig. Kommissionären måste lämna informationen på eget initiativ och kan alltså inte avvakta kommittentens förfrågan.

I paragrafen lyfts fram att kommissionären är skyldig att *utan dröjsmål informera om de avtal som har ingåtts med tredje man*. Omfattar uppdraget en enstaka försäljning eller ett enstaka inköp, ska kommissionären informera kommittenten så snart avtalet är slutet. Vid ett enstaka uppdrag

där kommissionären utan dröjsmål lämnar redovisning krävs inte dessutom någon separat underrättelse om att avtal har ingåtts. I sådana fall räcker det att informationen framgår av redovisningen, dock att denna ska lämnas utan dröjsmål. Omfattar uppdraget en rad försäljningar, kan det räcka med att kommittenten informeras om flera avtal på en gång, om inte omständigheterna är sådana att kommissionären har anledning att räkna med att en utförligare eller snabbare information är av väsentlig betydelse för kommittenten. Så kan vara fallet om särskilda förhållanden på en marknad gör att kommittenten måste handla snabbt för att undgå förluster. Vid vilken tidpunkt kommissionären lämnar meddelande till kommittenten kan ha betydelse för vilket pris kommittenten har rätt att kräva (se 20 §).

Utgångspunkten är att en kommissionär som följt den näringsrättsliga lagstiftningen om information och rapportering till kund också har uppfyllt motsvarande krav i förevarande bestämmelse (se 8 kap. 27 § lagen om värdepappersmarknaden). Enligt regleringen på värdepappersmarknaden ska ett värdepappersinstitut omgående tillhandahålla kunden väsentlig information som avser utförandet av en order. När det gäller en icke-professionell kund, ska värdepappersinstitutet så snart som möjligt och senast den första affärsdagen efter utförandet skicka kunden ett besked om att ordern har utförts. Om värdepappersinstitutet tar emot bekräftelsen från en tredje man, ska institutet skicka beskedet senast den första affärsdagen efter det att institutet tagit emot bekräftelsen.

Andra stycket tydliggör att en handelskommissionär inte är skyldig att uppge med vem avtal har ingåtts. Begränsningen i skyldigheten att uppge tredje mans namn gäller alltså bara till förmån för handelskommissionärer. I andra fall har kommissionären inte ansetts behöva skyddas mot att kommittenten tar över kundkretsen.

Av 27 § följer att en handelskommissionär i en viss situation i praktiken kan bli tvungen att uppge tredje mans namn. Det rör sig om fall där kommittenten underrättar kommissionären om att han vill ta över rätten att kräva tredje man och har rätt till detta. Kommissionärens intresse av att skydda sin kundkrets får alltså här stå tillbaka för kommittentens intresse av att avtalet fullgörs. Efter *Lagrådets* påpekande erinras det i andra stycket om denna skyldighet för handelskommissionären.

Väljer en handelskommissionär att inte uppge namnet på tredje man, kan kommissionären bli skyldig att själv fullgöra avtalet i tredje mans ställe (se 7 §).

Om kommissionären brister i sina skyldigheter enligt förevarande paragraf, kan det föranleda skadeståndsskyldighet enligt 43 §. Är kommissionärens försummelse av väsentlig betydelse för kommittenten, kan denne säga upp kommissionsavtalet med omedelbar verkan enligt 35 §. I sådana fall kan också kommissionärens rätt till avgångsvederlag falla bort (se 40 §).

5 § Om kommittenten har angett ett lägsta pris vid försäljning eller ett högsta pris vid köp eller gett andra instruktioner för uppdraget och förhållandena är sådana att instruktionerna inte kan eller bör följas, ska kommissionären när det framstår som rimligt begära nya instruktioner.

En kommissionär som i sådana fall som avses i första stycket inte kan få nya instruktioner i tid ska avbryta utförandet av uppdraget. Finns det särskilda skäl att

(Jfr 5 § i SOU 2005:120.)

Paragrafen innehåller bestämmelser om kommissionärens skyldigheter när kommittentens instruktioner inte kan eller bör följas. Den motsvaras i huvudsak av 8 och 9 §§ i 1914 års kommissionslag. Övervägandena finns i avsnitt 8.

Enligt 4 § är kommissionären skyldig att följa kommittentens instruktioner. När uppdraget ska utföras kan omständigheterna dock vara sådana att det är omöjligt för kommissionären att följa de givna instruktionerna. Som exempel kan nämnas att ett bolag har upplösts genom fusion och de aktier som uppdraget avsåg därför inte längre existerar. Förhållandena kan också vara sådana att det i och för sig skulle vara möjligt för kommissionären att följa instruktionerna men detta skulle vara oförmånligt för kommittenten. Om kommissionären då utför sitt uppdrag enligt instruktionerna, kan han alltså komma att handla i strid mot den främsta av sina plikter, att ta till vara kommittentens intresse.

Om förhållandena är sådana att instruktionerna inte kan eller bör följas, ska kommissionären enligt *första stycket* när det framstår som rimligt begära nya instruktioner. Kommissionären ska begära nya instruktioner oavsett vad skälet är till att de givna instruktionerna inte kan eller bör följas, alltså även i sådana fall då kommittenten har grundat anvisningen på en felbedömning av vissa omständigheter eller på ett ofullständigt beslutsunderlag. För kommissionären kan det naturligtvis vara svårt att veta om kommittenten redan har övervägt de förhållanden som gör att instruktionerna kan sättas i fråga. Avgörande är om kommissionären förstår, eller på grund av omständigheterna borde förstå, att en instruktion inte bör följas eftersom det skulle strida mot kommittentens intresse. Det är bara i klara fall som det kan krävas att kommissionären avviker från kommittentens instruktioner. I praktiken är det normalt ändrade förhållanden efter det att uppdraget getts som gör att en instruktion inte kan eller bör följas, exempelvis att det har kommit fram information om de varor som uppdraget avser som drastiskt ändrar de förutsättningar som kommittenten har utgått ifrån och det därför inte längre är lämpligt att kommissionären träffar avtal ens inom de gränser som kommittenten har angett. I den snabba och omfattande hanteringen av köp- och säljuppdrag som förekommer på värdepappersmarknaden kan det sällan bli fråga om att begära nya instruktioner, utan i dessa fall kan kommissionären normalt bara följa de ursprungliga instruktionerna. Annorlunda kan det naturligtvis vara om uppdraget omfattar mer än enstaka köp eller försäljningar och därför varar längre.

Första stycket har utformats i enlighet med *Lagrådets* förslag.

I vissa fall går kommissionärens skyldighet längre än till att hämta in nya instruktioner. Ibland kan omständigheterna vara sådana att det krävs ett så skyndsamt beslut att kommissionären inte hinner meddela kommittenten och avvakta dennes ställningstagande. Exempel på sådana situationer är att priset på varan hastigt och oförutsett ändras. Av *andra*

stycket framgår att kommissionären då i första hand ska avbryta utförandet (jfr 6 § konsumenttjänstlagen).

Finns det särskilda skäl att anta att kommittenten ändå vill få uppdraget utfört, ska kommissionären göra det på ett lämpligt sätt. Ett sådant fall kan vara att det rör sig om färskvaror eller andra varor som på grund av sin särskilda beskaffenhet hastigt försämras och riskerar att förstöras. Det är förstås ofta bättre för kommittenten att varorna säljs till ett lågt pris än att de blir värdelösa. Vad som är ett lämpligt sätt att utföra uppdraget på varierar från fall till fall. Givetvis får det avgöras utifrån vad som är det bästa möjliga för kommittenten. Den som har fått i uppdrag att sälja eller köpa värdepapper till en viss kurs kan, om detta visar sig omöjligt, endast i sällsynta undantagsfall vara skyldig eller ens ha rätt att sälja till lägre eller köpa till högre kurs om inte kommittenten lämnat sitt medgivande. Kan nya instruktioner från kommittenten inte avvaktas, torde omständigheterna i ett sådant fall så gott som alltid kräva att uppdraget inte utförs.

Utgångspunkten är att en kommissionär som följt den näringsrättsliga lagstiftningen för värdepappersmarknaden om hur instruktioner från en kund ska hanteras också har uppfyllt motsvarande krav i denna paragraf.

En kommissionär som åsidosätter sina skyldigheter enligt paragrafen kan bli skyldig att betala skadestånd till kommittenten (se 43 §). Vid försummelse av väsentlig betydelse för kommittenten får denne dessutom säga upp kommissionsavtalet med omedelbar verkan (se 35 §).

6 § En kommissionär ska vårda kommittentens egendom väl. En handelskommissionär ska, om det behövs, ha en skadeförsäkring.

Är kommittentens varor inte individualiserade, ska kommissionären hålla dem avskilda från andra varor av samma slag, om inte kommittenten uttryckligen har godkänt att de sammanblandas. Detsamma gäller om en handelskommissionär tar emot kommittentens pengar.

Kommissionären ska avge redovisning för sitt uppdrag.

(Jfr 6 § i SOU 2005:120.)

I paragrafen preciseras kommissionärens skyldigheter med avseende på kommittentens egendom. Paragrafen reglerar också kommissionärens grundläggande skyldighet att redovisa sitt uppdrag. Den motsvaras till viss del av 7, 10 och 13 §§ i 1914 års kommissionslag. I 6 § lagen om handelsagentur finns motsvarande bestämmelser. Övervägandena finns i avsnitt 8.

Första stycket

Kommissionären är skyldig att väl vårda egendom som tillhör kommittenten, så länge han har kontroll över den. Vårdplikten avser i första hand egendom som kommissionären har till försäljning för kommittentens räkning och egendom som kommissionären har köpt åt kommittenten, men den gäller också annan egendom som har ställts till kommissionärens förfogande, t.ex. demonstrationsvaror, broschyrer, varuprover, affärshandlingar av olika slag och elektronisk utrustning. Vårdplikten har naturligtvis praktisk betydelse främst beträffande egendom som existerar i fysisk form och som kommissionären har i sin besittning, men den

omfattar i och för sig även hantering av värdepapper och liknande dematerialiserad egendom som kommissionären kan disponera över.

Ibland innehåller kommissionsavtalet detaljerade bestämmelser om hur kommissionären närmare ska vårda egendomen. I övrigt får man falla tillbaka på hur en samvetsgrann och kunnig yrkesman skulle ha agerat i en motsvarande situation.

Kommissionärens vårdplikt gäller under vissa förutsättningar även efter det att uppdraget har upphört (se 37 §).

I vårdplikten för en handelskommissionär ligger också att han ska ha den skadeförsäkring som kan behövas. Det är inte möjligt att generellt ange vilken typ av skadeförsäkring som kan behövas, utan sedvanan i respektive bransch får vara vägledande. I allmänhet torde det krävas en brandförsäkring för egendomen, i vissa kommissionsuppdrag kan det behövas en ansvarsförsäkring. Att kommissionären endast en kort tid ska förvara varorna hos sig är inte ensamt avgörande för om en försäkring behövs eller inte.

Vid bedömningen av försäkringsbehovet måste även lagstiftningen på särskilda områden beaktas. Det finns t.ex. inte något generellt krav på att värdepappersinstitut ska ha en ansvarsförsäkring (jfr prop. 2006/07:115 s. 357). Eftersom den näringsrättsliga regleringen på värdepappersområdet innehåller andra regler som ger investerare ett tillfredsställande skydd, behöver ett värdepappersinstitut inte ha en ansvarsförsäkring.

Enligt bestämmelsen är det kommissionären som ska se till att det finns försäkring, men den reglerar inte vilken av parterna som ska stå för den slutliga kostnaden. Har parterna inte bestämt detta i sitt avtal, kan sedvanan i branschen vara vägledande. Eftersom kommissionären kan ha säkerhet i egendomen, har normalt också han ett intresse av att egendomen är försäkrad.

Vid brott mot skyldigheterna kan kommissionären bli skyldig att betala skadestånd till kommittenten (se 43 §). Vid försummelse av väsentlig betydelse för kommittenten kan denne säga upp kommissionsavtalet med omedelbar verkan (se 35 §).

Andra stycket

Om kommittentens varor inte är individualiserade, är kommissionären enligt andra stycket skyldig att hålla dem avskilda från andra varor av samma slag. Skälet för detta är att den separationsrätt som kommissionsavtalet ger kommittenten kan gå förlorad om kommittentens varor blandas samman med andra varor hos kommissionären på ett sådant sätt att de inte kan identifieras. Egendom som kommissionären håller avskild för kommittentens räkning är däremot skyddad mot krav från kommissionärens borgenärer. I lagen (1944:181) om redovisningsmedel anges de närmare förutsättningarna för att medel på detta sätt ska vara förbehållna huvudmannen (kommittenten), och lagen anses analogt tillämplig på annan fungibel egendom (se NJA II 1944 s. 405 och 410). Förevarande bestämmelse avser alltså framför allt att hindra att kommittenten förlorar sin separationsrätt till egendomen i händelse av kommissionärens konkurs eller vid utmätning hos denne.

Första meningen i andra stycket har utformats i enlighet med *Lagrådets* förslag i syfte att förtydliga att kravet på avskiljande enbart aktualiseras för egendom som inte är individualiserad.

Uttrycket avskiljande har samma innebörd som i lagen om redovisningsmedel. Något krav på att avskiljandet sker på visst sätt ställs inte upp i den lagen. På värdepappersmarknaden finns dock näringsrättsliga regler som preciserar hur en kommissionär ska hantera kunders finansiella instrument och kundmedel (se 8 kap. 34 och 35 §§ lagen om värdepappersmarknaden).

Kravet på avskiljande uppstår när kommissionären får tillgång till varan. I de fall då finansiella instrument ska registreras i kommissionärens namn får denne tillgång till egendomen i och med registreringen, vilket normalt sker några affärsdagar efter köpet.

För att kravet på avskiljande inte ska gälla krävs att kommittenten uttryckligen har godkänt att varorna sammanblandas med andra varor. Att godkännandet ska lämnas uttryckligt innebär att kommittenten särskilt ska ha tagit ställning till frågan om avskiljande (jfr kommentaren till 19 §). En kund kan alltså godkänna att ett värdepappersinstitut förfogar över kundens finansiella instrument och kan då gå miste om separationsrätten till egendomen. (Jfr också 3 kap. 1 § lagen [1991:980] om handel med finansiella instrument.)

I andra meningen finns ett krav på en handelskommissionär att hålla också kommittentens pengar avskilda från andra pengar, utom om kommittenten uttryckligen godkänner att medlen sammanblandas.

Skulle en kommissionär åsidosätta sin skyldighet att hålla egendom avskild, kan i första hand ansvar för olovligt förfogande enligt 10 kap. 4 § brottsbalken komma i fråga men efter omständigheterna även ansvar för förskingring enligt 10 kap. 1 § samma balk. Kommissionären kan också bli skyldig att ersätta kommittenten dennes skada till följd av sammanblandningen (se 43 §).

Tredje stycket

I tredje stycket anges att kommissionären ska avge redovisning för sitt uppdrag.

Rent allmänt innebär redovisningsskyldigheten att kommissionären ska redovisa allt som har med uppdraget att göra; kommissionären ska exempelvis redovisa sina räkenskaper och betala pengar eller lämna ut varor till kommittenten som denne har till godo. Vad som därutöver gäller mellan parterna preciseras i allmänhet i kommissionsavtalet, t.ex. med avseende på vilka uppgifter redovisningen ska innehålla, när den ska lämnas och hur mottagna medel ska förvaltas. Innehåller kommissionsavtalet inga villkor i frågan, får man söka ledning i allmänna principer om god affärssed.

I fråga om varaktiga uppdrag beror det på omständigheterna i det särskilda fallet huruvida kommissionären ska redovisa sitt uppdrag för varje ingånget avtal, periodiskt eller först sedan uppdraget i dess helhet har slutförts.

Om kommissionären inte lämnar redovisning eller inte redovisar i tid, kan han bli skyldig att betala dröjsmålsränta och ersättning för skada.

Brister i redovisningsskyldigheten kan också leda till att kommittenten får vända sig med krav direkt mot tredje man (se 27 §). Prop. 2008/09:88

7 § En handelskommissionär som i sitt meddelande enligt 4 § om ingångna avtal inte uppgett med vem ett avtal har ingåtts ansvarar i förhållande till kommittenten för att avtalet fullgörs.

(Jfr 7 § i SOU 2005:120.)

Paragrafen innehåller bestämmelser om en handelskommissionärs skyldighet att själv fullgöra avtalet i stället för tredje man. Den motsvaras av 14 § andra stycket i 1914 års kommissionslag. Övervägandena finns i avsnitt 8.

En handelskommissionär är inte skyldig att uppges för kommittenten med vem avtal har ingåtts (se 4 § andra stycket). Detta är en väsentlig inskränkning i kommissionärens skyldighet att informera kommittenten.

Väljer en handelskommissionär att utnyttja sin rätt att inte berätta vem som är tredje man, kan kommittenten kräva att kommissionären själv fullgör avtalet; kommissionären ansvarar då för avtalet i förhållande till kommittenten. I ett sådant fall har kommittenten ju ingen möjlighet att ta reda på tredje mans ekonomiska förhållanden och bedöma risken för förlust. Det är då i stället kommissionären som får bära risken för att tredje man inte kan fullfölja avtalet.

Vill kommissionären befria sig från ansvaret, måste han namnge tredje man senast när han underrättar kommittenten enligt 4 § om att avtal har ingåtts. Kommissionären kan alltså inte bli fri från ansvaret genom att uppges namnet senare. Det spelar därvid ingen roll om det har varit betydelselöst att kommittenten under en tid inte vetat vem som var tredje man.

8 § En kommissionär som i sitt meddelande enligt 4 § felaktigt uppgett att ett avtal har ingåtts ansvarar i förhållande till kommittenten för att det uppgivna avtalet fullgörs. Detsamma gäller en kommissionär som utan fog medgett tredje man anstånd med att fullgöra ett avtal.

(Jfr 7 § i SOU 2005:120.)

Paragrafen reglerar en kommissionärs skyldighet att fullgöra avtalet om kommissionären lämnar felaktiga upplysningar eller utan fog medgett anstånd. Den saknar direkt motsvarighet i 1914 års kommissionslag. Övervägandena finns i avsnitt 8.

Har en kommissionär i ett meddelande enligt 4 § felaktigt uppgett att avtal har ingåtts, får kommittenten kräva att kommissionären fullgör det uppgivna avtalet. För att kommissionären ska befrias från sitt ansvar att fullgöra avtalet krävs att uppgiften om avtalet med tredje man är riktig. Bestämmelsen gäller till och med om kommissionären har lämnat uppgiften i god tro – han kan t.ex. felaktigt ha utgått ifrån att förhandlingarna med tredje man lett fram till ett bindande avtal. Detta innebär att

kommittenten i alla lägen kan förlita sig på uppgiften och i förlängningen kräva att kommissionären fullgör det avrapporterade avtalet. Prop. 2008/09:88

Kommittenten har rätt att kräva att kommissionären fullgör avtalet också om kommissionären utan fog har medgett tredje man anstånd med fullgörelsen. Kommissionären får då ta över ansvaret för att avtalet fullgörs i rätt tid.

Till skillnad från 7 § gäller förevarande paragraf all kommission, inte bara handelskommission.

Paragrafen har utformats i enlighet med *Lagrådets* förslag.

Kommittentens skyldigheter

I lagen regleras inte närmare kommittentens skyldigheter i förhållande till kommissionären. Skyldigheternas omfattning och innehåll varierar mellan olika branscher och är beroende av parternas överenskommelse i det särskilda fallet. Vissa skyldigheter för kommittenten följer indirekt av lagens bestämmelser om kommissionärens rättigheter, t.ex. kommittentens skyldighet att betala provision och under vissa förutsättningar avgångsvederlag. Under denna rubrik finns dock bestämmelser om två av kommittentens grundläggande skyldigheter, nämligen att prestera i förskott och att i vissa fall informera kommissionären.

9 § En kommittent ska i förskott tillhandahålla den egendom med vilken kommissionären ska fullgöra ett avtal med tredje man.

(Motsvarande bestämmelse saknas i betänkandena.)

Paragrafen ger uttryck för den grundläggande principen i ett kommissionsförhållande att kommittenten är skyldig att prestera i förskott. Någon bestämmelse om detta finns inte i 1914 års kommissionslag. Övervägandena finns i avsnitt 8.

Kommittenten ska i förskott tillhandahålla den egendom med vilken kommissionären ska fullgöra det avtal som denne ingår för kommittentens räkning med tredje man. Kommittenten ska alltså prestera i förskott, såvida annat inte har avtalats eller följer av praxis eller annan sedvänja. Vid försäljningskommission ska kommittenten tillhandahålla de varor som ska levereras, vid inköpskommission pengar till betalning för de varor som kommissionären ska köpa.

Lagen uttalar bara principen att prestationen ska fullgöras i förskott, dvs. innan förpliktelsen enligt kommissionärens avtal med tredje man ska fullgöras. Vid vilken närmare tidpunkt prestationen ska ske beror av detta avtal och kommissionsavtalet. Vid ett varaktigt kommissionsavtal kan det innebära att kommittenten ska leverera varor löpande under uppdragstiden.

Även om kommissionären har försatts i konkurs, kan kommittenten inte undgå att prestera i förskott. Konkursboet får alltså kräva att kommittenten utger det som åvilar kommissionären enligt avtalet med tredje man, oavsett om konkursboet kan fullgöra sin motprestation. Detta torde

gälla även om kommissionären och kommittenten sinsemellan kan ha kommit överens om något annat. Prop. 2008/09:88

En kommittent som underlåter att prestera i förskott kan bli skyldig att ersätta kommissionären för de utgifter som denne därmed orsakas (se 14 §).

10 § Är ett kommissionsuppdrag varaktigt, ska en kommittent som förutser att uppdragets omfattning kommer att bli väsentligt mindre än vad kommissionären haft skäl att förvänta sig utan dröjsmål underrätta denne.

(Jfr 41 § andra stycket, 9 och 10 §§ samt 11 § första stycket i SOU 1984:85.)

I paragrafen anges ytterligare en av kommittentens skyldigheter i förhållande till kommissionären, nämligen att informera kommissionären vid förändringar i verksamheten. Någon motsvarande bestämmelse finns inte i 1914 års kommissionslag. I 7 § lagen om handelsagentur finns däremot en liknande bestämmelse. Övervägandena finns i avsnitt 8.

Paragrafen gäller endast för varaktiga uppdrag (angående innebörden av varaktigt uppdrag, se kommentaren till 12 och 33 §§) och är inte tillämplig om kommissionärens uppdrag består i handel med finansiella instrument (se 1 § tredje stycket).

Kommittenten är skyldig att underrätta kommissionären i de fall då han förutser att uppdragets omfattning kommer att bli väsentligt mindre än vad denne haft skäl att förvänta sig. Det kan vara fallet t.ex. om kommittenten räknar med att efterfrågan på produkter kommer att minska eller om han inte kommer att kunna leverera i samma omfattning som tidigare. Underrättelseskyldigheten avser alltså både fall då en driftinskränkning förutses och då en tidigare förväntad expansion av verksamheten beräknas utebli. Den förutsedda minskningen ska vara väsentlig för att kommittenten enligt paragrafen ska vara skyldig att upplysa kommissionären. Skyldigheten aktualiseras först när kommittenten förutser en väsentlig minskning i uppdragets omfattning.

Kommittentens underrättelseskyldighet ska bedömas i relation till kommissionärens förväntningar med avseende på uppdragets omfattning. Kommittenten bör räkna med att kommissionärens förväntningar kan grunda sig på information också från andra än honom själv.

Kommissionären ska underrättas utan dröjsmål. Det betyder normalt att han måste meddelas inom någon eller några dagar. Men vilka krav som ställs på kommittenten i det särskilda fallet är förstås beroende bl.a. av hur snabbt förändringarna kan väntas få genomslag.

En kommittent som inte iakttar sin underrättelseskyldighet kan bli skadeståndsskyldig (se 43 §). Är kommittentens avtalsbrott av väsentlig betydelse för kommissionären, har denne dessutom rätt att säga upp kommissionsavtalet med omedelbar verkan (se 35 §).

Paragrafen har utformats i enlighet med *Lagrådets* förslag.

Detta avsnitt innehåller bestämmelser om en handelskommissionärs rätt till provision dels på avtal som ingås med tredje man under uppdragstiden, dels på avtal som träffas därefter. Givetvis kan också vid civil kommission kommissionären vara berättigad till provision. Rätten till provision vid civil kommission är dock inte lagreglerad i större utsträckning än vad som följer av 18 kap. 5 § handelsbalken utan är beroende av vad som överenskoms i kommissionsavtalet.

11 § En handelskommissionär som under uppdragstiden ingår avtal med tredje man för kommittentens räkning har rätt till provision på avtalen.

En handelskommissionär som har tilldelats ett visst område eller en viss kundkrets har rätt till provision även på avtal som kommittenten under uppdragstiden har ingått med en tredje man som hör till området eller kundkretsen. Detsamma gäller avtal som har ingåtts av en annan kommissionär som fått sitt uppdrag av kommittenten.

Om provisionens storlek inte har bestämts i avtalet, uppgår den till ett skäligt belopp.

Fullgör en handelskommissionär efter självinträde enligt 19 § eller av annan anledning själv i förhållande till kommittenten en prestation, har kommissionären samma rätt till provision som om prestationen hade fullgjorts av tredje man.

(Jfr 13 och 16 §§ i SOU 1984:85 samt 8 § i SOU 2005:120.)

I paragrafen finns bestämmelser om en handelskommissionärs rätt till provision på avtal som ingås under uppdragstiden. Den motsvarar till viss del 27 § första stycket i 1914 års kommissionslag. Liknande bestämmelser finns i 8 och 9 §§ lagen om handelsagentur. Övervägandena finns i avsnitt 9.

Enligt *första stycket* har en handelskommissionär rätt till provision på avtal som han under uppdragstiden ingår med tredje man för kommittentens räkning. Det saknar betydelse om uppdraget är varaktigt eller om det är fråga om ett enstaka uppdrag.

En förutsättning för att kommissionären ska få provision är att det har ingåtts ett civilrättsligt bindande avtal med tredje man. Vidare krävs i princip att avtalet uppfylls av tredje man (se 13 §).

Av *andra stycket* framgår att en handelskommissionär även har rätt till provision om han har tilldelats ett visst område eller viss kundkrets och kommittenten under uppdragstiden ingår ett avtal med en tredje man som hör till området eller kundkretsen. Även en kommissionär som inte har tilldelats ett distrikt med ensamrätt har alltså rätt till provision i de angivna fallen. Bestämmelsen är, liksom övriga bestämmelser i paragrafen, dispositiv. Framgår det av avtalet klart att kommittenten har rätt att utse flera kommissionärer i samma område, får kommissionären normalt anses ha accepterat att han och övriga kommissionärer inte ska ha provision på varandras affärer, även om kommissionsavtalet saknar ett särskilt villkor om detta.

Kommissionärens rätt till provision enligt *andra stycket* förutsätter att området eller kundkretsen har avgränsats i kommissionsavtalet. När kommissionärens verksamhetsområde har bestämts till en viss kundkrets,

är det i regel inga svårigheter att avgränsa denna. En filial till ett företag som ingår i kundkretsen får, om inte annat sägs, hänföras till denna. Däremot kan man inte utgå från att ett dotterföretag hör till samma kundkrets som moderföretaget.

I *tredje stycket* föreskrivs att provision utgår med ett skäligt belopp när annat inte bestämts i avtalet. Vad som är skäligt påverkas naturligtvis främst av sedvanan inom branschen och på platsen. Om det inte finns någon sedvana, och ger avtalet med kommittenten inte någon ledning, får man utgå från det avtal mellan kommissionären och tredje man som ersättningskravet grundar sig på. I många fall kan man göra en jämförelse med vad som är sedvanligt i liknande branscher. Vidare får hänsyn tas till det resultat kommissionären har uppnått. Ofta kan det också vara av intresse att se på kommittentens ekonomiska utbyte av avtalet.

Av *fjärde stycket*, som har utformats i enlighet med *Lagrådets* förslag, framgår att en handelskommissionär har rätt till provision när han själv fullgör en prestation i förhållande till kommittenten efter självinträde enligt 19 § eller av annan anledning. Kommissionären har alltså rätt till provision också om han fullgör ett felaktigt uppgivet avtal (jfr 8 §).

12 § En handelskommissionär som har haft ett varaktigt uppdrag har rätt till provision även på avtal som har ingåtts efter det att uppdraget upphörde, om

1. avtalet har ingåtts under sådana omständigheter som sägs i 11 § och kommissionären eller kommittenten har tagit emot tredje mans anbud under uppdragstiden, eller

2. avtalet har kommit till stånd huvudsakligen genom kommissionärens medverkan under uppdragstiden och har ingåtts inom skälig tid efter det att uppdraget upphörde.

(Jfr 14 § i SOU 1984:85 och 9 § i SOU 2005:120.)

I paragrafen finns bestämmelser om en handelskommissionärs rätt till provision på vissa avtal som har ingåtts efter det att ett varaktigt kommissionsavtal har upphört. Paragrafen motsvarar i viss mån 27 § andra och tredje styckena i 1914 års kommissionslag. Den är utformad efter mönster från 10 § lagen om handelsagentur. Övervägandena finns i avsnitt 9.

Paragrafen gäller bara vid varaktiga kommissionsuppdrag. Att ett kommissionsavtal är varaktigt innebär inte att det ska ha ingåtts på obestämd tid eller för en lång tidsperiod. Även ett avtal som har ingåtts enbart för exempelvis en säsong eller en kampanj kan vara att anse som varaktigt. Bedömningen av om uppdraget är varaktigt eller inte ska i första hand ske utifrån vad parterna har avtalat. Det förhållandet att en rad enstaka uppdrag från samma kommittent följer på varandra innebär inte i sig att det finns ett varaktigt uppdragsförhållande mellan parterna. På områden där det är vanligt med varaktiga uppdrag kan dock en upprepning av enstaka uppdrag föranleda bedömningen att det bör anses finnas ett varaktigt avtalsförhållande. Varaktiga avtal är vanliga vid kommissionshandel som liknar handelsagentur, t.ex. bilhandel i kommission.

En grundförutsättning för att handelskommissionären ska ha rätt till provision enligt förevarande paragraf är att ett avtal har ingåtts. Som

ytterligare en förutsättning gäller i princip att avtalet har fullgjorts av tredje man (se 13 §). Prop. 2008/09:88

I paragrafen anges de två fall då handelskommissionären har rätt till provision på avtal som har ingåtts efter uppdragets upphörande. Rätten till provision påverkas inte av anledningen till att uppdraget har upphört. Kommissionären har alltså rätt till provision enligt förevarande paragraf även om kommittenten har sagt upp kommissionsavtalet på grund av kontraktsbrott på kommissionärens sida. Här finns en skillnad jämfört med bestämmelserna om avgångsvederlag. Rätten till sådant vederlag är beroende av orsaken till att kommissionsavtalet har upphört (se 39–41 §§).

Punkt 1 avser fallet att kommissionären eller kommittenten har tagit emot det anbud som avtalet bygger på innan uppdragstiden hade löpt ut. Det saknar alltså betydelse att kommittentens eller kommissionärens accept sker först senare. Det saknar också betydelse att tredje man fullgör sina skyldigheter först efter det att kommissionsuppdraget har upphört. Kommissionären har rätt till provision på avtalet om detta har ingåtts under sådana omständigheter som avses i 11 §, dvs. om kommissionären har ingått avtalet för kommittentens räkning eller om kommittenten eller någon annan av kommittentens kommissionärer har ingått avtalet med en tredje man som hör till ett område eller en kundkrets som tilldelats kommissionären.

Punkt 2 tar sikte på fall då tredje mans anbud kommer fram till handelskommissionären eller kommittenten först efter det att uppdraget upphört och kommissionären alltså inte har rätt till provision enligt punkt 1. Kommissionären har i dessa fall rätt till provision om avtalet har kommit till stånd huvudsakligen genom hans medverkan under uppdragstiden och det har ingåtts inom skälig tid efter uppdragets upphörande.

Rätten till provision förutsätter i detta senare fall att kommissionären har gjort det förberedande arbetet till avtalet och att detta arbete har varit den huvudsakliga orsaken till att avtalet kommit till stånd. Det förberedande arbetet kan ha bestått i t.ex. att kommissionären har lämnat en offert som sedan har legat till grund för ett anbud från tredje man. Vid avtal som ingås efter en s.k. repeterorder är sambandet däremot mera avlägset. En repeterorder är resultatet av arbete som kommissionären har lagt ned i tidigare avtal. Sådana order omfattas inte av förevarande bestämmelse. Om repeterorder förekommer, är detta i stället ett uttryck för att kundkretsen har ett värde för kommittenten. För detta värde kan kommissionären få ersättning i form av ett avgångsvederlag (se 39 §). En kommissionär har inte heller rätt till provision enligt punkt 2 enbart på den grunden att ett avtal kan ses som en följd av hans allmänna marknadsföring under uppdragstiden.

Ytterligare en förutsättning för att provision ska utgå enligt punkt 2 är att avtalet har ingåtts inom skälig tid efter det att uppdraget upphörde. Vilken tid som är att anse som skälig får bedömas från fall till fall.

Paragrafen tillämpas inte om kommissionärens uppdrag består i handel med finansiella instrument (se 1 § tredje stycket).

13 § En handelskommissionär har rätt till provision endast i den mån tredje man har fullgjort avtalet. Om tredje mans underlåtenhet att fullgöra avtalet beror på

Avtalsvillkor som i jämförelse med första stycket är till nackdel för kommissionären är utan verkan mot denne.

(Jfr 15 § i SOU 1984:85 och 10 § i SOU 2005:120.)

I paragrafen regleras i vad mån handelskommissionärens rätt till provision är beroende av att tredje man fullgör avtalet. Paragrafen motsvarar till viss del 28 § i 1914 års kommissionslag. I allt väsentligt finns liknande bestämmelser i 12 § lagen om handelsagentur. Övervägandena finns i avsnitt 9.

I *första stycket* uttrycks den grundläggande principen att en handelskommissionärs rätt till provision är beroende av att avtalet har fullgjorts av tredje man. Denna princip är ägnad att förhindra att kommissionären sluter avtal med insolventa tredje män. Om tredje man endast har fullgjort avtalet till viss del, har kommissionären rätt till provision i motsvarande utsträckning.

Avtalet får i allmänhet anses fullgjort så snart tredje man har betalat eller levererat till kommissionären. Fullgörelse kan även ske på annat sätt, t.ex. genom att tredje man begagnar sig av den kvittningsrätt som föreskrivs i 31 §.

För kommissionärens rätt till provision är det utan betydelse om avtalet fullgörs av tredje man eller om det fullgörs på dennes vägnar av kommissionären själv eller någon annan. Rätten till provision faller inte heller bort bara för att tredje man har varit i dröjsmål med sin fullgörelse.

Från huvudprincipen att handelskommissionärens rätt till provision är beroende av att avtalet fullgörs av tredje man görs undantag för det fallet att tredje mans underlåtenhet att prestera beror på kommittenten eller något förhållande på dennes sida. En sådan situation är i praktiken knappast tänkbar vid värdepappershandel, där kommissionären alltid lär välja att själv fullgöra kommittentens prestation enligt ingångna avtal.

Om tredje mans underlåtenhet att prestera beror på kommittenten eller något förhållande på kommittentens sida, har kommissionären alltså rätt till provision på avtalet. Denna situation kan uppstå vid kommission trots att kommittenten inte står i ett direkt köprättsligt förhållande till tredje man. Som fall där den uteblivna prestationen beror på kommittenten kan nämnas att tredje man vid försäljningskommission underlåter att betala därför att kommittenten har levererat en felaktig vara eller inte avsänt varan i tid. Hänvisningen till förhållanden på kommittentens sida avser också situationer där tredje man håller inne sin prestation till följd av någon omständighet som visserligen inte beror direkt på kommittenten men som ändå bör hänföras till dennes risksfär. Detta kan vara fallet t.ex. om varan förstörs medan kommittenten bär risken för den (jfr 12–16 §§ köplagen).

Antag att tredje man bara betalar hälften av priset för ett varuparti som köpts av kommissionären och att detta inte beror på kommittenten eller något förhållande på dennes sida. Kommissionären får då finna sig i att få provisionen reducerad till hälften. Men om tredje mans bristande betalning faller på kommittentens ansvar, ska kommissionären ha full

provision. Detta kan vara fallet t.ex. om kommittenten bara förmår leverera en del av den avtalade kvantiteten. Skulle tredje mans betalning helt utebli, och är orsaken till detta till en del att hänföra till kommittentens risksfär, har kommissionären rätt till provision på den delen. Om kommittenten t.ex. väljer att leverera endast hälften av den beställda kvantiteten och tredje man sedan försummar att betala vad som levererats, har kommissionären rätt till provision på den del av avtalet som kommittenten underlät att fullfölja.

I *andra stycket* klargörs att bestämmelserna i första stycket inte kan avtalas bort till nackdel för kommissionären. Parterna kan inte i förväg avtala att kommissionären går miste om provision även när tredje mans underlåtenhet att fullgöra sin prestation beror på kommittenten. Andra stycket kan delvis ses som ett klargörande. Också av allmänna principer och 36 § avtalslagen torde följa att ett sådant avtalsvillkor i många fall inte kan göras gällande mot kommissionären.

Kommissionärens rätt till ersättning för fullgörelse av avtal och andra utgifter

14 § Om en kommissionär själv har fått fullgöra det avtal med tredje man som kommissionären har ingått för kommittentens räkning, har kommissionären rätt till ersättning från kommittenten för detta. Har kommissionären fullgjort avtalet i förskott utan kommittentens samtycke, har kommissionären dock rätt till ersättning endast om tredje man i motsvarande mån har fullgjort avtalet.

Om provision inte ska betalas eller inte är avsedd att innefatta ersättning för utgifter, har kommissionären rätt till ersättning för sådana utgifter som har rört uppdraget och varit skäligen.

(Jfr 21 § i SOU 1984:85 och 11 § i SOU 2005:120.)

I paragrafen ges bestämmelser om kommissionärens rätt till ersättning för egen fullgörelse och om ersättning för utgifter när provision inte ska utgå. Paragrafen motsvarar till viss del 30 § i 1914 års kommissionslag. Övervägandena finns i avsnitt 8 och 9.

I *första stycket* finns bestämmelser om kommissionärens rätt till ersättning när kommissionären själv tvingas fullgöra avtalet med tredje man. Enligt 9 § är kommittenten skyldig att i förskott tillhandahålla kommissionären den egendom med vilken kommande avtal med tredje man ska fullgöras. Vid försäljningskommission avses den egendom som kommissionären ska sälja för kommittentens räkning medan det vid inköpskommission i stället blir fråga om de pengar med vilka kommissionären ska betala tredje man. Har kommittenten underlåtit att tillhandahålla egendomen i förskott, och har kommissionären därför fått använda sin egen egendom för att fullgöra avtalet, har kommissionären rätt till ersättning från kommittenten för vad han har fått utge.

Ett undantag gäller från denna huvudregel. Om kommissionären har fullgjort i förskott utan kommittentens samtycke, har han rätt till ersättning bara om tredje man i motsvarande mån har fullgjort avtalet. Vid betalning som sker i förskott och utan lov står kommissionären alltså risken för att tredje man inte fullgör avtalet. Om tredje man delvis fullgör

avtalet, har kommissionären rätt att av kommittenten få en motsvarande del av förskottet. Har kommittenten samtyckt till att fullgörelsen sker i förskott, handlar kommissionären inte på egen risk utan har enligt huvudregeln rätt att få t.ex. det i förskott erlagda beloppet, även om tredje man inte fullgör sin leveransskyldighet.

Enligt *andra stycket* har kommissionären även rätt till ersättning för utgifter om det saknas rätt till provision (vilket kommissionären ofta inte har vid civil kommission). I ersättningen för utgifter ingår inte ersättning för arbetsinsatsen. Om kommissionären har rätt till provision, är rätten till ersättning för andra utgifter än de som behandlas i första stycket villkorad av att provisionen inte är avsedd att omfatta sådana kostnader. Utgifterna ska ha varit skäligen för att de ska ersättas.

Kommissionärens säkerhetsrätt

Detta avsnitt innehåller bestämmelser om kommissionärens rätt till säkerhet i kommittentens varor och material samt om kommissionärens rätt att skaffa sig betalning genom att förfoga över anspråk mot tredje man.

15 § Till säkerhet för en fordran på provision eller annan ersättning hos kommittenten har en kommissionär panträtt i kommittentens varor som kommissionären med anledning av uppdraget har köpt in eller tagit emot för försäljning, om kommissionären har varorna i sin besittning eller under motsvarande kontroll.

En handelskommissionär har även panträtt för en fordran enligt första stycket i varor som kommissionären köpt in eller tagit emot för försäljning med anledning av ett annat kommissionsuppdrag för kommittenten än det där fordran har uppkommit, om uppdraget faller inom området för en näringsverksamhet som kommittenten bedriver.

En kommissionär som sålt kommittentens varor har panträtt i fordran hos tredje man, såvida kommissionären skulle ha haft panträtt i varorna om de inte hade sålts. Motsvarande gäller i fråga om en fordran hos tredje man på leverans av köpta varor.

Kommissionärens panträtt upphör, om kommittenten ställer godtagbar säkerhet för fordran.

(Jfr 12 § i SOU 2005:120.)

Paragrafen ger kommissionären panträtt i kommittentens varor och i fordringar hos tredje man till säkerhet för fordringar mot kommittenten. Paragrafen motsvarar till viss del 31–33, 35 och 36 §§ i 1914 års kommissionslag. Liknande bestämmelser finns i 15 § första stycket lagen om handelsagentur. Övervägandena finns i avsnitt 10.

Första stycket

Enligt första stycket har kommissionären panträtt för sina fordringar hos kommittenten i varor som kommissionären med anledning av uppdraget har köpt in eller tagit emot till försäljning. Med varor menas inte bara lösöre, såsom bilar och båtar, utan även annan lös egendom, t.ex. finansiella instrument (se kommentaren till 1 §).

Panträtten gäller vid både försäljnings- och inköpskommission.

För att panträtten ska vara sakrättsligt skyddad måste kommissionären ha sådan kontroll över varorna som krävs för att en avtalad säkerhetsrätt i ifrågavarande slags varor skulle ha varit giltig mot tredje man. Detta har i lagtexten uttryckts så att kommissionären ska ha varorna i sin besittning eller under motsvarande kontroll. Det har inte ansetts lämpligt att kommittentens egendom i andra fall skulle kunna vara belastad med en dold legal panträtt till förmån för en kommissionär.

I fråga om lösöre betyder detta att kommissionären ska ha varorna i sin omedelbara eller medelbara besittning. Finns varorna hos en tredje man, ska denne ha underrättats om kommissionärens panträtt i enlighet med lagen (1936:88) om pantsättning av lös egendom som innehas av tredje man. Om underrättelsen görs av kommissionären, måste den stödja sig på en skriftlig handling utfärdad av kommittenten. Av denna handling måste framgå att panträtt upplåts i egendomen. Det räcker alltså inte att handlingen utvisar att kommissionären har fått kommittentens uppdrag att sälja egendomen. I fråga om pantobjekt där panträtt fullbordas genom registrering måste de publicitetsskapande åtgärder som gäller för pantsättning av egendomen ha iakttagits. Även här behöver kommissionären i allmänhet ha en handling som ger rätt att få panträtten registrerad. Är finansiella instrument registrerade i kommittentens namn enligt lagen (1998:1479) om kontoföring av finansiella instrument, krävs att panträtten registreras för att kommissionären ska ha panträtt i instrumenten. Behörig att registrera panträtten är den som är antecknad som ägare på avstämningskontot, dvs. kommittenten, och det kontoförande institutet för egen räkning. I andra fall kräver sakrättslig fullbordan av panträtten att kommittenten har gett kommissionären en fullmakt att registrera en panträtt på kontot och har registrerat panträtten.

Panträtten gäller för fordran på provision eller annan ersättning. Kommissionären har alltså panträtt i varor för fordringar enligt 11–14 §§. Men det kan även röra sig om krav på ersättning för utgifter eller åtgärder enligt 37 § i syfte att i ett avvecklingsskede skydda kommittenten mot förlust. Fordringarna kan även bestå i krav på avgångsvederlag eller skadestånd och vid inköpskommission krav på att få ut köpeskillingen för det fall kommissionären har betalat tredje man med egna medel.

Det krävs inte att kommissionärens fordran mot kommittenten är förfallen till betalning för att han ska ha panträtt i varorna. Fordringen måste dock ha uppkommit och ska inte bara förväntas uppkomma.

En förutsättning för att panträtt ska finnas är att varorna har kommit i kommissionärens besittning (eller motsvarande) med anledning av kommissionsuppdraget. Panträtten gäller alltså inte andra varor som tillhör kommittenten, t.ex. varor som omfattas av ett agenturuppdrag eller som har lämnats hos kommissionären av någon annan orsak. Kommissionären kan dock naturligtvis ha säkerhetsrätt i sådan egendom för någon annan fordran och på någon annan grund än enligt kommissionslagens bestämmelser.

Vid sådan kommission som avses i förevarande stycke krävs för panträtt också att varorna omfattas av samma kommissionsuppdrag som kommissionärens fordran. Frågan huruvida det föreligger ett eller flera kommissionsuppdrag får bedömas efter omständigheterna. Man kan inte utgå från att det är fråga om flera uppdrag enbart på den grunden att

kommissionärens och kommittentens mellanhavanden regleras av fler än en kontraktshandling. Förhållanden som i sammanhanget kan inverka på bedömningen är t.ex. att det ena åtagandet avser samma eller liknande varuslag som det andra eller att verksamheterna är avsedda att bedrivas inom samma eller angränsande områden.

Av allmänna principer följer att panträtten inte kan göras gällande i en större del av ett varuparti än vad som krävs för att säkerställa fordringen i fråga (jfr ”till säkerhet för” i lagtexten). Viss marginal bör tillgodoräknas kommissionären med hänsyn till den ovisshet som kan råda med avseende på priset vid en framtida försäljning av varorna. I denna marginal bör också räknas in skäliga kostnader för omhändertagande och försäljning av varorna.

Kommissionärens skyldighet enligt 6 § att hålla kommittentens varor avskilda från andra varor gäller även när kommissionären utnyttjar sin panträtt.

Även om kommissionären inte längre kan anses ha varor i sin besittning, därför att de vid inköpskommission är vidarebefordrade eller vid försäljningskommission returnerade till kommittenten, kan kommissionären utöva stoppningsrätt till dess att kommittenten får besittning till varorna (se 18 §).

Av det förhållandet att kommissionären har panträtt följer att kommittentens anvisningar inte behöver iakttagas ifall dessa skulle omintetgöra panträtten (jfr 4 §).

Andra stycket

I andra stycket regleras s.k. kopplad panträtt. Den kopplade panträtten är motiverad främst av att det kan vara svårt att avgöra om det föreligger ett eller flera kommissionsuppdrag.

Vid handelskommission där även kommittenten är näringsidkare och där fordringen grundar sig på ett kommissionsuppdrag som faller inom kommittentens näringsverksamhet har kommissionären panträtt för sin fordran i alla kommittentens kommissionsvaror, alltså också i de varor som härrör från andra uppdragsavtal än det som gett upphov till kommissionärens fordran. Genom bestämmelsens begränsning, att fordringen ska grunda sig på ett kommissionsuppdrag som kommittenten gett kommissionären och som faller inom kommittentens näringsverksamhet, utesluts dels fordringar som inte har något samband med parternas affärsförhållande, dels fordringar mot kommittenten som kommissionären har förvärvat av någon annan.

Tredje stycket

Kommissionärens panträtt i kommissionsvaror förutsätter att han har varorna i sin besittning (eller motsvarande). Vid försäljningskommission har kommissionären alltså inte längre någon panträtt i varorna när de har lämnats till tredje man. Vid inköpskommission har kommissionären inte någon panträtt i varorna förrän tredje man har levererat dem till kommissionären. Förevarande stycke ger kommissionären säkerhetsrätt i anspråket mot tredje man på betalning respektive leverans av varor. Bestäm-

melserna tar sikte på fall där kommissionären skulle haft panträtt i varorna om han hade haft dem kvar respektive hade fått dem levererade till sig. Kommissionärens rätt att förfoga över anspråket mot tredje man innebär att kommissionären får sälja eller på annat sätt förfoga över fordringen på pengar eller varor för att skaffa sig betalning för sin fordran mot kommittenten.

Panträtten i utestående fordringar är lika lite som panträtten enligt första eller andra stycket beroende av att kommissionärens fordran har förfallit till betalning. För att kommissionären ska få förfoga över anspråket mot tredje man krävs dock att hans fordran mot kommittenten är förfallen till betalning. Däremot ställs inte samma krav på fordringen mot tredje man. Kommissionären kan alltså sälja en fordran mot tredje man som inte är förfallen till betalning för att därigenom skaffa sig betalning för sin förfallna fordran mot kommittenten.

Panträtten kan i allmänhet göras gällande bara i en fordran avseende de varor som har gett upphov till kommissionärens fordran hos kommittenten, men under de förutsättningar som anges i andra stycket kan kopplad panträtt föreligga.

Fjärde stycket

Kommissionärens panträtt upphör när kommittenten har ställt säkerhet för kommissionärens fordran hos kommittenten. Säkerheten ska vara godtagbar. Detta krav får anses vara uppfyllt då säkerheten utgörs av en bankgaranti eller något likvärdigt åtagande. Självfallet upphör kommissionärens panträtt även då kommittenten betalar fordringen.

Enligt 38 § består kommissionärens panträtt även om kommissionsavtalet upphör.

16 § Kommissionären får realisera sin pant enligt 15 § för att täcka sina säkrade fordringar, när den fordran som panten utgör säkerhet för har förfallit till betalning eller när en annan händelse har inträffat som enligt avtal mellan parterna medför rätt att realisera panten.

Om panträtten gäller i varor som är utsatta för snabb förstörelse eller försämring eller som kräver alltför kostsam vård, får de realiseras tidigare än vad som framgår av första stycket.

Panten ska säljas på auktion. Finansiella instrument och valuta får också säljas på annat sätt eller realiseras genom avräkning, om det sker på ett affärsmässigt rimligt sätt. En fordran hos tredje man ska om möjligt drivas in, om den är förfallen till betalning.

Kommissionären ska, om det är möjligt, underrätta kommittenten före realisationen. Detta gäller dock inte i de fall som avses i tredje stycket andra meningen.

Om kommittenten är i konkurs, gäller 8 kap. 10 § konkurslagen (1987:672) i stället för denna paragraf.

(Jfr 13 § i SOU 2005:120.)

Paragrafen handlar om realisation av egendom som kommissionären innehar med panträtt enligt 15 §. Motsvarande bestämmelser finns i 34 § i 1914 års kommissionslag och i 16 § lagen om handelsagentur. Övervägandena finns i avsnitt 10.

Av första stycket framgår vid vilken tidpunkt kommissionären får sälja sin pant, vare sig denna består av varor eller av en penning- eller varufordran hos tredje man. Panten får säljas när den fordran hos kommittenten som panten utgör säkerhet för har förfallit till betalning eller när en annan händelse har inträffat som enligt avtal mellan parterna ska medföra rätt till försäljning. I andra stycket finns ett undantag från denna huvudregel.

När panten har sålts, får kommissionären ur försäljningssumman eller motsvarande täcka de fordringar för vilka panten utgjorde säkerhet vid tiden för försäljningen. Återstår ett överskott sedan kommissionären har täckt sina pantsäkrade fordringar, ska detta redovisas till kommittenten (jfr 37 § avtalslagen). Kommissionären torde kunna använda det uppkomna överskottet till kvittning mot en fordran som inte är säkrad genom panten.

Andra stycket

I andra stycket finns ett undantag från det i första stycket angivna kravet att kommissionärens fordran måste ha förfallit till betalning eller att en annan utlösande händelse måste ha inträffat. Det gäller varor som är utsatta för snabb förstörelse eller försämring eller som fordrar alltför kostsam vård. I dessa fall får varorna säljas tidigare. Undantaget ger uttryck för en allmän panträttslig grundsats. Om en säkerhet verkligen är äventyrad, har panthavaren som princip rätt att sälja sin pant i förtid och på detta sätt försöka rädda sin säkerhet.

Rätten till förtida försäljning tar sikte framför allt på färskvaror som på grund av sina egenskaper försämras med tiden. I en del fall torde det följa av kommissionärens allmänna skyldigheter att han inte har rätt att hålla inne varor som är utsatta för snabb förstörelse eller försämring utan att han, om panträtten med avseende på varorna ska utnyttjas, är tvungen att försöka sälja dessa innan de förfärs. Försummar kommissionären det, kan det föranleda skadeståndsskyldighet gentemot kommittenten. På motsvarande sätt kan kommissionären, om han väljer att med stöd av sin panträtt hålla inne varor som kräver alltför kostsam vård, helt eller delvis förlora sin rätt till ersättning för vården av varorna.

Undantaget är inte avsett att generellt tillämpas vid svängningar i varornas marknadsvärde. Under vissa förhållanden bör det dock – mot bakgrund av principen om rätt att rädda pant – kunna tillämpas analogt även i sådana situationer. För viss egendom, som t.ex. finansiella instrument, utgör just marknadsvärdet den viktigaste egenskapen. Vid t.ex. en snabb försämring av värdet på aktier till följd av att bolagets ekonomiska ställning utvecklas starkt negativt kan värdeminskningen jämföras med förstörelse eller försämring i paragrafens mening. Det är då inte tillräckligt att marknadspriset snabbt går ned, utan det krävs att värdeförsämringen kan förutsättas bli väsentlig och bestående på ett sådant sätt att panthavarens rätt är allvarligt äventyrad. I praktiken torde en sådan tillämpning beträffande finansiella instrument vara ovanlig. Normalt innehåller parternas avtal villkor om under vilka förhållanden panten får realiseras och dessa ska i så fall tillämpas.

Panten ska enligt huvudregeln realiseras genom försäljning på offentlig auktion. Utöver försäljning på t.ex. en reglerad marknad får finansiella instrument och valuta säljas under hand. En skyndsam försäljning är viktig i fråga om säkerheter som snabbt kan förlora sitt värde. Vidare får finansiella instrument och valuta realiseras genom avräkning; uttrycket avräkning är hämtat från 8 kap. 10 § andra stycket konkurslagen (se prop. 2004/05:30 s. 65 f.). Med finansiella instrument avses detsamma som i 1 kap. 4 § lagen om värdepappersmarknaden.

Redan av kommissionärens allmänna skyldighet att ta till vara kommittentens intresse följer att försäljningen ska ske med omsorg och med tillbörligt beaktande av kommittentens intressen. Vid åsidosättande av sina skyldigheter i detta avseende kan kommissionären bli skadeståndsskyldig.

Försäljningen eller avräkningen ska ske på ett affärsmässigt rimligt sätt (jfr ovan angiven prop.). Detta tar sikte särskilt på det pris som kommissionären ska försöka att få vid försäljningen. Egendomen ska normalt värderas till marknadspris. Finns det en rimligt stabil kurs på pantegendomen och sker försäljningen till eller avräkning mot den kursen, är det affärsmässigt rimligt. Det kan vara svårare att bedöma vad som är rimligt i fråga om finansiella instrument som inte är föremål för regelbunden handel. Kommissionären bör då avräkna till en kurs som utan tvekan täcker säkerhetens värde för att undvika att säkerheten undervärderas.

Eftersom en försäljning av fordringar hos tredje man ofta leder till underpriser, ska kommissionären om möjligt driva in sådana fordringar ifall de avser pengar. Går detta inte att göra inom rimlig tid, exempelvis därför att tredje man är insolvent, får kommissionären sälja fordringen.

Fjärde stycket

Kommittenten ska om möjligt underrättas före försäljningen. Underrättelseskyldigheten syftar till att ge kommittenten möjlighet att betala sin skuld och hindra försäljningen eller att bevaka sina intressen vid denna. Underrättelseskyldigheten innefattar en skyldighet för kommissionären att upplysa kommittenten om att han står i begrepp att realisera panten och på vilket sätt detta ska ske. Underrättelsen ska normalt också innehålla uppgift om vilka fordringar som försäljningssumman ska täcka. Om det är praktiskt möjligt, ska kommittenten i god tid få uppgift om tid och plats för auktionen. Underrättelseskyldigheten gäller också fall som avses i andra stycket.

Kommittenten ska underrättas bara när det är möjligt. I de flesta fall är det möjligt att lämna en sådan underrättelse, exempelvis på telefon. Men om tidsfaktorn är viktig, exempelvis i fall som avses i andra stycket, ska försäljningen normalt inte behöva uppehållas på grund av särskilda svårigheter att nå kommittenten.

Något krav på underrättelse gäller inte vid realisation av finansiella instrument eller valuta om dessa säljs på ett affärsmässigt rimligt sätt.

Om kommissionären utan skäl underlåter att fullgöra sin underrättelseskyldighet, kan det föranleda skadeståndsskyldighet enligt 43 §. Kommissionären måste i sådana fall – för att undgå ersättningsskyldighet –

kunna styrka att en underrättelse inte hade lett till ett högre pris än det som uppnåts. Prop. 2008/09:88

Femte stycket

Femte stycket innehåller en specialregel för det fall kommittenten är i konkurs. Försäljningen ska då ske med iakttagande av 8 kap. 10 § konkurslagen. I dessa bestämmelser regleras bl.a. vilken roll konkursförvaltaren har.

17 § Om en kommissionär inte i rätt tid har fått provision eller annan ersättning av kommittenten eller om det finns starka skäl att anta att någon ersättning inte kommer att lämnas, har kommissionären rätt att till säkerhet för sin fordran hålla inne material och handlingar som tillhör kommittenten och som kommissionären har tagit emot för att fullgöra uppdraget. Fullmakter och andra handlingar av synnerlig betydelse för kommittenten får dock inte hållas inne.

Kommissionärens rätt att hålla inne material och handlingar upphör, om kommittenten ställer godtagbar säkerhet för fordran.

(Jfr 22 § i SOU 1984:85 och 14 § i SOU 2005:120.)

Paragrafen ger kommissionären rätt att hålla inne kommittentens material och handlingar till säkerhet för fordringar gentemot denne. Den motsvaras till viss del av 39 § i 1914 års kommissionslag. I 15 § första och tredje styckena lagen om handelsagentur finns liknande bestämmelser. Övervägandena finns i avsnitt 10.

Kommissionären har enligt *första stycket* rätt att till säkerhet för krav mot kommittenten hålla inne material och handlingar. Denna rätt är inte kopplad till en rätt att sälja egendomen. Det är alltså fråga om en ren retentionsrätt.

Kommissionärens retentionsrätt kan utövas som säkerhet för fordringar av olika slag med anledning av kommissionsuppdraget. I paragrafen nämns uttryckligen fordringar avseende provision. Det kan också röra sig om krav på ersättning för utgifter eller åtgärder enligt 37 § i syfte att i ett avvecklingsskede skydda kommittenten mot förlust. Fordringarna kan vidare bestå i krav på avgångsvederlag eller skadestånd. Vid inköpskommission kan de även bestå i krav på att få ut köpeskillingen för det fall kommissionären har betalat tredje man med egna medel. I fordringarna får också inräknas skäligena kostnader för omhändertagande av egendomen.

Retentionsrätten inträder enligt huvudregeln vid den tidpunkt då kommissionärens ersättning skulle ha utbetalats, dvs. då den är förfallen till betalning.

Om det finns starka skäl att anta att betalningen kommer att utebli, får kommissionären utöva sin retentionsrätt redan innan tiden för betalning är inne. En förutsättning är att fordringen vid denna tid faktiskt har uppkommit och inte bara beräknas uppkomma.

Starka skäl att anta att betalning kommer att utebli kan finnas om kommittentens betalningsförmåga visar sig vara svag eller om kommittenten i något avseende har handlat så att betalningsviljan kan ifråga-

sättas. Retentionsrätt kan normalt utan vidare utövas om kommittenten försätts i konkurs eller är föremål för ackordsförhandlingar. Att kommittenten har ställt in sina betalningar eller på annat sätt visat sig ha akuta ekonomiska problem utgör också som regel tillräckliga skäl för ett antagande att betalning inte kommer att ske. Samma bedömning torde ofta kunna göras i situationer som är en typisk följd av insolvens eller bristande betalningsförmåga, såsom resultatlös utmätning, vräkning, handräckning eller återtagande av varor som har sålts med förbehåll om rätt till det. Händelser av detta slag ger dock inte kommissionären en självklar rätt att hålla inne kommittentens material och handlingar; omständigheterna i det enskilda fallet kan innebära att någon retentionsrätt inte gäller.

Det krävs att kommissionären har materialet och handlingarna i sin besittning. En annan förutsättning är att egendomen har kommit i kommissionärens besittning till följd av kommissionsuppdraget. Retentionsrätten gäller alltså inte i annan egendom som tillhör kommittenten, t.ex. material som omfattas av något annat kommissionsuppdrag än det som fordringen avser eller som har lämnats hos kommissionären av annan orsak.

Av allmänna principer följer att retentionsrätten inte kan göras gällande i en större del av egendomen än som krävs för att säkerställa fordringen i fråga.

Retentionsrätten kan göras gällande i material och handlingar. Med material avses t.ex. varuprover, mönster, reklammaterial och broschyrer. Som exempel på handlingar kan nämnas prislister, ritningar, kundförteckningar och kredituppgifter beträffande kunder. Retentionsrätten får dock inte utövas med avseende på fullmakter och andra handlingar av synnerlig betydelse för kommittenten, t.ex. kommittentens räkenskapsmaterial i den mån sådant skulle ha överlämnats till kommissionären (jfr rättsfallet NJA 1981 s. 1050).

I 38 § klargörs att kommissionärens rätt att hålla inne material och handlingar kvarstår även efter det att uppdraget har upphört.

Med retentionsrätten följer särskild förmånsrätt vid utmätning och konkurs enligt 4 § 2 förmånsrättslagen (1970:979).

Av *andra stycket* framgår att kommittenten kan få retentionsrätten att upphöra genom att ställa godtagbar säkerhet för kommissionärens fordran.

Kommissionärens stoppningsrätt

18 § En kommissionär som har köpt varor för kommittentens räkning och sänt dem vidare till kommittenten får för att säkerställa sin rätt enligt 15 § första stycket hindra att varorna lämnas ut till kommittenten. Detsamma gäller varor som kommissionären har innehaft för försäljning och som sänts tillbaka till kommittenten.

Första stycket gäller även om kommittenten har tagit emot transportdokument som avser varorna.

(Jfr 15 § i SOU 2005:120.)

Paragrafen ger kommissionären en stoppningsrätt beträffande varor som har sänts till kommittenten. Den motsvarar till viss del 37 § i 1914 års kommissionslag. Liknande bestämmelser finns i 15 § andra stycket lagen om handelsagentur. De bygger i huvudsak på samma principer som 61 § köplagen. Övervägandena finns i avsnitt 10.

Kommissionären har enligt *första stycket* möjlighet att hindra att varor som har sänts till kommittenten lämnas ut till denne. På så sätt kan kommissionären säkerställa sin panträtt enligt 15 § första stycket. Stoppningsrätt förutsätter att förhållandena är sådana att kommissionären skulle ha haft panträtt i varorna om han hade haft dem under sin kontroll. Dessa förhållanden behöver inte ha förelegat medan varorna var kvar i kommissionärens besittning, utan de kan ha uppkommit under transporten från denne till kommittenten. Stoppningsrätten gäller både varor som kommissionären haft till försäljning och sådana som kommissionären vid inköpskommission har mottagit från tredje man. Den gäller däremot inte material och handlingar enligt 17 §, eftersom sådan egendom inte är föremål för panträtt.

Om kommissionären har utnyttjat sin stoppningsrätt och därigenom åter fått varorna i sin besittning, kan kommissionären med stöd av panträtten sälja varorna under de förutsättningar som gäller för en sådan försäljning.

Paragrafen är i och för sig tillämplig även på finansiella instrument som registreras enligt lagen (1998:1479) om kontoföring av finansiella instrument eller enligt motsvarande reglering utomlands, men den torde inte aktualiseras i fråga om sådana.

Har en kommissionär fullgjort uppdraget genom självinträde, ska i stället köplagens regler om stoppningsrätt tillämpas (se 61 § köplagen).

Kommissionärens stoppningsrätt gäller till dess att varorna kommer i kommittentens besittning. Har varorna väl en gång lämnats ut till kommittenten, har kommissionären ingen möjlighet att utnyttja dem som säkerhet för sina fordringar.

Om kommittenten har mottagit ett transportdokument avseende varorna, ger det normalt honom rätt att få ut dessa. Av *andra stycket* följer dock att kommissionärens stoppningsrätt gäller också i sådana fall. Även om kommittenten redan har fått ett konossement eller en fraktsedel som under vanliga förhållanden skulle ge rätt att kräva att varorna lämnas ut, får alltså kommissionären göra bruk av stoppningsrätten.

Självinträde och kombination

19 § Utförs ett kommissionsuppdrag i konkurrens med flera köpare eller säljare, har kommissionären rätt att för egen räkning träda in som köpare eller säljare av varan (självinträde) eller att utföra två eller flera kommittenters uppdrag mot varandra (kombination). I annat fall får självinträde eller kombination ske endast om kommittenten uttryckligen godkänt detta. Ett sådant godkännande behövs dock inte om kommittenten är en jämbördig motpart enligt 8 kap. 19 § lagen (2007:528) om värdepappersmarknaden.

Om självinträde eller kombination har skett enligt första stycket, ska kommissionären informera kommittenten om detta i sitt meddelande enligt 4 § om ingångna avtal.

Om kommittenten är näringsidkare och uppdraget inte faller inom ett område som utgör en väsentlig del av näringsverksamheten, är avtalsvillkor som i jämförelse med denna paragraf är till nackdel för kommittenten utan verkan mot denne. Detta gäller dock inte om kommittenten är en professionell kund enligt 8 kap. 16 eller 17 § lagen om värdepappersmarknaden.

(Jfr 16 § i SOU 2005:120.)

Paragrafen anger förutsättningarna för att en kommissionär ska få utföra ett uppdrag genom självinträde eller kombination. Motsvarande bestämmelser finns i 40, 41 och 43 §§ i 1914 års kommissionslag. Övervägandena finns i avsnitt 11.

Första stycket

I lagen finns inga särskilda regler om hur kommissionären ska utföra ett uppdrag annat än att kommittentens intresse ska tas till vara. Ibland kan kommittentens intresse bäst tas till vara om kommissionären utför uppdraget genom att själv köpa eller sälja egendomen eller genom att utföra två kommittenters uppdrag mot varandra.

Kommissionären får alltid utföra uppdraget genom självinträde eller kombination om det utförs i konkurrens med flera köpare eller säljare. För att det ska anses att ett uppdrag utförs i konkurrens måste det vara fråga om en fungerande och tillförlitlig prisbildning. Utförs uppdraget på en auktion dit allmänheten har tillträde eller en varubörs, utsätts det normalt för konkurrens. Är prisbildningen godtycklig, råder det däremot inte konkurrens. Enligt lagen om värdepappersmarknaden ska en kommissionär ha kundens uttryckliga godkännande innan en order utförs utanför en reglerad marknad eller handelsplattform (se 8 kap. 31 §).

Om däremot uppdraget inte utförs i konkurrens, krävs ett uttryckligt godkännande från kommittenten för självinträde eller kombination. Att godkännandet ska vara uttryckligt innebär att kommittenten särskilt ska ta ställning till frågan om självinträde och kombination, t.ex. genom att skriva under en särskild handling, fylla i en särskild ruta i ett standardavtal eller muntligen på särskild fråga godkänna det. Godkännandet kan utformas så att det gäller alla uppdrag som kommissionären avser att utföra åt kommittenten. Kommissionären har bevisbördan för att ett uttryckligt godkännande har lämnats. Också ett godkännande som lämnas i efterhand kan uppfylla kravet på uttryckligt godkännande.

Har kommissionären självinträtt utan att ha rätt till det, kan kommittenten undgå avtalet genom att avvisa det enligt 22 §. Godkänner kommittenten i efterhand ett självinträde som kommissionären saknade rätt att göra, kan han inte därefter avvisa affären på grund av att denna gjordes på det sättet.

Det finns ett undantag från kravet på uttryckligt godkännande av självinträde och kombination. Det fordras inte ett uttryckligt godkännande när kommittenten är att anse som en jämbördig motpart enligt 8 kap. 19 § lagen om värdepappersmarknaden, t.ex. när kommittenten är ett värdepappersbolag, kreditinstitut eller fondbolag.

Första stycket har utformats efter *Lagrådets* förslag.

Har ett uppdrag utförts genom självinträde eller kombination utan att det skett i konkurrens med flera köpare eller säljare, ska kommissionären enligt andra stycket informera kommittenten om detta i sitt meddelande enligt 4 § om avtal som har ingåtts. Kommittenten ska få information om att kommissionären har inträtt som köpare eller säljare eller att kommissionären har utfört olika kommittenters uppdrag mot varandra. Lagen reglerar inte närmare hur informationen ska utformas och kräver inte att kommissionären använder just uttrycken självinträde och kombination. Kommissionären kan exempelvis på en avräkningsnota, som är ett meddelande enligt 4 §, redovisa att uppdraget har utförts genom en ”intern affär” om kommissionären i de allmänna villkor som gäller för uppdraget klargör att med ”intern affär” i avräkningsnotor avses både de fall då kommissionären själv är motpart och de fall då en annan av kommissionärens kunder är motpart. (Se dock näringsrättsliga regler i 8 kap. 27 § lagen om värdepappersmarknaden.)

När kommissionären självinträtt har parterna köprättsliga rättigheter och skyldigheter gentemot varandra. Det innebär att köplagens regler om rätt att hålla inne egendom och stoppningsrätt (10 och 61 §§) blir tillämpliga, att säljarens hävningsrätt kräver förbehåll (54 §) och att inköpskommittentens skydd mot kommissionärens borgenärer följer av köprättsliga regler för respektive egendomsslag (se bl.a. 1845 års lag om handel med lösöre som köparen låter i säljarens vård kvarbliva).

Att köprättsliga regler ska tillämpas medför naturligtvis inte att kvarvarande skyldigheter som kommissionären har enligt kommissionsavtalet utsläcks eller att kommissionsuppdraget annars saknar rättsverkningskraft. Det betyder bara att parterna sedan självinträde gjorts har de förpliktelser gentemot varandra som en köpare och en säljare normalt har, t.ex. ansvar för fel i varan. Vilka regler som ska tillämpas i fråga om exempelvis skadestånd eller preskription beror på om anspråket i ett särskilt fall är hänförligt till kommissionsuppdraget eller till köpeavtalet.

Kommissionären har rätt till provision även om avslutet gjorts genom självinträde, förutsatt att kommissionären skulle ha haft en sådan rätt om avtal i stället hade ingåtts med tredje man. Vilka förutsättningar som generellt gäller för provision framgår av 11–14 §§.

Tredje stycket

Som framgår av 2 § är samtliga bestämmelser tvingande till förmån för en kommittent som är konsument i de fall då han ingår avtal med en näringsidkare. Av tredje stycket följer att denna paragraf är tvingande också till förmån för en kommittent som är näringsidkare om uppdraget inte faller inom ett område som utgör en väsentlig del av näringsverksamheten. I vilka situationer ett uppdrag ligger inom detta område får avgöras från fall till fall. Uttrycket väsentlig del innebär att den delen av näringsverksamheten som uppdraget rör ska vara av betydelse för verksamheten i stort. Uppdraget behöver dock inte falla inom området för den huvudsakliga rörelsen. Genom den tvingande regleringen skyddas en näringsidkare vars näringsverksamhet normalt inte omfattar handel med en viss sorts vara men som ändå då och då gör sådana affärer.

Däremot gäller den tvingande regleringen t.ex. inte när två värdepappersinstitut ger uppdrag till varandra om köp eller försäljning av finansiella instrument eller när kommittenten är en professionell kund enligt 8 kap. 16 eller 17 § lagen om värdepappersmarknaden.

Redovisning av pris

Avsnittet innehåller bestämmelser om vilket pris som kommissionären ska redovisa till kommittenten och om kommittentens rätt att få upplysningar om andra priser som kan ha betydelse.

20 § En kommissionär ska för kommittenten redovisa det pris som har avtalats med tredje man eller, vid självinträde eller kombination, det pris som kommissionären har godkänt eller bestämt.

Har kommissionären efter det att kommissionsuppdraget togs emot ingått ett avtal som skulle duga som utförande av uppdraget, får det redovisade priset inte vara mindre förmånligt för kommittenten än priset i detta avtal. Detta gäller dock inte om kommissionären visar att det avtalet inte har ingåtts med anledning av kommittentens uppdrag.

Avser uppdraget finansiella instrument eller andra varor som växlar hastigt i pris, får det redovisade priset inte vara mindre förmånligt för kommittenten än vad som var gängse pris när kommissionären lämnade sitt meddelande enligt 4 § om ingångna avtal eller när det på ett betryggande sätt dokumenterades att uppdraget utförts. Av meddelandet eller dokumentationen ska det framgå på vilken dag och vid vilket klockslag som meddelandet avlämnats eller dokumentationen upprättats.

Om kommittenten är näringsidkare och uppdraget inte faller inom ett område som utgör en väsentlig del av näringsverksamheten, är avtalsvillkor som i jämförelse med denna paragraf är till nackdel för kommittenten utan verkan mot denne. Detta gäller dock inte om kommittenten är en professionell kund enligt 8 kap. 16 eller 17 § lagen (2007:528) om värdepappersmarknaden.

I 44 § finns bestämmelser om att en kommittent som vill kräva att ett annat pris redovisas ska meddela kommissionären detta inom viss tid.

(Jfr 17 § i SOU 2005:120.)

Paragrafen anger till vilket pris kommittenten kan kräva att uppdraget redovisas. I 1914 års kommissionslag motsvaras paragrafen i huvudsak av 42 §. Övervägandena finns i avsnitt 12.

Av *första stycket* framgår vilket pris kommissionären som utgångspunkt ska redovisa till kommittenten. Vid en affär med tredje man ska normalt det pris som har avtalats med denne redovisas.

Utförs uppdraget genom självinträde eller kombination, gäller det pris som kommissionären har godkänt eller bestämt. Detta innebär inte att kommissionären är fri att bestämma vilket pris som helst; i lagtexten markeras bara att det i sådana fall är kommissionären som ensam anger priset. Bestämmelsen har utformats i enlighet med *Lagrådets* förslag.

I *andra stycket* regleras prisredovisningen i två situationer. Den ena är att kommissionären säljer egendom av samma slag som han dessförinnan fått i uppdrag av kommittenten att sälja, alltså där försäljningen duger för att utföra kommittentens uppdrag. Den andra situationen är att kommis-

sionären, efter det att han fått ett inköpsuppdrag, köper egendom som skulle duga för att utföra uppdraget. I båda situationerna har kommittenten rätt att få priset i det avtal som inte gottskrevs honom. Bara om kommissionären kan visa att avtalet med tredje man inte gjordes i anledning av kommittentens uppdrag, slipper kommissionären redovisa detta pris. Om en kommissionär, efter att ha tagit emot ett inköpsuppdrag vid börsens öppning, på morgonen köper samma slags värdepapper för 100 kr, kan han inte redovisa ett självinträde eller en annan affär till en senare kurs på 105 kr, såvida han inte kan visa att morgonköpet skedde för egen eller för någon annan kommittents räkning. Avsikten är alltså att en kommittent ska kunna åberopa bestämmelsen i en situation då han är missgynnad.

Om kommissionären kan visa att avtalet med tredje man ingicks med anledning av en annan kommittents uppdrag och det uppdrag som avtalet i stället tillgodosåg har lämnats senare än kommittentens uppdrag, kan kommissionären ändå bli skadeståndsskyldig för att ha satt kommittentens intresse åt sidan till förmån för den andra kommittenten (se 4 § och kommentaren till den paragrafen). Det leder till samma resultat för den förfördelade kommittenten som om priset bestäms enligt andra stycket.

Utgångspunkten är att ett värdepappersinstitut som följt den näringsrättsliga lagstiftningen om bästa utförande av kundorder inte kommer i konflikt med förevarande bestämmelse (se 8 kap. 28–33 §§ lagen om värdepappersmarknaden).

Andra stycket är tillämpligt för alla sorters varor. När det gäller varor som växlar hastigt i pris, framför allt finansiella instrument, tillämpas dessutom *tredje stycket*. Avser uppdraget egendom som växlar hastigt i pris, har kommittenten alltid rätt att tillgodoräkna sig det pris som var gängse när han meddelade kommittenten att uppdraget hade utförts eller när detta på ett betryggande sätt dokumenterades. Kommissionären står alltså en marknadsrisk om han väntar med att meddela kommittenten att avtal ingåtts eller om det inte heller dokumenteras att uppdraget utförts.

Kommissionären har två möjligheter att slippa bära marknadsrisken sedan uppdraget har utförts. Den ena är att han skickar iväg ett meddelande till kommittenten om att uppdraget utförts eller muntligen meddelar kommittenten detta. Den andra är att det på ett betryggande sätt dokumenteras att uppdraget utförts. Först vid den tidpunkt då varken kommissionären eller någon annan har någon möjlighet att ändra uppgiften utan att detta framgår slipper kommissionären kursrisken. I meddelandet eller dokumentationen ska därför anges dag och klockslag för meddelandet respektive dokumentationen. Vid skriftliga meddelanden är det avgörande vid vilken tidpunkt meddelandet skickas till kommittenten, inte när det kom fram.

Med betryggande dokumentation avses en dokumentation som inte får ändras eller förstöras utan att det samtidigt framgår av den att den har ändrats och hur. Det krävs inte att dokumentationen ska ha gjorts i omedelbar anslutning till avtalet eller annars vid en viss tidpunkt.

På värdepappersmarknaden finns näringsrättsliga regler om att ett värdepappersinstitut ska dokumentera bl.a. handelsdag och handelstidpunkt för transaktionen. Det ska vara möjligt att lätt fastställa alla korrigeringar och övriga ändringar samt uppgifternas innehåll före sådana korrigeringar och ändringar. Det får inte gå att manipulera eller ändra

uppgifterna på annat sätt (jfr 8 kap. 12 § lagen om värdepappersmarknaden). Det finns också regler om rapportering till kund (se 8 kap. 27 § lagen om värdepappersmarknaden).

Normalt torde det vara kommissionären själv som upprättar dokumentationen. Lagen tillåter dock att kommissionären stöder sig på dokumentation som har upprättats av någon annan, t.ex. någon som kommissionären anlitat vid utförandet av uppdraget. Om dokumentationen uppfyller lagens krav och det framgår att den avser ett uppdrag från den aktuella kommittenten, kan alltså en sådan dokumentation användas för att bestämma det pris som kommissionären ska redovisa. Detta kan vara av betydelse vid t.ex. ett uppdrag som genomförs med hjälp av någon annan på en reglerad marknad utomlands sent en dag och dokumenteras då men kommissionären först vid ett senare tillfälle själv skulle kunna upprätta en betryggande dokumentation. Om dokumentationen som upprättades på kvällen uppfyller lagens krav, kan kommissionären stödja sig på den och står alltså inte marknadsrisken därefter.

Har kommittenten meddelats eller dokumentering skett på ett betryggande sätt, ska det pris som redovisas till kommittenten vara minst lika bra som det gängse priset vid tidpunkten för meddelandet eller dokumentationen. Med gängse pris avses det pris som säljare i allmänhet tillämpar för samma slags vara under motsvarande omständigheter. Den prisnivå som ska beaktas är prisnivån i det distributionsled i vilket tredje man normalt befinner sig (jfr 45 § köplagen och prop. 1988/89:76 s. 151). Kursen på en reglerad marknad, varubörs eller annan liknande handelsplats kan ge vägledning vid bedömningen.

Lagen innehåller inte några bestämmelser om hur länge dokumentationen ska bevaras. Det kan dock vara rimligt att bevara den i vart fall så länge kommittenten fortfarande kan ifrågasätta priset. En annan sak är att det kan finnas krav på bevarande även i annan lagstiftning. I den utsträckning dokumentationen kan anses utgöra räkenskapsmaterial finns t.ex. regler i bokföringslagen (1999:1078) om bevarande.

Tredje stycket har utformats i enlighet med *Lagrådets* förslag.

Av *fjärde stycket* framgår att avtalsvillkor som i jämförelse med bestämmelserna i denna paragraf är till nackdel för en kommittent som är näringsidkare är utan verkan mot denne om uppdraget inte faller inom ett område som utgör en väsentlig del i näringsverksamheten. Exempelvis kan ett industriföretag – vars verksamhet normalt inte tar sikte på handel med finansiella instrument men som då och då placerar likvida medel i sådana – kräva att det pris redovisas som följer av denna paragraf oavsett vad parterna har avtalat. Är kommittenten en professionell kund enligt 8 kap. 16 eller 17 § lagen om värdepappersmarknaden, gäller dock avtalsfrihet.

I *femte stycket* erinras om att krav på redovisning av ett annat pris än det som kommissionären redovisat ska meddelas inom viss tid enligt 44 §.

21 § Kommittenten har rätt att av kommissionären få upplysningar om priser som kan ha betydelse vid en prövning enligt 20 § andra stycket.

Om kommittenten är näringsidkare och uppdraget inte faller inom ett område som utgör en väsentlig del av näringsverksamheten, är avtalsvillkor som i jämförelse med denna paragraf är till nackdel för kommittenten utan verkan mot

(Jfr 18 § i SOU 2005:120.)

I paragrafen regleras en upplysningsskyldighet för kommissionären i vissa avseenden i förhållande till kommittenten. Paragrafen saknar motsvarighet i 1914 års kommissionslag. Övervägandena finns i avsnitt 12.

Första stycket

Kommittenten har rätt att få upplysningar om priser också för andra avtal än sitt eget, nämligen sådana som kan ha betydelse vid prisredovisning enligt 20 § andra stycket.

Kommittentens rätt att få upplysningar innebär inte någon skyldighet för kommissionären att på eget initiativ lämna upplysningar, utan kommittenten får själv begära att få dem. Kommittenten har också bara rätt att få upplysningar om priserna i de avtal under den aktuella tiden som kunde duga som utförande av uppdraget; andras namn kan alltså döljas. Paragrafen omfattar även den situationen då en kund i enlighet med ett avtal med en kommissionär har fått affären redovisad till ett genomsnittspris och begär upplysningar om de olika avslut som ligger till grund för genomsnittspriset.

Av allmänna principer följer att kommissionären i regel får anses ha rätt till skälig ersättning för kostnader för att lämna upplysningarna om kommittentens begäran inte leder till att ett annat pris behöver redovisas.

Andra stycket

Av andra stycket följer att första stycket är tvingande inte bara till förmån för konsumenter enligt 2 § utan även till förmån för en kommittent som är näringsidkare om uppdraget inte faller inom ett område som utgör en väsentlig del av näringsverksamheten. Är kommittenten en professionell kund enligt 8 kap. 16 eller 17 § lagen om värdepappersmarknaden, gäller dock avtalsfrihet.

Kommittentens rätt att avvisa ett avtal

22 § En kommittent får avvisa ett avtal som kommissionären har ingått, om

1. kommissionären har handlat oredligt mot kommittenten,
2. kommissionären har varit vårdslös vid avtalets ingående eller därefter och kommittentens intresse till följd av detta har eftersatts väsentligt, eller
3. kommissionären har självinträtt enligt 19 § utan att kommittenten lämnat nödvändigt godkännande.

Om kommittenten är näringsidkare och uppdraget inte faller inom ett område som utgör en väsentlig del av näringsverksamheten, är avtalsvillkor som i jämförelse med första stycket är till nackdel för kommittenten utan verkan mot denne. Detta gäller dock inte om kommittenten är en professionell kund enligt 8 kap. 16 eller 17 § lagen (2007:528) om värdepappersmarknaden.

I 44 § finns bestämmelser om att avvisning av avtal ska meddelas kommissionären inom viss tid.

(Jfr 19 § i SOU 2005:120.)

I paragrafen anges under vilka förutsättningar som kommittenten får avvisa ett avtal som kommissionären har ingått för kommittentens räkning. Paragrafen motsvarar i huvudsak 15 § i 1914 års kommissionslag (jfr även 16, 20 och 24 §§ i den lagen). Övervägandena finns i avsnitt 13.

Kommittenten har enligt *första stycket* rätt att avvisa ett avtal i tre fall. För det första har kommittenten rätt att avvisa avtalet om kommissionären har handlat oredligt mot honom. Så blir fallet om t.ex. kommissionären har ingått avtal på sämre än marknadsmässiga villkor i syfte att gynna sig själv eller någon närstående. Har kommissionären handlat oredligt mot kommittenten, behöver det inte prövas om kommittentens intresse eftersatts eller inte, utan denne har i så fall alltid rätt att avvisa avtalet.

För det andra har kommittenten rätt att avvisa avtalet om kommissionären har varit vårdslös när avtalet ingicks eller därefter. Det är inte möjligt att närmare precisera i vilka fall en kommissionär ska anses ha varit vårdslös. Vårdslöshet kan ofta anses föreligga när kommissionären har brutit mot avtalet med kommittenten, t.ex. genom att avvika från kommittentens instruktioner (jfr 4 §). Enbart det förhållandet att kommissionären har brutit mot kommissionsavtalet innebär dock inte att han varit vårdslös. Avviker kommissionären från kommittentens instruktioner i dennes intresse, kan han naturligtvis inte anses vårdslös – tvärtom kan det vara vårdslöst att inte göra det. Även när kommissionären har gjort en ursäktlig felbedömning, saknar kommittenten rätt att avvisa avtalet.

Vid avtalsbrott som beror på olyckshändelser kan kommissionären normalt inte anses ha varit vårdslös, såvida inte olyckshändelsen har orsakats av bristande tillsyn eller underhåll. En kommissionär som inte har gjort tillräckligt för att begränsa följderna av olyckshändelsen får dock anses ha varit vårdslös.

Vid brott mot en lagregel eller mot myndighetsföreskrifter får kommissionären regelmässigt anses ha varit vårdslös. Ett annat fall av vårdslöshet vid avtalets ingående är att kommissionären försummar möjligheter att träffa avtal som kunnat gynna kommittenten. Om en kommissionär säljer kommittentens varor på kredit till en tredje man som kommissionären borde ha insett saknar betalningsförmåga, kan det vara vårdslöst.

Utgångspunkten är att kommissionären inte anses handla vårdslöst om han följer sådana villkor för uppdraget som har godkänts av kommittenten, t.ex. ett värdepappersinstituts riktlinjer om bästa orderutförande.

Kommissionären kan också ha varit vårdslös efter avtalets ingående, dvs. sedan han ingått det avtal med tredje man som kommittenten vill avvisa. Även här kan vårdslösheten vanligen knytas till något avtalsbrott eller brott mot lag. Som exempel kan nämnas att inköpta varor förstörs på grund av att kommissionären inte har vårdat dem på det sätt som har krävts (jfr 6 §) eller att kommissionären inte har bevakat fordringen på tredje man eller beviljat en kredit utan säkerhet eller grundlöst har medgett anstånd (jfr 8 §). Det måste i stort sett alltid anses vårdslöst av kommissionären att, i strid mot 19 § andra stycket, inte upplysa kommittenten

att ett avslut skett genom självinträde eller kombination, även i de fall då underlåtenheten beror på ett förbiseende. Även att kommissionären för sent meddelar kommittenten att avtal ingåtts får i de flesta fall anses vårdslöst (jfr 4 §). Av betydelse vid bedömningen är dock hur kommissionären uppfattat kommittentens intresse av att snabbt få kännedom om ett avslut. Vidare kan en ovanligt stor omsättning en dag göra att en rapportering av ett avtal först följande affärsdag inte anses vårdslös.

Kommissionären svarar inte bara för sin egen vårdslöshet utan även för anställdas vårdslöshet och för vårdslöshet hos företag som har anlitats för att utföra någon av de uppgifter som enligt kommissionsavtalet eller lagen ligger på kommissionären. Sålunda ansvarar t.ex. ett värdepappersinstitut för vårdslöshet av ett annat värdepappersinstitut som anlitats för att utföra ett visst kommissionsuppdrag.

För att kommittenten ska ha rätt att avvisa avtalet i vårdslöshetsfallen – till skillnad från när oredlighet förekommit – räcker det emellertid inte att kommissionären har varit vårdslös. Det fordras också att kommittentens intresse har eftersatts väsentligt.

Väsentlighetsbedömningen tar sikte på vårdslöshetens verkan, i princip inte på vårdslösheten som sådan. Det är alltså inte av avgörande betydelse om kommissionären har handlat grovt vårdslöst eller om det är fråga om en begränsad förseelse.

De ekonomiska verkningarna som vårdslösheten har för kommittenten är en omständighet som kan ha betydelse vid bedömningen av om hans intressen eftersatts väsentligt. En mindre avvikelse från en instruktion om högsta eller lägsta pris ger normalt inte kommittenten rätt att avvisa avtalet; han får nöja sig med att i stället kräva skadestånd. Betalar kommissionären själv prisskillnaden, kan kommittentens intresse inte heller sägas ha eftersatts väsentligt, även om avvikelsen i och för sig är betydande. Kommissionären kan i denna situation alltså hindra en avvisning genom att i efterhand ekonomiskt kompensera kommittenten (jfr 16 § i 1914 års kommissionslag). Vill kommissionären på detta sätt undvika avvisning, torde det dock förutsättas att kommissionären betalar mellanskillnaden innan kommittenten förklarar sig vilja avvisa avtalet eller senast omedelbart därefter (jfr NJA II 1914 s. 202). Har kommissionären däremot handlat oredligt, kan avvisning inte hindras genom ekonomisk kompensation.

Det är inte uteslutet att andra faktorer än de ekonomiska effekterna kan ha betydelse vid väsentlighetsbedömningen. Exempelvis torde underlåtenhet att upplysa om att ett avtal har ingåtts genom självinträde (fastän ett sådant i och för sig var tillåtet) i allmänhet innebära ett väsentligt eftersättande av kommittentens intresse. Vid bedömningen kan det ha betydelse hur länge underlåtenheten bestått.

Dröjer kommissionären med att i tid meddela kommittenten om avtal som har ingåtts för hans räkning, får det avgöras från fall till fall om det utgör ett väsentligt eftersättande av kommittentens intresse eller inte. För en kommittent som gör snabba affärer och behöver veta vilka avtal som har ingåtts för hans räkning kan dröjsmål i detta avseende vara ett väsentligt eftersättande. Har kommittenten haft skäl att tro att frånvaron av meddelande om att uppdraget utförts betydde att uppdraget inte utförts, och på grund av det agerat på ett sätt som är ofördelaktigt, kan hans intresse normalt anses väsentligen eftersatt.

Den tredje situationen som ger kommittenten rätt att avvisa avtalet är om kommissionären har självinträtt trots att kommittenten inte hade lämnat nödvändigt godkännande (jfr 19 § första stycket). I en sådan situation torde i och för sig kommissionären i allmänhet kunna anses ha varit vårdslös. För tydlighets skull klargörs det dock i paragrafen att otilllåtet självinträde alltid utgör en självständig grund för avvisning. Bestämmelsen har utformats i enlighet med *Lagrådets* förslag.

Effekterna av att kommittenten avvisar avtalet regleras inte uttryckligen av paragrafen. Avvisningen innebär att kommittenten kan låta bli att uppfylla sina förpliktelser mot kommissionären. Kommittenten kan alltså vägra att ha något med avtalet att göra och därigenom försätta kommissionären i samma läge som om denne hade ingått avtalet för egen räkning. Att kommittenten avvisar avtalet har ingen direkt betydelse för rättsförhållandet mellan kommissionären och tredje man. Kommissionären kan inte i förhållande till tredje man dra sig undan att fullgöra avtalet därför att kommittenten har avvisat det.

Avvisar kommittenten avtalet, anses det inte slutet för hans räkning och kommissionären går miste om rätten till provision på avtalet.

Inget hindrar förstås att parterna kommer överens om att rent praktiskt reglera avvisningsfrågan på så sätt att kommittenten behåller den vara som köpts in för hans räkning och får ersättning för eventuellt prisfall på varan vid avvisningstillfället. På motsvarande sätt kan parterna avtala om att kommittenten får kompensation för en prisuppgång vid försäljningskommission om förutsättningarna är sådana att han har rätt att avvisa avtalet.

Paragrafen avser både försäljningskommission och inköpskommission men har huvudsaklig betydelse för den sistnämnda typen av uppdrag. I de fall där kommissionären har sålt kommittentens egendom kan kommittenten i allmänhet inte få tillbaka den, eftersom köparen, om denne var i god tro, är skyddad mot att behöva lämna ifrån sig egendomen (se 26 §). Kommittenten torde då i regel låta avtalet gälla och kräva ersättning av kommissionären för den skada som han har lidit.

Inte sällan ger de omständigheter som grundar rätt till avvisning enligt förevarande bestämmelse också kommittenten rätt till skadestånd (jfr 43 §). Kommittenten kan göra påföljderna gällande samtidigt, förutsatt att de särskilda villkor som ställs upp för respektive påföljd är uppfyllda och att han inte får dubbel kompensation för samma skada.

Av *andra stycket* följer att avtalsvillkor som i jämförelse med bestämmelserna i denna paragraf är till nackdel för en kommittent som är näringsidkare inte gäller mot denne om inte uppdraget faller inom ett område som utgör en väsentlig del av näringsverksamheten. Exempelvis kan kommittentens rätt att avvisa ett avtal om inköp av värdepapper inte avtalas bort om kommittenten är ett tillverkningsföretag som normalt inte handlar med värdepapper. Lämnar en kommittent ett uppdrag som faller inom området för hans huvudsakliga rörelse, är parterna däremot fria att avtala på annat sätt än som anges i denna paragraf.

Om kommittenten är en professionell kund enligt lagen om värdepappersmarknaden, gäller avtalsfrihet också i fråga om rätt till avvisning.

Lagrådet har föreslagit att *andra stycket* utgår och har framhållit att kommittenten bör kunna lämna sitt godkännande till självinträde på förhand. Självinträde får dock ske endast om kommittenten uttryckligen

godkänt detta (se 19 §). Detta krav på uttryckligt godkännande skulle kunna kringgås om det fanns möjlighet att avtala bort avviseringsrätten. Även i övrigt har det ansetts motiverat att behålla den i lagrådsremissen föreslagna lagtexten i andra stycket.

I tredje stycket erinras om att avvising ska meddelas inom viss tid enligt 44 §.

Prop. 2008/09:88

Kommittentens äganderätt till kommissionsvarorna

23 § En kommittent förblir ägare till varor som har lämnats till kommissionären för försäljning till dess att äganderätten övergår till tredje man eller, vid självinträde, till kommissionären.

Kommittenten blir omedelbart ägare till varor som kommissionären har köpt in för kommittentens räkning.

En fordran på tredje man på grund av dennes avtal med kommissionären är förbehållen kommittenten framför kommissionärens borgenärer.

(Jfr 48, 49 och 55 §§ i SOU 1988:63 och 20 § i SOU 2005:120.)

Paragrafen innehåller viktiga regler som ger kommittenten separationsrätt till kommissionsvaror och till kommissionärens fordran på tredje man. I 1914 års kommissionslag motsvaras paragrafen av 53 och delvis 61 §§. Övervägandena finns i avsnitt 14.

Första stycket

Av första stycket framgår att kommittenten förblir ägare till de varor som finns hos kommissionären för försäljning till dess att äganderätten går över till tredje man eller till kommissionären om denne självinträder. Liksom 1914 års lag talar lagtexten om äganderätt. Det innebär att kommittentens rätt till varorna är skyddad mot kommissionärens borgenärer och att kommittenten alltså har separationsrätt till dem. Varorna kan inte utmätas för kommissionärens skuld. Går kommissionären i konkurs, är konkursboet skyldigt att redovisa varorna till kommittenten.

En förutsättning för separationsrätten är att kommissionären verkligen har i uppdrag att sälja varorna för kommittentens räkning och inte för sin egen räkning (jfr 1 § och kommentaren till den paragrafen).

Kommittenten förlorar separationsrätten till varorna vid den tidpunkt då äganderätten går över till tredje man. Om varorna är individualiserade, får tredje man redan genom avtalet separationsrätt; det är alltså inte nödvändigt att tredje man har fått varan i sin besittning (se 24 §). I andra fall har kommittenten kvar separationsrätten fram till dess att varorna traderats till tredje man. Har kommittenten fått betalt för varorna, har han naturligtvis inte längre någon separationsrätt till dem.

Kommittenten har inte heller separationsrätt om kommissionären har självinträtt. Ifall kommissionären går i konkurs kan frågan om självinträde ha skett före eller efter konkursen få betydelse, eftersom det kan vara avgörande för frågan om varorna ingår i konkursen. Vid vilken tidpunkt självinträdet sker regleras inte i lagen utan avgörs enligt vanliga avtalsrättsliga principer. Har kommissionären rätt till självinträde, kan man se det som ett stående anbud från kommittenten till kommissionären

som normalt binder kommittenten vid den tidpunkt då kommissionären accepterar att utnyttja rätten och inträda som köpare. Det är naturligt att det i praxis ställs höga krav på bevisning när den ena parten ensidigt kan bestämma tidpunkten för avtalsslutet. Normalt torde det krävas att kommissionären före konkursen har lämnat kommittenten meddelande om självinträdet eller på ett betryggande sätt dokumenterat att självinträde skett (jfr 20 §). Det är dock inte uteslutet att självinträdet någon gång kan bevisas på andra sätt. Även andra omständigheter kan alltså ha betydelse vid bedömningen, t.ex. att kommissionären före konkursen har förberett redovisningen av sitt uppdrag till kommittenten och därvid har angett att han köpt varorna.

Liksom motsvarande bestämmelse i 1914 års kommissionslag ska paragrafen tillämpas med beaktande av allmänna separationsrättsliga principer. Av allmänna principer följer att kommittentens separationsrätt kan gå förlorad om kommissionären blandar samman kommissionsvarorna med andra varor så att de inte kan identifieras (jfr 6 § andra stycket och kommentaren till den paragrafen). En annan näraliggande princip som kan behöva beaktas är att separationsrätt också kan gå förlorad om kommissionären får sätta värdet i fara. Detta kan vara av betydelse om kommissionären har rätt att självinträda på kredit. Hur dessa principer påverkar paragrafens tillämpning i det enskilda fallet är en fråga för rättstillämpningen.

Om kommittenten inte har separationsrätt till varorna enligt denna paragraf därför att kommissionären har sålt varorna till tredje man, har han separationsrätt till köpeskillingsfordringen på tredje man (se tredje stycket). Betalar tredje man till kommissionären för sålda varor, har kommittenten också rätt att få betalningen redovisad enligt lagen om redovisningsmedel.

Andra stycket

Andra stycket innehåller en bestämmelse av betydelse för kommittentens rätt i förhållande till kommissionärens borgenärer till varor hos kommissionären vid inköpskommission. Kommissionären blir inte ägare till de varor som han köper för kommittentens räkning. I stället går äganderätten till varorna omedelbart över från säljaren till kommittenten. Det innebär att varor som har köpts för kommittentens räkning men som ännu inte har levererats till denne inte får utmätas för kommissionärens skuld eller vid konkurs tas i anspråk av kommissionärens borgenärer.

En förutsättning för att kommittenten ska ha separationsrätt till varor som finns hos kommissionären är att parterna har ingått ett kommissionsavtal, dvs. att deras avsikt har varit att kommissionären skulle köpa varor för kommittentens räkning. Dessutom krävs att kommissionären också har köpt de aktuella varorna för att uppfylla kommissionsavtalet. När kommittenten gör anspråk på äganderätt till varorna, måste han vara beredd att bevisa att det föreligger ett kommissionsavtal och att just dessa varor har köpts för kommittentens räkning. En omständighet som med styrka talar för att köpet har skett för att uppfylla kommissionsavtalet är att kommissionären i nära anslutning till köpet har underrättat kommittenten om att avtal ingåtts för dennes räkning (jfr 4 §). Att kommis-

sionären på ett betryggande sätt har dokumenterat att avtalet har ingåtts för kommittentens räkning är också en omständighet som kan räcka som bevis för att han verkligen gjort köpet för kommittentens räkning. Andra omständigheter som kan ha betydelse är att köpet avser en bestämd vara som kommittenten gett kommissionären i uppdrag att köpa, liksom att kommissionären i parternas avtal har förpliktat sig att inte för sin egen eller någon annan kommittents räkning handla med sådana varor som köpet avser.

Liksom första stycket ska andra stycket tillämpas med beaktande av allmänna separationsrättsliga principer. Även om parterna anses ha träffat ett kommissionsavtal och det utreds att varor har köpts för kommittentens räkning, kan kommittentens separationsrätt utsläckas genom att varorna blandas samman med andra varor av samma slag (jfr 6 § andra stycket och kommentaren till den bestämmelsen). Också annan lagstiftning kan behöva beaktas. Att kommittenten sakrättsligt kan få ett skydd påverkar exempelvis inte ett eventuellt krav på att köpeavtalet ska vara i skriftlig form.

I andra stycket regleras enbart de fall då kommissionären köper varor, alltså inte de fall då kommissionären utför ett uppdrag genom att självinträda som säljare. Utför en kommissionär ett inköpsuppdrag genom att sälja egna varor till kommittenten, måste varorna – i enlighet med vanliga principer om köpeavtal – traderas till kommittenten för att denne ska vara skyddad mot kommissionärens borgenärer, när det rör sig om lösa saker. Om kommittenten är konsument, är han eller hon däremot vid självinträde i princip skyddad mot kommissionärens borgenärer i och med avtalet, dvs. självinträdet (se 49 § konsumentköplagen). Säljer en bank löpande skuldebrev, är försäljningen gällande mot bankens borgenärer även om skuldebrevet har lämnats kvar där för förvaring (se 22 § andra stycket lagen om skuldebrev, jfr även 6 kap. 2 § lagen om kontoföring av finansiella instrument).

I lagen regleras inte det fallet att kommittenten har lämnat ett förskott till kommissionären med redovisningsskyldighet men kommissionären inte har köpt kommittentens varor vid den tidpunkt då kommissionären går i konkurs. I det fallet har dock kommittenten separationsrätt till pengarna, förutsatt att kommissionären har avskilt dem på det sätt och inom den tid som anges i lagen om redovisningsmedel.

Tredje stycket

Kommittenten har med stöd av första stycket separationsrätt till varor som lämnats till kommissionären för försäljning. Till följd av detta är också en fordran på tredje man på grund av dennes avtal med kommissionären enligt tredje stycket förbehållen kommittenten framför kommissionärens borgenärer. En fordran får alltså inte utmätas för kommissionärens skulder eller tas i anspråk av borgenärer i kommissionärens konkurs. Medel eller varor som flyter in till kommissionärens konkursbo eller som har flutit in strax före konkursen på grund av avtalet med tredje man ska, i enlighet med vad som även annars gäller i kommissionsförhållandet, hållas avskilda och redovisas till kommittenten enligt lagen om redovisningsmedel (jfr 6 § andra stycket).

Om kommissionären har fullgjort tredje mans prestation till kommittenten och denne alltså inte längre har någon fordran på grund av avtalet, kan kommittenten naturligtvis inte göra gällande några anspråk mot tredje man. Inte heller kan kommittenten förbehålla sig ett anspråk mot tredje man om kommissionären enligt bestämmelserna om panträtt har rätt att förfoga över anspråket (jfr 15 § tredje stycket).

Tredje mans rätt på grund av avtalet med kommissionären

24 § Genom avtalet mellan kommissionären och tredje man förvärvar tredje man rätt mot kommissionären men inte mot kommittenten.

Förvärvar tredje man en viss vara, är varan i och med avtalet förbehållen tredje man framför kommissionärens borgenärer.

(Jfr 51 och 52 §§ i SOU 1988:63)

I paragrafen finns centrala regler om tredje mans fordringsrätt och sakrätt i förhållande till kommissionären och kommittenten. Motsvarande bestämmelser finns delvis i 56 § i 1914 års kommissionslag (jfr också NJA II 1914 s. 279). Övervägandena finns i avsnitt 15.

Första stycket

Det utmärkande draget för kommission är att kommissionären handlar i eget namn när avtalet ingås för kommittentens räkning. Detta innebär att det enbart är kommissionären som genom avtalet blir förpliktad i förhållande till tredje man. Det saknar betydelse om tredje man känner till eller inte känner till kommissionsförhållandet. Denna princip kommer till uttryck i första stycket.

I bestämmelsen anges att tredje man inte får någon rätt mot kommittenten på grund av avtalet med kommissionären. Kommittenten står alltså i princip helt utanför avtalet med tredje man. Inte heller kan tredje man grunda någon rätt mot kommittenten, eller dennes borgenärer, på att kommissionären har en fordran hos kommittenten på egendom till fullgörande av kommissionärens avtal med tredje man eller på att kommissionären har tagit emot sådan egendom från kommittenten. Tredje man kan alltså inte med stöd av kommissionsavtalet rikta några krav mot kommissionären. Fullgör kommissionären inte det avtal som han har ingått med tredje man, får denne i vanlig ordning skaffa sig en exekutionstitel för sin fordran och ansöka om verkställighet mot kommissionären.

Andra stycket

Av andra stycket följer att en tredje man som har förvärvat en viss vara redan i och med avtalet får skydd för sitt köp mot kommissionärens borgenärer och därmed separationsrätt.

Det krävs alltså att förvärvet avser en ”viss” vara. Även egendom som är preciserad på ett sådant sätt att man vet vilka föremål eller vilket parti som avses med köpet räknas som en viss vara i paragrafens mening. En

situation som ligger nära köp av en viss vara är när kommissionären har sålt en viss mängd att tas ut ur kommissionsvarorna. Det har överlämnats åt rättstillämpningen att avgöra huruvida separationsrätt kan göras gällande i ett sådant fall.

Är egendomen däremot angiven enbart som en viss mängd eller ett visst antal av en vara av ett bestämt slag, har köparen i princip inte separationsrätt. Avtalet avser då inte nödvändigtvis kommittentens egendom, och i enlighet med allmänna köprättsliga principer måste egendomen i ett sådant fall ha traderats till köparen för att denne ska vara skyddad mot anspråk från kommissionärens borgenärer. Vid handel med finansiella instrument är köparen normalt ute efter instrument av visst slag och det saknar betydelse på vems konto de finansiella instrumenten är registrerade eller i övrigt vilken grupp av instrument de tas ifrån; då är det i regel alltså inte fråga om en viss vara.

Den som har förvärvat en viss kommissionsvara innan en kommissionär går i konkurs har alltså i och med avtalet skydd för sitt förvärv mot kommissionärens borgenärer. Det saknar betydelse var kommissionsvaran finns vid tidpunkten för avtalet och konkursen. För separationsrätten spelar det ingen roll om varan finns hos kommissionären, hos kommittenten eller någon annanstans. Vid vilken tidpunkt ett giltigt avtal har träffats mellan kommissionären och tredje man avgörs enligt vanliga kontraktsrättsliga principer.

Kravet att det ska röra sig om en viss vara kan vara svårt att uppfylla när varorna finns kvar hos kommittenten, men avser köpet t.ex. en unik eller på annat sätt särpräglad egendom kan förvärvaren ha separationsrätt även i ett sådant fall.

Om förutsättningarna enligt andra stycket är uppfyllda, är varan förbehållen tredje man framför kommissionärens borgenärer. Det betyder att tredje man har rätt att få ut varan från kommissionärens konkursbo och att varan inte får utmätas för kommissionärens skulder. Bestämmelsen får praktisk betydelse främst när tredje man har betalat varan i förskott. Tredje man har då rätt till varan och behöver alltså inte nöja sig med en oprioriterad utdelning i konkursen.

Bestämmelsen gäller bara kommissionsvaror. Har varorna blandats samman med kommissionärens egendom så att det inte kan avgöras vad som är kommissionsvaror, kan förvärvaren inte få separationsrätt.

25 § Har tredje man i egenskap av konsument köpt en vara av en kommissionär, har tredje man rätt att mot kommittenten rikta samma anspråk på grund av fel i varan som han eller hon kan göra gällande mot kommissionären, om både kommissionären och kommittenten är näringsidkare och förhållandena i övrigt är sådana som sägs i 46 § första stycket konsumentköplagen (1990:932). Det som sägs i 46 § andra stycket konsumentköplagen gäller inte i ett sådant fall.

En tredje man som med stöd av 46 § konsumentköplagen har rätt att rikta anspråk mot en kommissionär i tidigare säljled får göra samma anspråk gällande mot dennes kommittent, om kommittenten är näringsidkare.

Bestämmelserna i 46 § tredje stycket konsumentköplagen om reklamation med anledning av anspråk mot näringsidkare i tidigare säljled gäller också när tredje man vill rikta anspråk mot någon som är kommittent.

(Paragrafen saknar motsvarighet i betänkandena.)

Paragrafen innehåller konsumentskyddande regler om att en tredje man som är konsument under vissa förutsättningar har rätt att rikta anspråk på grund av fel i varan mot en kommittent i ett tidigare säljled. Motsvarande bestämmelser finns i 56 a § i 1914 års kommissionslag. Övervägandena finns i avsnitt 15.

Enligt 46 § konsumentköplagen kan en köpare vid konsumentköp under vissa förutsättningar vända sig med anspråk på grund av fel i varan direkt mot en näringsidkare i tidigare säljled som har sålt varan för vidareförsäljning. Förevarande paragraf anknyter till den bestämmelsen. Avsikten är att en tredje man som uppträder som konsument ska ha lika goda möjligheter att framställa anspråk mot en näringsidkare i tidigare säljled enligt denna lag som enligt konsumentköplagen.

Till skillnad från lagen i övrigt gäller förevarande paragraf endast i de fall då tredje man är konsument. Beträffande innebörden av detta begrepp hänvisas till 2 §. Att paragrafen hänvisar till konsumentköplagen innebär att den är begränsad till köp av lösa saker (jfr 1 § konsumentköplagen).

För att konsumenten ska ha rätt att rikta anspråk mot en näringsidkare i ett tidigare säljled ska, som anges i *första stycket*, såväl kommissionären som kommittenten vara näringsidkare och övriga förhållanden vara sådana som framgår av 46 § första stycket konsumentköplagen. Det innebär att konsumenten i första hand ska rikta krav mot sin motpart, säljaren. Rätten att vända sig mot en näringsidkare i tidigare säljled kan utnyttjas endast när säljaren är på obestånd, har upphört med sin näringsverksamhet eller inte kan anträffas (jfr prop. 1989/90:89 s. 164 f.).

Konsumentens krav kan riktas bara mot en kommittent som är näringsidkare. Den som t.ex. har köpt en bil av en bilhandlare som har sålt i kommission för en privatpersons räkning kan alltså inte vända sig mot privatpersonen med krav på grund av ett fel på bilen, om bilhandlaren går i konkurs.

Är förutsättningarna uppfyllda, har konsumenten rätt att mot kommittenten rikta samma anspråk på grund av fel på varan som han eller hon kan göra gällande mot säljaren. Vilka anspråk detta är regleras i första hand i konsumentköplagen och inte i denna lag.

I ett avseende skiljer sig förevarande bestämmelse från motsvarande bestämmelse i konsumentköplagen. Enligt den lagen har konsumenten rätt till direkttalan mot näringsidkaren i det bakre ledet enbart om motsvarande anspråk mot denne näringsidkare på grund av felet i princip skulle ha kunnat göras gällande av den som har köpt varan direkt från den näringsidkaren. Ett anspråk mot näringsidkare i det tidigare säljledet kan alltså göras gällande bara om det fel som konsumenten åberopar fanns redan när varan lämnade det ledet. En kommissionär däremot säljer kommittentens varor för dennes räkning, varför det inte är fråga om olika säljled i konsumentköplagens mening. Konsumenten kan därför enligt denna lag rikta samma krav mot kommittenten på grund av ett fel som han eller hon kan göra gällande mot kommissionären (säljaren).

Första stycket tar sikte på de fall då säljaren är kommissionär. I *andra stycket* behandlas den situationen att säljaren har sålt varan för egen räkning men varan i ett tidigare led har sålts för annans räkning. Andra stycket aktualiseras i de fall då en konsument med stöd av 46 § konsu-

mentköplagen har rätt att rikta anspråk mot en näringsidkare i ett tidigare säljled som har agerat som kommissionär. Konsumenten har i ett sådant fall rätt att rikta sina anspråk på grund av fel i varan även mot den näringsidkare som har uppdragit åt annan att i eget namn sälja en vara för hans räkning. Bestämmelsen innebär en utvidgad tillämpning av konsumentköplagens regel om direktkrav mot ett tidigare säljled.

För att en konsument ska ha rätt att rikta anspråk med stöd av andra stycket mot en kommittent i ett tidigare säljled krävs att samtliga förutsättningar för direkttalan mot kommissionären enligt 46 § konsumentköplagen är uppfyllda. Dessutom krävs att kommittenten är näringsidkare. Är dessa förutsättningar uppfyllda, kan konsumenten rikta samma anspråk mot kommittenten som han eller hon kan göra gällande mot kommissionären.

I *tredje stycket* anges att bestämmelserna i 46 § tredje stycket konsumentköplagen tillämpas också när konsumenten vill rikta anspråk mot någon som är kommittent. Tredje stycket gäller anspråk enligt både första och andra stycket i denna paragraf. Hänvisningen innebär att köparen, om han eller hon vill utnyttja rätten till direkttalan mot en näringsidkare i ett tidigare säljled, kan reklamera hos denne eller hos säljaren. Har köparen inte reklamerat hos näringsidkaren i tidigare säljled, går rätten mot denne förlorad, om köparen inte underrättar näringsidkaren om sitt anspråk inom skälig tid efter det att han eller hon insett eller borde ha insett att det fanns anledning att framställa anspråket.

Reklamationsfristen om tre år enligt 23 § konsumentköplagen räknas från det att konsumenten tog emot varan från säljaren, även i de fall då konsumentens anspråk enligt första eller andra stycket riktas mot någon annan än säljaren.

Försäljning i strid mot kommissionsavtalet

26 § Har kommissionären till tredje man sålt en vara som kommissionären hade för försäljning på villkor som väsentligt stred mot kommittentens intresse, eller har kommissionären vid försäljningen handlat oredligt mot kommittenten, får tredje man ändå rätt till varan, om tredje man vid försäljningen varken insåg eller borde ha insett detta. Detsamma gäller om kommissionären har sålt en vara som kommissionären hade för kommittentens räkning, trots att kommissionärens uppdrag hade upphört och kommissionären därför inte fick sälja varan.

Om kommissionsavtalet har upphört till följd av att kommittenten försatts i konkurs, ska en försäljning som kommissionären företar inte på grund av första stycket andra meningen ha större verkan mot konkursboet än den skulle ha haft om kommittenten själv företagit den. Har avtalet upphört till följd av att kommissionären försatts i konkurs, får tredje man inte åberopa bristande kännedom om konkursen i vidare mån än vad som varit möjligt om varan hade tillhört kommissionären.

(Jfr 50 § i SOU 1988:63.)

Paragrafen handlar om tredje mans rätt till en vara när en försäljningskommissionär har sålt den i strid mot kommissionsavtalet. Den motsvaras i sak av 54 § första stycket och 55 § i 1914 års kommissionslag. Övervägandena finns i avsnitt 16.

Bestämmelserna skyddar en tredje man som i god tro har ingått avtal med kommissionären angående varor som denne innehar för kommittentens räkning när kommissionären genom avtalet med tredje man handlat i strid mot kommissionsavtalet. Den gäller däremot inte tredje mans rättigheter i förhållande till kommissionären, utan dessa fastställs av allmänna kontraktsrättsliga regler. Bestämmelserna tar endast sikte på fall när kommissionären förfogat över varor i strid mot kommissionsavtalet (jfr 1 § lagen [1986:796] om godtroshövet av lösöre). Tredje man kan alltså inte åberopa bestämmelserna om hans förvärv ifrågasätts av annan anledning, t.ex. att det är fråga om stöldgods enligt 3 § lagen om godtroshövet av lösöre.

Gör tredje man ett förvärv enligt paragrafen, saknar kommittenten rätt att lösa in varan (jfr 11 § avtalslagen).

För att paragrafen ska vara tillämplig krävs att det rör sig om varor som kommissionären har för försäljning, alltså kommissionsvaror. Härmed utesluts prover, mönster och annat som tillhör kommittenten och som inte är avsett att säljas. Det förutsätts också att kommissionären har sålt varan. Gåvor och andra slags förfoganden omfattas inte; i de fallen gäller i stället vanliga regler om godtroshövet.

Det ställs inget krav på tradition till tredje man för att förvärvet ska vara giltigt. Tredje man kan göra gällande sin rätt till varan enligt avtalet med kommissionären även om kommittenten framställer anspråk på varan när den ännu finns kvar hos kommissionären.

I kravet på att kommissionären ska ha varan för försäljning ligger emellertid att kommissionären måste ha den i sin besittning.

I första stycket behandlas tre fall. Två av fallen har ett nära samband med kommittentens rätt att avvisa ett kommissionsavtal (se 22 § första stycket). Avvisningsrätten tjänar som utgångspunkt vid prövningen av frågan om tredje man har förvärvat rätt till varan. En godtroshövet till skydd för tredje man behöver inte omfatta andra fall än de då kommittenten har rätt att avvisa avtalet. Om kommittenten inte har rätt att avvisa avtalet, kommer ju detta, oavsett tredje mans goda eller onda tro, att gälla mot kommittenten.

Det första fallet är när kommissionären har sålt en vara på villkor som väsentligen strider mot kommittentens intresse. Ett fall kan vara om kommissionären utan fog avviker från kommittentens anvisningar om pris eller annat. Enligt 4 § är kommissionären skyldig att följa kommittentens instruktioner, och vid handlande i strid mot instruktionerna kan kommissionären ofta anses vårdslös. Som framgår av 5 § kan kommissionären dock för att tillvarata kommittentens intresse vara skyldig att handla i strid mot dennes instruktioner. I det fallet handlar ju kommissionären i och inte mot kommittentens intresse.

Försäljningen ska ha skett på villkor som stred väsentligt mot kommittentens intresse. Väsentlighetsbedömningen tar alltså sikte på verkan av handlingen. Det är alltså inte av avgörande betydelse om själva handlingen är grovt försumlig eller om det är fråga om en mindre förseelse. Vid väsentlighetsbedömningen bör man först och främst se på försummelsens ekonomiska verkningar för kommittenten.

Det andra fallet då tredje man kan göra ett godtrosförvärv är när kommissionären har handlat oredligt mot kommittenten. I fråga om innebörden av uttrycket oredligt hänvisas till kommentaren till 22 §.

För att köparen ska göra ett godtrosförvärv krävs att denne, när avtalet ingicks, varken insåg eller borde ha insett att kommissionären väsentligen eftersatte kommittentens intresse eller handlade oredligt. När en köpare sluter avtal med en kommissionär, vet köparen som regel inte att motparten handlar för någon annans räkning, och då kan köparen förstås inte vara i ond tro om att dennes intresse blir eftersatt eller att kommissionären handlar oredligt. Förhållandena kan dock vara sådana att det t.ex. framgår av kommissionärens marknadsföring eller på annat sätt att han handlar för en leverantörs räkning. I ett sådant fall kan en köpare, exempelvis efter att ha fått köpa varan till ett anmärkningsvärt lågt pris, ha bort inse att kommittentens intressen väsentligen eftersattes.

Sist i första stycket behandlas det fallet att kommissionären säljer en vara trots att uppdraget upphört. När försäljningskommissionärens uppdrag har upphört, har kommissionären i allmänhet inte rätt att sälja varorna för kommittentens räkning. Varorna ska i stället lämnas tillbaka till kommittenten (se 38 §). Köparen får dock ändå rätt till varan om han när avtalet ingicks varken insåg eller borde ha insett att uppdraget upphört och att försäljningen därför inte var tillåten.

Orsaken till att uppdraget upphörde saknar betydelse för tillämpning av bestämmelsen. I andra stycket finns dock särskilda bestämmelser för det fallet att avtalet har upphört till följd av kommittentens eller kommissionärens konkurs.

För att köparen ska få rätt till varan krävs att han, vid avtalets ingående, varken insåg eller borde ha insett att uppdraget upphört och att försäljningen därför inte var tillåten. Visste han om att det fanns ett kommissionsförhållande och att det upphört, kan han i allmänhet inte grunda någon rätt mot kommittenten på en senare försäljning från kommissionärens sida. Endast om köparen då med fog antagit att försäljningen ändå var tillåten, får han rätt till varan.

Lagen ger en kommissionär viss rätt att sälja varorna även efter det att uppdraget har upphört (se 37 och 38 §§).

Andra stycket

I andra stycket behandlas ett specialfall om förfogande av kommissionären sedan kommissionsavtalet upphört, nämligen när avtalet har upphört till följd av att kommittenten eller kommissionären försatts i konkurs (jfr 36 §).

I enlighet med *Lagrådets* förslag regleras i första meningen uttryckligen det fall att kommissionären säljer en vara. Bestämmelsen ger dock uttryck för en allmän princip om verkan av olika slags rättshandlingar som företas efter en konkurs.

Om det är kommittenten som har försatts i konkurs, ska en försäljning som kommissionären företar inte på grund av andra meningen i första stycket ha större verkan mot konkursboet än vad den skulle ha haft om kommittenten själv företagit den. Vilken denna verkan skulle ha varit framgår av 3 kap. 1 och 2 §§ konkurslagen. Konkurslagen innebär att

rättshandlingar som kommissionären företar senast dagen efter den då kungörelse om konkursbeslutet var införd i Post- och Inrikes Tidningar ska gälla i förhållande till kommittenten. Av lagen följer att tredje man dock inte kan åberopa en sådan rättshandling om det visas att han kände till beslutet eller att det förekom omständigheter som gav tredje man skäligen anledning att anta att kommittenten var försatt i konkurs. Rättshandlingar efter den angivna dagen gäller inte mot konkursboet.

Har tredje man i god tro utgått från att kommissionären handlade för egen räkning, kan emellertid förevarande bestämmelse inte tillämpas på ett meningsfullt sätt (se prop. 1975:6 s. 294 och NJA II 1914 s. 278; jfr även 23 § avtalslagen). Frågan om tredje man har förvärvat rätt till varan får då i stället avgöras med tillämpning av första stycket.

Är det i stället kommissionären som har försatts i konkurs, får tredje man inte åberopa bristande kännedom om konkursen i vidare mån än vad han kunnat göra om varan hade tillhört kommissionären. I vilken mån tredje man då kan åberopa bristande kunskap framgår av 3 kap. 1 och 2 §§ konkurslagen.

Kommittentens rätt att ta över kommissionärens anspråk mot tredje man

27 § En kommittent får ta över anspråket mot tredje man på grund av avtal som kommissionären har ingått med tredje man för kommittentens räkning. Vid handelskommission får kommittenten dock ta över anspråket endast om tredje man är i dröjsmål med sin betalning eller leverans eller om kommissionären har brustit i sin redovisningsskyldighet, handlat oredligt mot kommittenten eller försatts i konkurs.

Innan kommittenten får ta över anspråket mot tredje man ska kommissionären underrättas. Om kommissionären begär det, ska kommittenten också först betala eller ställa säkerhet för sådan fordran som kommissionären har panträtt i enligt 15 § tredje stycket.

Om kommissionären själv har fullgjort tredje mans betalning eller leverans till kommittenten, får kommittenten inte ta över anspråket mot tredje man.

(Jfr 54 § i SOU 1988:63.)

Paragrafen innehåller bestämmelser om kommittentens möjligheter att ta över kommissionärens anspråk. Den motsvaras till viss del av 60 § första stycket samt 57 och 58 §§ i 1914 års kommissionslag. Övervägandena finns i avsnitt 17.

När kommissionären har ingått ett avtal för kommittentens räkning med tredje man, får han på vanligt sätt göra gällande anspråk mot denne på grund avtalet. Detta gäller även om kommissionärens uppdrag av någon anledning upphört. I paragrafen anges under vilka förutsättningar kommittenten får ta över anspråket mot tredje man.

Enligt *första stycket* är huvudregeln att kommittenten får ta över anspråket mot tredje man. Vid handelskommission får kommittenten dock göra det bara i vissa situationer. I kommittentens rätt att överta anspråket ligger en skyldighet för kommissionären att lämna de uppgifter om avtalet och tredje man som kommittenten behöver för att kunna göra gällande sin rätt mot tredje man.

Det första fallet när kommittenten vid handelskommission får ta över anspråket är om tredje man är i dröjsmål med sin betalning eller leverans enligt avtalet med kommissionären. Det saknar betydelse huruvida kommissionären i sin underrättelse till kommittenten om ingångna avtal har uppgett vem som är tredje man (jfr 4 §). Har kommissionären inte gjort detta, kan kommittenten visserligen kräva att kommissionären fullgör avtalet (se 7 §), men han behöver alltså inte nöja sig med att hålla sig till kommissionären.

Det andra fallet när kommittenten vid handelskommission får ta över anspråket mot tredje man är om kommissionären har brustit i sin redovisningsskyldighet (jfr 6 §). Det tredje fallet är om kommissionären har handlat oredligt mot kommittenten. Det fjärde fallet är om kommissionären har försatts i konkurs (jfr 7 kap. 23 § konkurslagen).

I *andra stycket* finns vissa gemensamma förutsättningar för att kommittenten ska få ta över anspråket mot tredje man. De gäller vid såväl civil kommission som handelskommission.

Innan kommittenten får ta över anspråket måste kommissionären underrättas. Lagen innehåller inte några formkrav för underrättelsen, men det är kommittenten som har bevisbördan för att kommissionären har underrättats.

Om kommissionären begär det, ska kommittenten betala eller ställa säkerhet för de fordringar som kommissionären har mot kommittenten och som kommissionären har säkerhet för genom panträtt enligt 15 § tredje stycket. Enligt detta lagrum har en kommissionär panträtt i fordran hos tredje man i den mån kommissionären skulle ha haft panträtt i varorna om de inte hade sålts. Motsvarande gäller i fråga om en fordran på leverans av köpta varor. Det är naturligt att kommittenten inte utan vidare får ta ifrån kommissionären denna panträtt genom att göra gällande anspråket direkt mot tredje man. Kommittenten måste betala eller ställa säkerhet även för sådana kommissionärens fordringar som grundar sig på ett annat kommissionsavtal mellan parterna och som faller inom kommittentens näringsverksamhet.

Fordringen behöver inte vara förfallen till betalning för att kommittenten ska vara skyldig att betala den eller ställa säkerhet. Det räcker att kommissionären har säkerhet i anspråket mot tredje man för fordringens betalning.

Underrättelsen till kommissionären ger också denne möjlighet att själv fullgöra tredje mans prestation, dvs. betalning eller leverans. Enligt *tredje stycket* har kommissionären alltid möjlighet att hindra kommittenten från att ta över anspråket mot tredje man genom att själv prestera till kommittenten och kan då också undvika att avslöja tredje mans namn. För att förhindra att kommittenten tar över anspråket mot tredje man måste kommissionären fullgöra tredje mans prestation även om tiden för dennes fullgörelse inte är inne.

28 § En kommittent som gör gällande ett anspråk mot tredje man ska ställa säkerhet för vad tredje man kan bli skyldig att betala eller leverera till kommissionären enligt 30 § första stycket, om tredje man begär en sådan säkerhet.

Säkerhet enligt första stycket behöver inte ställas, om kommittenten visar ett skriftligt medgivande från kommissionären om att kommittenten har rätt att göra anspråket gällande eller om kommissionären har underrättat tredje man om detta.

I paragrafen anges vad som krävs av kommittenten för att ett anspråk ska kunna göras gällande mot tredje man. Motsvarande bestämmelser finns i 59 § i 1914 års kommissionslag. Övervägandena finns i avsnitt 17.

Paragrafen syftar till att ge tredje man ett skydd mot att behöva betala eller leverera till kommittenten vid osäkerhet om denne är rätt mottagare men också att säkra kommittentens rätt att få prestationen utgiven till sig.

Om tredje man begär det, måste enligt huvudregeln i *första stycket* kommittenten ställa säkerhet för vad tredje man kan bli skyldig att prestera till kommissionären. Av 30 § första stycket framgår vad tredje man kan bli skyldig att prestera till kommissionären ifall det skulle visa sig att kommittenten inte hade rätt till anspråket mot tredje man. Tredje man måste då prestera på nytt till kommissionären i den utsträckning som det visas att denne har lidit skada av att prestationen gjordes direkt till kommittenten. Det är denna skada som kommittenten ska ställa säkerhet för. I princip torde tredje man inte behöva nöja sig med mindre än att kommittenten ställer en godtagbar säkerhet som motsvarar värdet av hela avtalsprestationen.

I *andra stycket* anges två situationer då tredje man inte kan kräva säkerhet. Det gäller för det första om kommittenten visar upp ett skriftligt medgivande från kommissionären om att han har rätt att kräva tredje man. Av kommissionärens allmänna lojalitetsplikt följer att han på begäran måste lämna kommittenten ett sådant medgivande. Inte heller behöver säkerhet ställas om kommissionären underrättar tredje man om kommittentens rätt till anspråket. Detta stämmer överens med vad som allmänt gäller vid överlåtelse av enkla fordringar, då ett meddelande från överlåtaren till gäldenären anses medföra att förvärvaren kan kräva att gäldenären betalar till honom.

Vad som gäller om ett medgivande från kommissionären är förfalskat eller om ett meddelande från kommissionären till tredje man är framtvingat eller annars ogiltigt framgår av 30 § andra stycket.

29 § Har tredje man betalat eller levererat till kommissionären för att fullgöra avtalet med denne, trots att kommittenten enligt 27 § hade tagit över kommissionärens anspråk, gäller betalningen eller leveransen ändå mot kommittenten, om tredje man varken insåg eller hade skälig anledning att misstänka att kommissionären inte längre fick göra anspråket gällande.

(Jfr 57 § i SOU 1988:63.)

I paragrafen anges under vilka förutsättningar tredje man kan betala eller leverera med befriande verkan till kommissionären trots att kommittenten har tagit över rätten till anspråket mot tredje man. Motsvarande bestämmelser finns i 62 § i 1914 års kommissionslag. Övervägandena finns i avsnitt 17.

Frågan om kommittenten eller kommissionären har rätt att kräva tredje man beror ofta på förhållanden som denne inte kan ha någon kännedom om. Av 27 § följer att kommittenten i många fall är lika berättigad att

framställa krav på grund av avtalet med tredje man som kommissionären är, vare sig tredje man har någon kännedom om att det finns förutsättningar för detta eller inte. Som framgår av förevarande paragraf har sådan kännedom däremot betydelse när det gäller att bedöma verkan av att tredje man frivilligt eller efter krav från kommissionären har fullgjort avtalet till denne i ett fall då rätten att kräva fullgörande inte tillkom kommissionären utan kommittenten. Om tredje man till kommissionären erlägger betalning eller avlämnar varor till fullgörande av det mellan dem ingångna avtalet, trots att tredje man inser eller hade skälig anledning att misstänka att kommissionären inte är i förhållande till kommittenten berättigad att kräva avtalets fullgörande, får tredje man skylla sig själv. Gör kommittenten sedan bruk av sin rätt att kräva avtalets fullgörande, måste tredje man än en gång fullgöra avtalet och får i stället försöka kräva prestationen åter av kommissionären. När däremot tredje man vid fullgörandet av avtalet saknar kännedom om att hans medkontrahent handlade i egenskap av kommissionär, eller visserligen visste detta men varken insåg eller hade skälig anledning att misstänka att kommissionären saknade rätt att kräva avtalets fullgörande, är tredje man inte skyldig att fullgöra igen. Att kommissionären obehörigen tagit emot betalning eller mottagit leverans går alltså i detta fall ut över kommittenten och inte över tredje man. Paragrafen stämmer överens med allmänna rättsprinciper om verkan av betalning som en gäldenär erlägger till den ursprungliga borgenären efter det att fordringsrätten genom överlåtelse har övergått till någon annan.

En tillämpning av paragrafen aktualiseras endast i de fall då kommittenten med stöd av 27 § har tagit över rätten att göra anspråk gällande mot tredje man. Så länge kommissionären har kvar rätten, kan tredje man alltid prestera med befriande verkan till honom.

Tredje man får alltså inte ha varit i ond tro om att kommissionären inte var rätt mottagare av prestationen. Den tidpunkt som är avgörande för bedömningen av om tredje man är i ond tro är när prestationen sker till kommissionären. Det saknar betydelse om tredje man därefter blev i ond tro om kommissionärens bristande rätt.

Tredje man kan vara medveten om att en förutsättning enligt 27 § är uppfylld för att kommittenten ska kunna ta över anspråket, t.ex. att han själv är i dröjsmål med betalningen, utan att för den skull vara i ond tro om att kommissionären inte längre hade rätt att göra anspråket gällande.

30 § Har tredje man betalat eller levererat till kommittenten för att fullgöra avtalet med kommissionären, trots att kommissionären hade kvar rätten att göra anspråket gällande, gäller betalningen eller leveransen ändå mot kommissionären, i den mån denne inte har lidit skada av att betalningen eller leveransen har skett till kommittenten.

Har kommittenten åberopat ett skriftligt medgivande från kommissionären om att kommittenten har rätt att göra anspråket gällande eller har kommissionären lämnat ett meddelande om detta till tredje man, och visar det sig sedan att medgivandet eller meddelandet var ogiltigt, gäller tredje mans betalning eller leverans ändå mot kommissionären, om tredje man varken insåg eller hade skälig anledning att misstänka den omständighet som medförde ogiltigheten. Det gäller dock inte om rättshandlingen var ogiltig på grund av någon omständighet som anges i 17 § lagen (1936:81) om skuldebrev.

I paragrafen anges under vilka förutsättningar tredje man kan betala eller leverera med befriande verkan till kommittenten trots att denne inte har rätt att göra gällande anspråket. Delvis motsvarande bestämmelser finns i 63 § i 1914 års kommissionslag. Vid utformningen av bestämmelsen har *Lagrådets* synpunkter beaktats. Frågorna behandlas i avsnitt 17.

Paragrafen aktualiseras bara i de fall då kommissionären har kvar rätten till anspråket mot tredje man. Har kommittenten tagit över rätten, kan tredje man alltid prestera, dvs. betala eller leverera, med befriande verkan till kommittenten, men tredje man kan i vissa fall prestera med befriande verkan till kommittenten trots att denne inte har tagit över rätten till anspråket.

Enligt *första stycket* kan tredje man under vissa förutsättningar få återropa sin prestation till kommittenten gentemot kommissionären trots att kommissionären hade kvar rätten till tredje mans prestation. Som regel är det ju ändå kommittenten som slutligen ska ha tredje mans prestation, och därför spelar det normalt ingen roll att den fullgörs direkt till kommittenten.

Tredje man får dock inte tillgodoräkna sig prestationen till kommittenten om kommissionären har lidit skada av att prestationen inte skett till honom. I så fall måste tredje man fullgöra avtalet även till kommissionären i den mån denne skadats. Kommissionären kan lida skada genom att gå miste om en kvittningsmöjlighet eller en säkerhetsrätt som visar sig nödvändig för att ge honom betalt för en fordran mot kommittenten. Är det en kvittningsmöjlighet som kommissionären går miste om, kan skadan också hänföra sig till andra fordringar som han har mot kommittenten än sådana som kan vara pantsäkrade enligt 15–17 §§.

Har kommissionären lidit skada, måste tredje man prestera enligt avtalet även till honom. Avtalet mellan kommissionären och tredje man sätter den yttersta gränsen för vad tredje man kan bli skyldig att prestera på nytt; tredje man är inte skyldig att prestera mer än som följer av avtalet, även om kommissionärens skada i något fall skulle vara större än så.

Det är kommissionären som måste visa att han har lidit skada av att tredje man har presterat till kommittenten. Han måste också visa skadans storlek. Vid en viss tidpunkt kan det vara osäkert om kommissionären skadats av den felaktiga prestationen eller inte. Det kan bero på att han har en fordran mot kommittenten som på grund av den säkerhet som gått förlorad genom tredje mans prestation till kommittenten är osäker men fortfarande kan komma att bli betald. I ett sådant läge kan skada inte visas. Kommissionären kan dock återkomma senare med sitt krav om skadan då klarlagts.

Lider kommissionären ingen skada, får tredje man tillgodoräkna sig hela sin prestation till kommittenten. Det gäller även om tredje man kände till att det var kommissionären som var rätt mottagare.

Enligt *andra stycket* kan tredje man i vissa fall prestera till kommittenten med befriande verkan trots att kommissionären lider skada. Undantaget tar sikte på fall där kommittentens rätt att göra gällande anspråket har manifesterats tydligt, nämligen när han har visat ett skriftligt med-

givande från kommissionären om att han får göra gällande anspråket och när kommissionären själv har meddelat detta till tredje man. Detta gäller dock inte om medgivandet eller meddelandet var ogiltigt och tredje man insåg eller hade skälig anledning att misstänka den omständighet som medförde ogiltigheten. Redan om tredje man hade viss anledning att tro att den omständighet som medförde ogiltigheten fanns, kan han alltså anses vara i ond tro. Om det skriftliga medgivandet eller meddelandet från kommissionären var ogiltigt av någon sådan ogiltighetsanledning som anges i 17 § skuldebrevslagen (förfälskning, bristande behörighet, råntvång m.m.), är tredje man inte skyddad av sin goda tro. Tredje man måste då, om kommissionären lidit skada, presteras även till denne.

Har tredje man presterat till någon som inte hade rätt och därför måste presteras enligt avtalet en gång till, kan tredje man naturligtvis återkräva sin prestation av den som först tog emot den.

Tredje mans rätt till kvittning

31 § Mot krav från kommissionären på betalning för sålda varor får tredje man kvitta med en motfordran hos kommissionären även om tredje man när motfordringen uppkom visste att kommissionären handlade för annans räkning. Kvittning får också ske med en motfordran hos kommittenten i den mån kommissionären inte lider skada av en sådan kvittning.

Mot krav från kommittenten på betalning av en fordran på köpeskilling får tredje man kvitta med en motfordran hos kommittenten. Kvittning får också ske med en motfordran hos kommissionären, om motfordran förvärvades innan tredje man insåg eller hade skälig anledning att misstänka att kommissionären inte längre fick göra gällande fordringen. Om motfordran förföll till betalning efter denna tidpunkt och efter den tidpunkt då fordran mot tredje man förföll, får kvittning dock inte ske.

(Jfr 59 § i SOU 1988:63.)

Paragrafen anger när tredje man har rätt att kvitta mot krav från kommissionären respektive krav från kommittenten. Regleringen är avsedd att klargöra vissa förutsättningar för kvittning vid kommission mot bakgrund av att såväl kommissionären som kommittenten har fordringsanspråk direkt eller indirekt mot tredje man. Allmänna förutsättningar för kvittning ska naturligtvis också vara uppfyllda. I vad mån rätten till kvittning dessutom kan påverkas av andra förhållanden har överlämnats åt rättstillämpningen (jfr t.ex. grunderna för 5 kap. 16 § konkurslagen och Torgny Håstad, Om kvittning vid kommission och dylikt, Festskrift till Jan Ramberg, 1996). Paragrafen motsvaras i huvudsak av 64 § i 1914 års kommissionslag. Frågorna behandlas i avsnitt 18. Trots *Lagrådets* ifrågasättande har det ansetts behövligt att reglera de situationer som anges i första stycket första meningen och andra stycket första meningen.

Den situation som paragrafen uttryckligen reglerar är den då tredje man, som blir krävd på betalning för varor som köpts av en kommissionär, vill kvitta med en motfordran. I första stycket regleras de fall då kommissionären kräver betalning och i andra stycket de fall då det är kommittenten som framställer krav. Tredje man kan i båda dessa fall vilja kvitta med en

motfordran som tredje man har hos kommissionären eller hos kommittenten. Prop. 2008/09:88

När det gäller krav från kommissionären får tredje man enligt *första stycket* kvitta med en motfordran hos denne. Det spelar ingen roll om tredje man känt till att kommissionären handlade för annans räkning.

Tredje man får också kvitta med en motfordran hos kommittenten. I den mån kommissionären lider skada av en sådan kvittning, får kvittning dock inte ske. Detta motsvarar vad som gäller för tredje mans rätt att mot kommissionären åberopa en betalning som gjorts till kommittenten trots att denne inte hade rätt att kräva (se 30 § första stycket).

Den skada som kvittningen kan ge upphov till är framför allt att kommissionären inte får tillfälle att tillgodogöra sig tredje mans betalning som likvid för en fordran som han har hos kommittenten och inte kan få betalt för på annat sätt. Kommissionären kan lida skada i den mening som avses i bestämmelsen även i de fall då fordringen mot kommittenten inte härrör från ett kommissionsuppdrag mellan parterna utan från t.ex. ett fristående lån som kommissionären gett kommittenten.

Kvittning är inte tillåten ”i den mån” som kommissionären lider skada. Om kvittning till en del kan ske utan att kommissionären skadas, får kvittning alltså ske i den delen.

Det är kommissionären som måste visa att kvittning leder till skada, liksom skadans storlek.

I *andra stycket* finns bestämmelser om tredje mans rätt att kvitta mot krav från kommittenten. Bestämmelserna innebär för det första att tredje man mot ett sådant krav alltid kan kvitta med en motfordran hos kommittenten.

Tredje man får också kvitta med en motfordran hos kommissionären om tredje man har fått motfordringen innan han insåg eller hade skälig anledning att misstänka att kommissionären inte längre fick göra gällande huvudfordringen. Tredje man behöver alltså inte ha förstått att kommissionären inte längre fick göra gällande huvudfordringen för att kvittning ska vara utesluten. Redan om tredje man hade viss anledning att tro att så var fallet, saknar han kvittningsrätt (jfr prop. 1997/98:168 s. 11 f.).

I vissa fall får tredje man dock inte kvitta, trots att tredje man var i god tro om kommissionärens bristande rätt att göra fordringen gällande när tredje man fick motfordringen mot denne. Förföll motfordringen efter den tidpunkt då tredje man blev i ond tro om att kommissionärens rätt upphört och efter den tidpunkt då huvudfordringen mot tredje man förföll, får tredje man inte kvitta med motfordringen. Detta överensstämmer med vad som gäller för kvittning efter överlåtelse av enkla fordringar (se 28 § skuldebrevslagen).

Kommissionsavtalets upphörande

I detta avsnitt regleras parternas möjligheter att frånträda kommissionsavtalet. Avsnittet innehåller också bestämmelser om verkan av konkurs, liksom om kommissionärens rättigheter och skyldigheter sedan kommissionsavtalet har upphört.

32 § Om kommittenten återkallar eller kommissionären avsäger sig uppdraget, upphör kommissionsavtalet, även om återkallelsen eller avsägelsen sker utan fog. Prop. 2008/09:88

I 43 § finns bestämmelser om skadestånd.

(Jfr 32 § i SOU 2005:120.)

Paragrafen ger uttryck för den allmänna rättsgrundsatsen i syssломannaskap att en part inte kan tvingas till naturafullgörelse. Den motsvarar i huvudsak 46 § i 1914 års kommissionslag. Övervägandena finns i avsnitt 19.

Om kommittenten återkallar uppdraget eller kommissionären avsäger sig det, följer av *första stycket* att den andre parten inte får kräva fullgörelse av uppdraget. Kommissionären har alltså ingen rätt att utföra uppdraget mot kommittentens vilja, och kommittenten kan inte tvinga kommissionären att fullgöra uppdraget. Den praktiska innebörden av detta är att den andre parten inte kan få till stånd ett vitesföreläggande för att tvinga fram fullgörelse av avtalet utan måste nöja sig med en eventuell rätt till skadestånd.

Möjligheten för kommittenten att återkalla uppdraget gäller oavsett om avtalet är slutet på obestämd tid eller uppdraget är tidsbegränsat. Återkallelsen har den verkan att kommissionären inte får fullfölja uppdraget för kommittentens räkning. Kommissionären får exempelvis inte sälja varor som kommittenten numera vill behålla eller sälja på annat sätt. Kommissionären får inte heller kräva att kommittenten betalar ersättning för varor som köps in för kommittentens räkning men som denne inte längre vill ha. I detta ligger att kommissionären inte heller får inträda som köpare eller säljare av den vara som uppdraget har avsett. Avtal som kommissionären redan har ingått med tredje man för kommittentens räkning påverkas däremot inte av återkallelsen, inte heller självinträden som redan skett. Motsvarande gäller för kommissionärens rätt att avsäga sig ett uppdrag.

En återkallelse får i princip verkan från det att den har kommit kommissionären till handa. Om det trots återkallelsen inte är möjligt för kommissionären att hindra att ett uppdrag fullföljs, t.ex. därför att en order redan är inbokad i ett automatiskt avslutssystem och inte kan tas ur detta, blir återkallelsen inte gällande i förhållande till det avtalet.

I *andra stycket* erinras om att den som återkallar eller avsäger sig uppdraget kan bli skadeståndsskyldig enligt 43 §.

33 § Om ett varaktigt kommissionsavtal inte har ingåtts för viss tid, får kommissionären eller kommittenten säga upp avtalet att upphöra efter den uppsägningstid som anges i andra stycket.

Under det första året av uppdragstiden är uppsägningstiden en månad. Uppsägningstiden förlängs sedan med en månad för varje påbörjat år av uppdragstiden till dess att uppsägningstiden uppgår till sex månader. Parterna får dock avtala att uppsägning från kommissionärens sida får ske med tre månaders uppsägningstid även om uppdragstiden har varat tre år eller längre.

Parterna får, efter det att uppsägning har skett, avtala om kortare uppsägningstid än vad som sägs i andra stycket.

Om parterna avtalar om längre uppsägningstid än vad som sägs i andra stycket, får uppsägningstiden inte vara kortare vid uppsägning från kommittentens sida än vid uppsägning från kommissionärens sida.

Uppsägningstiden räknas från utgången av den kalendermånad då uppsägningen skedde.

(Jfr 26 § i SOU 1984:85 och 33 § i SOU 2005:120.)

Paragrafen reglerar uppsägning av ett varaktigt kommissionsavtal som inte har begränsats i tiden. Den motsvarar till viss del 50 § i 1914 års kommissionslag. Liknande bestämmelser finns i 24 § lagen om handelsagentur. Övervägandena finns i avsnitt 19.

Paragrafen gäller för varaktiga kommissionsavtal. Det kan t.ex. vara fråga om avtal om distribution av kapitalvaror under förhållanden som har vissa likheter med avtal om återförsäljning för egen räkning eller med avtal om handelsagentur. Ett varaktigt kommissionsavtal kan antingen vara tidsbestämt eller gälla för en obestämd tid (se kommentaren till 12 §). Det är tidsbestämt om parterna har överenskommit att det ska gälla under en viss tidsrymd eller om de har fastställt datum för dess upphörande. Även en indirekt angivelse av tiden, t.ex. att avtalet ska gälla för en säsong, medför att det ska anses vara tidsbestämt. Ett avtal gäller för obestämd tid om det gäller tills vidare eller om det inte framgår någon slutpunkt direkt eller indirekt av avtalet eller omständigheterna. Om avtalets slutpunkt är ovisst i den meningen att man inte med säkerhet vet om den kommer att inträffa, får avtalet anses vara slutet på obestämd tid.

Av *första stycket* följer att ett varaktigt, icke tidsbestämt kommissionsavtal kan sägas upp när som helst. Avtalet upphör sedan att gälla efter den uppsägningstid som anges i andra stycket. Uppsägningen kan ske från såväl kommissionärens som kommittentens sida.

Lagen innehåller inga formkrav för uppsägningen. Det står parterna fritt att avtala om att viss form ska iakttas. Ett meddelande om uppsägning befordras på avsändarens risk.

I *andra stycket* finns bestämmelser om uppsägningstidens längd. Den är beroende av hur länge uppdraget har varat. Från och med uppdragets fjärde år gäller olika förutsättningar för parterna såtillvida att kommissionärens uppsägningstid genom avtal får begränsas till tre månader. Parterna kan inte avtala om motsvarande förkortning av kommittentens uppsägningstid.

I *tredje stycket* anges att de tvingande bestämmelserna endast tar sikte på avtalsvillkor som har avtalats före uppsägningen. När en uppsägning har skett, står det parterna fritt att avtala om en snabbare takt för avveckling av avtalsförhållandet än vad som följer av lagen.

Av *fjärde stycket* följer att, om parterna avtalar om längre uppsägningstid än lagens, kommittentens uppsägningstid inte får vara kortare än kommissionärens. Om parterna i strid mot denna regel har avtalat om en kortare uppsägningstid för kommittenten än för kommissionären, ska den längre uppsägningstiden gälla även vid uppsägning från kommittentens sida.

Enligt *femte stycket* räknas uppsägningstiden från utgången av den kalendermånad i vilken uppsägningen skedde. Bestämmelsen är disposi-

tiv i den meningen att parterna kan avtala om att uppsägningstiden ska börja löpa från det att uppsägning skedde. Däremot kan de tvingande bestämmelserna om uppsägningstid i andra stycket inte kringgås genom ett avtal om retroaktiv uppsägningstid, varigenom uppsägningstiden ska börja löpa innan uppsägning har skett.

Paragrafen ska inte tillämpas om kommissionärens uppdrag består i handel med finansiella instrument (se 1 § tredje stycket).

34 § Ett kommissionsavtal som har ingåtts för viss tid upphör vid avtalstidens slut.

Om parterna fortsätter kommissionsförhållandet efter avtalstidens slut, ska avtalet därefter anses vara ett icke tidsbestämt avtal. Vid beräkningen av uppsägningstiden enligt 33 § för ett sådant avtal ska hänsyn tas till hela den tid som kommissionsförhållandet har varat.

Avtalsvillkor som i jämförelse med andra stycket är till nackdel för någon av parterna är utan verkan mot denne.

(Jfr 25 § i SOU 1984:85 och 34 § i SOU 2005:120.)

Paragrafen reglerar upphörande av ett kommissionsavtal som har ingåtts för viss tid. Bestämmelserna saknar motsvarighet i 1914 års kommissionslag. De överensstämmer i huvudsak med 25 § lagen om handelsagentur. Övervägandena finns i avsnitt 19.

Första stycket ger uttryck för principen att ett avtal som har ingåtts för viss tid upphör vid avtalstidens slut. Det krävs alltså inte att avtalet sägs upp för att kommissionsförhållandet ska upplösas.

Av *andra stycket* framgår att ett avtal som har ingåtts för viss tid omvandlas till ett icke tidsbestämt avtal om parterna fortsätter avtalsförhållandet efter den tid då avtalet enligt sitt ursprungliga innehåll skulle ha upphört. Det innebär att bestämmelserna i 33 § om uppsägning blir tillämpliga. En förutsättning är att det rör sig om en fortsättning av det ursprungliga avtalsförhållandet. Om det företas väsentliga ändringar i kommissionsavtalets innehåll, eller om samarbetet mellan parterna tydligt upphör men därefter återupptas, är denna förutsättning inte uppfylld. Fortsätter kommissionsavtalet på samma villkor som tidigare, bör dock ett kortvarigt uppehåll i samarbetet mellan parterna inte hindra att andra stycket blir tillämpligt. I övrigt får frågan huruvida det rör sig om en fortsättning av det ursprungliga kommissionsförhållandet avgöras efter en samlad bedömning av förhållandena i det enskilda fallet.

Åtgärder som en part vidtar endast för att avveckla ett avtal som har löpt ut kan inte medföra att avtalsförhållandet ska anses fortsätta (jfr 37 §). Däremot rör det sig om ett fortsatt avtalsförhållande om kommissionären driver verksamheten vidare som vanligt och detta accepteras av kommittenten.

Andra stycket tillämpas inte om kommissionärens uppdrag består i handel med finansiella instrument (se 1 § tredje stycket).

Av *tredje stycket* framgår att andra stycket är tvingande gentemot båda parter. Bestämmelserna om uppsägningstid vid varaktiga, icke tidsbestämda avtal kan inte kringgås genom upprepade tidsbestämda avtal.

35 § Kommissionären eller kommittenten får säga upp kommissionsavtalet med omedelbar verkan, om Prop. 2008/09:88

1. motparten inte har fullgjort sina skyldigheter enligt avtalet eller denna lag och detta är av väsentlig betydelse för den andre, samt motparten insåg eller borde ha insett detta, eller

2. det annars finns en viktig grund för att frånträda avtalet i förtid.

Avtalsvillkor som i jämförelse med första stycket är till nackdel för kommissionären är utan verkan mot denne.

I 45 § finns bestämmelser om meddelande om uppsägning enligt första stycket.

(Jfr 27 § i SOU 1984:85 och 35 § i SOU 2005:120.)

Paragrafen reglerar rätten till uppsägning utan iakttagande av uppsägningstid, alltså uppsägning i förtid. Den motsvarar i viss mån 51 § i 1914 års kommissionslag. En liknande reglering finns i 26 § lagen om handelsagentur. Övervägandena finns i avsnitt 19.

Såväl kommissionären som kommittenten kan när som helst dra sig ur kommissionsförhållandet men kan då bli skadeståndsskyldig (se 32 §). Vardera parten kan också säga upp ett icke tidsbestämt kommissionsavtal efter viss uppsägningstid (se 33 §).

Enligt *första stycket* har kommissionären och kommittenten dessutom rätt att säga upp avtalet omedelbart utan att iaktta någon uppsägningstid. En sådan förtida uppsägning får dock ske bara under speciella förhållanden. Innebörden av att en part får säga upp kommissionsavtalet med omedelbar verkan är alltså att han kan bringa detta till omedelbart upphörande utan att ådra sig skadeståndsskyldighet gentemot den andre parten. Den som säger upp avtalet löper dock risken att det vid en kommande rättslig prövning anses att han har felbedömt situationen och att det sålunda saknades rätt till uppsägning i förtid. Uppsägningen kan i den situationen föranleda skadeståndsskyldighet enligt 43 §.

Uppsägningen kan ske antingen muntligt eller skriftligt.

I *punkt 1* ges uttryck för principen om rätt till förtida uppsägning till följd av avtalsbrott eller lagbrott från den andre partens sida. Uppsägningen har i det fallet karaktären av hävning.

Rätten att säga upp avtalet enligt punkt 1 är i princip oberoende av orsaken till att den andre parten inte har fullgjort sina förpliktelser. Det krävs alltså inte att denne varit oaktsam. Endast om förpliktelsen går ut på att visa omsorg, ingår vållande i rekvisitet för avtalsbrott och därmed i rekvisitet för förtida frånträdande.

Vidare förutsätts att avtalsbrottet är av väsentlig betydelse för den som vill frånträda avtalet. Väsentlighetsbedömningen tar inte sikte på avtalsbrottet som sådant utan på dess verkan. Det är alltså inte av avgörande betydelse vilken typ av avtalsbrott som det rör sig om eller huruvida avtalsbrottet avser en huvudförpliktelse eller en biförpliktelse. Vid väsentlighetsbedömningen bör man normalt beakta avtalsbrottets ekonomiska verkningar för den drabbade parten. Men även andra omständigheter kan vara av betydelse. Om ett avtalsbrott upprepas, kan upprepningen vara en sådan omständighet. Ett avtalsbrott kan vidare, utan att innebära en ekonomisk förlust, leda till en sådan rubbning av förtroendeförhållandet mellan parterna att den drabbade parten av det skälet bör ha

rätt att frånträda avtalet i förtid. Detta är fallet särskilt om den andre parten har handlat illojalt eller grovt försumligt.

Ytterligare en förutsättning för att en part ska få frånträda kommissionsavtalet i förtid är att den som begick avtalsbrottet insåg eller borde ha insett att avtalsbrottet var av väsentlig betydelse för den andre parten. Om ett mindre avtalsbrott av viss karaktär allmänt sett inte kan vara av väsentlig betydelse för en part i ett kommissionsförhållande, men det på grund av särskilda förhållanden hos den aktuella parten kommer att få stor betydelse, kan denne ha rätt att häva avtalet. En förutsättning är dock att den som begick avtalsbrottet insåg vilken betydelse avtalsbrottet hade för den drabbade parten eller på grund av omständigheterna borde ha insett det.

Bedömningen huruvida avtalsbrott föreligger får i första hand ske mot bakgrund av vad parterna har kommit överens om i kommissionsavtalet och vad som i lagen föreskrivs om parternas skyldigheter mot varandra. Andra förhållanden som kan ha betydelse för bedömningen är vad som är sedvanligt i branschen och vad som får anses underförstått mellan parterna. Även omständigheter vid sidan av de nu berörda kan behöva beaktas, t.ex. i vad mån ett avsteg från avtalsinnehållet har föranletts av någon åtgärd från den andre partens sida.

Punkt 2 ger vardera parten rätt att säga upp kommissionsavtalet med omedelbar verkan om det föreligger någon annan viktig grund för detta än den andre partens avtalsbrott. Det kan röra sig om grunder av varierande slag. Gemensamt för dem är att de hänför sig till förhållanden som har inträffat efter det att kommissionsavtalet ingicks.

Rätten till omedelbar uppsägning enligt punkt 2 tar sikte inte bara på plötsligt inträffade omständigheter som i ett slag kastar förutsättningarna för avtalet över ända. Den kan också tillämpas när avtalets fullgörande successivt försvåras eller blir mer betungande till följd av omständigheter som inträffar eller förvärras under en utdragen tidsperiod. I sådana fall kan man till slut nå en gräns där parten i fråga får anses ha en viktig grund att frånträda avtalet i förtid. Detta gäller framför allt vid långvariga tidsbestämda avtal. Vid avtal som löper tills vidare bör man beakta i vad mån de inträffade förhållandena var förutsebara för parten och vilka möjligheter denne alltså har haft att dra sig ur avtalsförhållandet med iakttagande av bestämmelserna om uppsägningstid.

Rent allmänt kan sägas att man vid bedömningen av vilka grunder som ger rätt till förtida uppsägning enligt punkt 2 får väga kravet på stabilitet och trygghet i avtalsförhållanden mot den enskildes intresse av att inte bindas av ett avtal som visar sig orimligt betungande. Bedömningen får ske från fall till fall. Tanken är att bestämmelsen ska tillämpas förhållandevis restriktivt.

Händelser med karaktär av force majeure får i regel anses innebära en viktig grund att frånträda kommissionsavtalet i förtid. Exempel på sådana händelser är krig, uppror eller inre oroligheter, införsel- eller utförsel- förbud, naturkatastrof, omfattande eldsvåda och betydande arbetskonflikt. En förutsättning får anses vara att händelsen utgör ett varaktigt hinder och i väsentlig mån minskar möjligheten att fullgöra kommissionsavtalet.

Även omständigheter av mera personlig natur kan ge rätt att säga upp kommissionsavtalet i förtid. När kommissionären är en fysisk person

som ingått ett varaktigt kommissionsavtal, påminner förhållandena många gånger om de som råder vid handelsagentur. Långvarig eller svår sjukdom kan i sådana fall vara en omständighet som berättigar en part att frånträda avtalet om det inte skäligen kan krävas att parten fortsätter avtalstiden eller uppsägningstiden ut. Det är däremot inte tänkt att bestämmelsen ska tillämpas när en part vill frigöra sig från ett avtal som slutits på mycket lång tid utan att kunna åberopa andra skäl än t.ex. ändrade intressen eller tilltagande ålder. Skulle avtalsvillkoret om avtalstidens längd framstå som oskäligt, finns det i stället möjlighet att jämka det enligt 36 § avtalslagen.

Det förhållandet att en av parterna lägger ned driften eller inskränker verksamheten kan normalt inte av denne åberopas som skäl för att säga upp kommissionsavtalet i förtid. Det bör inte ha någon betydelse om ändringen av verksamheten framstår som motiverad från företagsekonomisk synpunkt.

Ett beslut om näringsförbud får utan vidare anses ge den andre parten rätt att säga upp avtalet i förtid. Detsamma gäller om den ena parten har gjort sig skyldig till oegentligheter ägnade att i väsentlig mån rubba förtroendet för honom.

Av *andra stycket* framgår att avtalsvillkor som i jämförelse med första stycket är till nackdel för kommissionären är utan verkan mot denne. Att paragrafen är tvingande till förmån för kommissionären innebär att kommittenten inte kan förbehålla sig rätten till omedelbar uppsägning av andra skäl än de som nämns i paragrafen.

I *tredje stycket* erinras om att ett meddelande om uppsägning enligt första stycket måste lämnas inom viss tid enligt 45 §. Ett meddelande om uppsägning befordras på avsändarens risk.

36 § Om kommissionären eller kommittenten försätts i konkurs, upphör kommissionsavtalet att gälla.

Trots kommittentens konkurs får kommissionären göra uppdraget gällande för tiden fram till utgången av dagen efter den då konkursbeslutet kungjordes i Post- och Inrikes Tidningar, om kommissionären inte tidigare kände till eller borde ha känt till konkursen.

(Jfr 27 § i SOU 1984:85 och 36 § i SOU 2005:120.)

I paragrafen regleras verkan av den ena partens konkurs. Den motsvarar 47 § i 1914 års kommissionslag. Regleringen stämmer överens med 27 § lagen om handelsagentur. Övervägandena finns i avsnitt 19.

Försätts kommissionären eller kommittenten i konkurs, upphör enligt *första stycket* kommissionsavtalet att gälla. Det krävs alltså inte att avtalet sägs upp från någondera sidan. Avtalet upphör att gälla omedelbart vid konkursen.

Att kommissionsavtalet upphör att gälla har främst den innebörden att parternas rättigheter och förpliktelser att handla i enlighet med avtalet i princip upphävs. Kommissionären har inte längre befogenhet att förfoga över kommittentens varor och får inte heller driva in fordringar som har uppkommit vid avtal med tredje man. Kommissionären har inte heller rätt till provision på eller ersättning för åtgärder som vidtagits när kommissionsavtalet upphört att gälla.

Konkursboet har inte rätt att träda in i avtalet i konkursgäldenärens ställe. Vill konkursboet och konkursgäldenärens motpart fortsätta kommissionsverksamheten, kanske i ett avvecklingsskede, får de sluta ett nytt kommissionsavtal med konkursboet som part. Boet blir då massaansvarigt för de förpliktelser som uppkommer genom det nya avtalet.

Om kommissionsavtalet upphör på grund av konkurs, har den andre parten rätt till skadestånd enligt 43 §. Vid kommissionärens konkurs har denne dock enligt 37 § en viss skyldighet, och hans konkursbo en möjlighet, att vidta åtgärder som är nödvändiga för att skydda kommittenten mot förlust. Det innebär att kommissionären eller dennes konkursbo kan förebygga att en konkursfordran på skadestånd uppkommer genom att, trots kommissionsavtalets upphörande, vidta vissa åtgärder med motsvarande rätt till ersättning. Härigenom blir upphörandet vid konkurs inte absolut.

När det gäller upphörandets verkan i förhållande till tredje man som har köpt en vara från kommissionären, se 26 §.

I *andra stycket* finns en kompletterande skyddsregel för det fall kommissionären inte kände till eller borde ha känt till konkursen. Det rör sig alltså om samma slags insikt som vid godtroskravet insåg eller borde ha insett (jfr t.ex. 35 §). Kan kommissionären inte anses ha bort förstå att kommittenten gått i konkurs, får han göra kommissionsuppdraget gällande fram till utgången av dagen efter den dag då kungörelse om konkursbeslutet införts i Post- och Inrikes Tidningar.

Om kommissionsavtalet på grund av kommissionärens goda tro fortsätter att gälla en tid efter det att kommittenten gått i konkurs, har kommissionären rätt till provision och annan ersättning från kommittenten, dvs. som en konkursfordran. För en sådan fordran har kommissionären säkerhetsrätt enligt 15 §, t.ex. i varor som han köpt från tredje man för kommittentens räkning.

37 § Har kommissionsavtalet upphört, ska kommissionären, intill dess kommittenten själv kan bevaka sina intressen, vidta sådana åtgärder som är nödvändiga för att skydda kommittenten mot förlust, om det inte av detta uppkommer betydande kostnader eller olägenheter för kommissionären. Kommissionären har rätt till skälig ersättning för åtgärderna.

(Jfr 31 § i SOU 1984:85 och 37 § i SOU 2005:120.)

I paragrafen åläggs kommissionären att efter uppdragstiden vidta nödvändiga åtgärder för att skydda kommittenten till dess att denne själv kan bevaka sina intressen. Paragrafen motsvarar till viss del 48 § i 1914 års kommissionslag. En liknande reglering finns i 32 § lagen om handelsagentur. Övervägandena finns i avsnitt 19.

Om kommissionsavtalet har upphört, ska kommissionären som huvudregel vidta nödvändiga åtgärder för att skydda kommittenten mot förlust. Bestämmelsen ger uttryck för en allmän rättsprincip (jfr också 24 § avtalslagen). Skyldigheten gäller till dess att kommittenten själv kan bevaka sina intressen. Det kan röra sig om att ta vård om varor eller annat som kommissionären har hand om.

Skyldigheten är begränsad till att skydda kommittenten mot förlust. Den är vidare villkorad av att kommissionären inte behöver vidkännas betydande kostnader eller olägenheter, t.ex. en väsentlig ekonomisk risk. Bedömningen får ske mot bakgrund av bl.a. verksamhetens omfattning och kommissionärens ekonomiska situation.

Paragrafen är tillämplig oberoende av orsaken till avtalets upphörande. Den blir naturligtvis aktuell främst när avtalet upphör av annan anledning än att kommittenten själv har sagt upp avtalet, eftersom han ju då i allmänhet kan ta till vara sina intressen. Kommissionärens plikt får i regel anses sträcka sig längre när det är kommissionären som har frånträtt avtalet, särskilt om han har gjort det utan att iaktta uppsägningstid.

Kommissionären har rätt till skälig ersättning för åtgärderna. Ersättningen är avsedd att innefatta gottgörelse för arbete och ersättning för utgifter och kostnader, t.ex. för frakt och förvaring av kommittentens varor.

38 § När kommissionsavtalet har upphört, ska egendom som kommissionären har tagit emot i anledning av uppdraget lämnas till kommittenten. Kommissionären får dock göra gällande sin säkerhetsrätt och stoppningsrätt enligt 15–18 §§.

(Jfr 32 § i SOU 1984:85 och 38 § i SOU 2005:120.)

Av paragrafen framgår hur kommissionären ska förfara med kommittentens egendom efter uppdragets upphörande. Paragrafen motsvarar till viss del 49 § i 1914 års kommissionslag. Den stämmer i allt väsentligt överens med 33 § lagen om handelsagentur. Övervägandena finns i avsnitt 19.

I och med att kommissionsuppdraget upphör ska kommissionären lämna till kommittenten vad han har tagit emot i anledning av uppdraget. Skyldigheten omfattar till en början egendom som kommissionären har fått förfoga över för försäljning. När det gäller egendom som kommissionären på grund av ett inköpsuppdrag har förvärvat från tredje man ligger det i själva uppdraget att egendomen ska tillkomma kommittenten. Vidare ska kommissionären återlämna material och handlingar som kommittenten har tillhandahållit.

Skyldighet att återlämna varor, material och handlingar till kommittenten inkräktar inte på kommissionärens säkerhetsrätt och stoppningsrätt enligt 15–18 §§. Dessa rättigheter får utövas även med avseende på fordringar som uppkommit efter uppdragets avslutande, t.ex. krav på skadestånd.

Egendomen ska återlämnas utan anmaning från kommittentens sida så snart kommissionsuppdraget har upphört, såvida inte kommissionären har rätt att hålla kvar egendomen som säkerhet för fordringar gentemot kommittenten.

Paragrafen har utformats efter *Lagrådets* förslag.

En handelskommissionärs rätt till avgångsvederlag

Detta avsnitt innehåller bestämmelser om handelskommissionärens rätt till avgångsvederlag. Samtliga bestämmelser om avgångsvederlag gäller

enbart varaktiga kommissionsuppdrag och är inte tillämpliga vid uppdrag där kommissionärens uppdrag består i handel med finansiella instrument (se 1 § tredje stycket).

Prop. 2008/09:88

39 § När ett varaktigt kommissionsavtal har upphört, har en handelskommissionär rätt till avgångsvederlag, i den mån

1. kommissionären har tillfört kommittenten nya kunder eller väsentligt ökat handeln med den befintliga kundkretsen och kommittenten kommer att ha väsentlig fördel av detta, och

2. ett avgångsvederlag är skäligt med hänsyn till omständigheterna, särskilt kommissionärens förlust av provision på avtal med de i 1 angivna kunderna.

Avgångsvederlaget ska uppgå till högst ett belopp som motsvarar ett års provision, beräknad efter ett genomsnitt under de senaste fem åren eller den kortare tid som uppdraget har varat.

Avtalsvillkor som i jämförelse med denna paragraf är till nackdel för kommissionären är utan verkan mot denne.

(Jfr 29 § i SOU 1984:85 och 39 § i SOU 2005:120.)

Paragrafen innehåller de grundläggande förutsättningarna för en handelskommissionärs rätt till avgångsvederlag. Den motsvarar till viss del reglerna om efterprovision i 27 § och om investeringsersättning i 52 § i 1914 års kommissionslag. Bestämmelserna stämmer överens med 28 § lagen om handelsagentur. Övervägandena finns i avsnitt 20.

Första stycket

Avgångsvederlag kan ses som en kompensation till kommissionären för att denne har tillfört kommittenten bestående värden som kommittenten kan dra nytta av även efter kommissionsavtalets upphörande.

För att kommissionären ska ha rätt till avgångsvederlag krävs det att kommissionsavtalet har upphört. Denna förutsättning är uppfylld inte bara vid uppsägning från kommittentens sida. Bestämmelserna om avgångsvederlag är tillämpliga också när ett tidsbestämt avtal löper ut. En handelskommissionär kan även under de förutsättningar som anges i 41 § ha rätt till avgångsvederlag trots att han själv har sagt upp avtalet.

Vidare förutsätter rätten till avgångsvederlag dels att kommissionären har tillfört kommittenten ett bestående värde i form av nya eller utvecklade kundförbindelser (punkt 1), dels att det vid en samlad bedömning framstår som skäligt att avgångsvederlag utgår (punkt 2).

Kommissionären har rätt till avgångsvederlag ”i den mån” förutsättningarna i punkt 1 och 2 är uppfyllda. Av bestämmelsen kan följaktligen inte bara utläsas när avgångsvederlag ska utgå. Den ger också viss ledning vid bedömningen av hur stort vederlaget ska vara. I fall då avgångsvederlag ska utgå för att kommissionären har skaffat nya kunder är det alltså omsättningen med dessa kunder som bildar utgångspunkt för beräkningen av avgångsvederlaget, inte den totala omsättningen.

I *punkt 1* tas som en första förutsättning upp att kommissionären antingen har tillfört kommittenten nya kunder eller har ökat handeln med den befintliga kundkretsen väsentligt. Det är naturligtvis fråga om en ny kund om kommittenten inte haft någon kontakt med kunden tidigare.

Men även när kommissionären återupplivar affärsförbindelser med en tidigare kund till kommittenten, vilka har legat nere en tid, kan kunden vara att betrakta som ny. Vidare kan en kund anses vara ny om kommissionären introducerar denne som köpare av en produkt som kommissionären säljer för kommittentens räkning, även om kunden redan tidigare är kund hos kommittenten när det gäller andra produkter.

Det krävs att kommissionären har tillfört kommittenten den nya kunden. Det vanliga torde vara att tredje man inte känner till att kommissionären handlar i kommission och därmed inte heller att det finns en kommittent. En kommissionär är som princip inte skyldig att för kommittenten uppge vem som är tredje man (se bl.a. 4 §). Om kommissionären väljer att hålla sin kundkrets hemlig för kommittenten även sedan avtalet har upphört – i hopp om att kunna fortsätta att för egen eller annans räkning handla med kunderna – torde det inte finnas något utrymme för avgångsvederlag.

Även en ökning av handeln med den befintliga kundkretsens kan ge kommissionären rätt till avgångsvederlag. Med befintlig kundkrets avses den kundkrets som vid kommissionsavtalets ingående redan hade etablerats av kommittenten själv eller av en tidigare kommissionär såvitt avser varor av det slag som kommissionsavtalet gäller. Det krävs att ökningen av handeln är väsentlig. Den närmare innebörden av detta får avgöras från fall till fall.

Som en andra förutsättning – utöver kravet på nya kunder eller ökad handel med den befintliga kundkretsens – gäller att kommittenten även efter kommissionsavtalets upphörande kommer att ha väsentlig fördel av den kundkrets som kommissionären har lämnat efter sig. Med fördel avses i första hand utsikten till en fortsatt löpande affärsverksamhet, direkt eller genom en mellanman. Bedömningen får ske utifrån vad som är antagligt i det enskilda fallet. Väsentlighetskravet såvitt avser kommittentens fördel av kundkretsens får sättas i relation till den marknadsandel som har varit tilldelad kommissionären. Kommittentens totala kundkrets eller omsättning är alltså inte avgörande.

Om kommittenten säger upp kommissionsavtalet som ett led i en definitiv nedläggning av verksamheten, bör avgångsvederlag i regel inte utgå. Kommittenten kommer ju i dessa fall inte att ha någon fördel av kundkretsens. Här avses fall då kommittenten på sakliga grunder beslutar sig för att inte fortsätta med rörelsen inom kommissionärens område eller med den kundkrets som denne har upparbetat. Rätt till avgångsvederlag kan dock föreligga om kommittenten illojalt upphör med verksamheten i syfte att inte behöva utge någon sådan ersättning. Vidare kan kommissionären ha rätt till avgångsvederlag om det kan förväntas att rörelsen kommer att återupptas inom överskådlig tid.

Även när kommittenten säger upp kommissionsavtalet på grund av att verksamheten eller någon del av denna överläts till någon annan, har kommissionären normalt rätt till avgångsvederlag. De värden som kommissionären har tillfört kommittenten kan anses utgöra en tillgång i rörelsen.

Om kommittenten vägrar att betala avgångsvederlag, ankommer det på kommissionären att visa att kommittenten har tillförts sådana värden som avses i punkt 1 genom kommissionärens försorg. Det bör inte ställas

alltför höga krav på bevisningen. För den händelse kommittenten påstår att verksamheten ska läggas ned är det upp till honom att styrka detta.

I *punkt 2*, som har utformats i enlighet med *Lagrådets* förslag, ställs det upp ytterligare en förutsättning för att kommissionären ska ha rätt till avgångsvederlag, nämligen att det är skäligt att sådant utgår. Vid skälighetsbedömningen ska samtliga omständigheter beaktas. Som en omständighet av särskild betydelse framhävs i lagtexten kommissionärens förlust av provision på avtal med de kunder som han har tillfört eller med vilka han väsentligt har ökat handeln. Beräkningen av kommissionärens förlust får ske efter en uppskattning av den framtida ordertillströmning som kan förväntas från dessa kunder. En förutsättning är naturligtvis att kommissionären skulle ha haft rätt till provision på avtalen i fråga. Vid beräkningen av storleken på avgångsvederlaget bör man ta hänsyn till att kommissionären slipper driftkostnader efter det att kommissionsavtalet har upphört.

Vidare ingår i skälighetsbedömningen en mängd förhållanden som kan påverka själva rätten till avgångsvederlag och storleken på detta. Ju längre kommissionsuppdraget har varat, desto starkare skäl talar för att kommissionären ska kompenseras med avgångsvederlag. En annan omständighet som talar i denna riktning är att kommissionären haft stora inarbetskostnader. Andra förhållanden som kan inverka på bedömningen är hur intensivt kommissionären har verkat för kommittenten och i vad mån försäljningsframgångar kan härledas till hans insatser.

Det förhållandet att kommissionären avböjer ett erbjudande från kommittenten att fortsätta ett tidsbestämt avtal som har löpt ut kan tunna ut skälen för avgångsvederlag. Ett annat skäl att visa återhållsamhet när det gäller avgångsvederlag kan vara att kommissionären övergår till försäljning av en direkt konkurrerande produkt. På motsvarande sätt kan en konkurrensklausul, som förbjuder kommissionären att inom viss tid efter avtalets upphörande marknadsföra konkurrerande produkter, utgöra ett skäl att anlägga ett mera generöst betraktelsesätt på frågan i vad mån avgångsvederlag ska utgå.

Andra stycket

Avgångsvederlaget är maximerat till ett belopp som motsvarar ett års provision till kommissionären. Denna årsersättning ska utgöra ett genomsnitt av ersättningarna för de senaste fem åren. Har kommissionsförhållandet varat kortare tid än fem år, får genomsnittet beräknas på årsersättningarna under den tiden. Det är inget som hindrar att parterna avtalar om ett större avgångsvederlag.

Maximibeloppet ska baseras på tidigare intjänad provision. Däremot ska ersättning för utgifter, bl.a. avseende fullgörelse för kommittentens räkning, inte beaktas i detta sammanhang.

Tredje stycket

I tredje stycket anges att avtalsvillkor som i jämförelse med paragrafen är till nackdel för kommissionären är utan verkan mot denne. Det innebär att parterna inte innan uppsägning har skett med bindande verkan kan

avtala om sämre villkor för kommissionären. Däremot är det inget som hindrar att parterna när avgångsvederlag väl aktualiseras avtalar t.ex. om en beräkningsgrund som är mindre fördelaktig för kommissionären än den som följer av andra stycket.

40 § En handelskommissionär har inte rätt till avgångsvederlag enligt 39 §, om

1. kommittenten har sagt upp kommissionsavtalet på grund av att kommissionären uppsåtligen eller av vårdslöshet allvarligt har åsidosatt sina skyldigheter mot kommittenten och åsidosättandet ger kommittenten rätt att säga upp avtalet med omedelbar verkan enligt 35 § första stycket 1, eller

2. kommissionären i samförstånd med kommittenten har överlåtit kommissionsuppdraget till någon annan.

Avtalsvillkor som i jämförelse med första stycket är till nackdel för kommissionären är utan verkan mot denne.

(Jfr 40 § i SOU 2005:120.)

Paragrafen utesluter i vissa fall en handelskommissionärs rätt till avgångsvederlag. Den motsvarar 52 § i 1914 års kommissionslag med avseende på rätt till ersättning för investeringar. Liknande bestämmelser finns i 29 § lagen om handelsagentur. Övervägandena finns i avsnitt 20.

Enligt *punkt 1* kan en handelskommissionär förlora sin rätt till avgångsvederlag om kommittenten säger upp kommissionsavtalet på grund av en försummelse från kommissionärens sida.

Grundförutsättningen är alltså att kommittenten har sagt upp avtalet på grund av att kommissionären uppsåtligen eller av vårdslöshet har åsidosatt sina förpliktelser enligt avtalet eller lagen. Kommissionären svarar enligt allmänna principer också för försummelse hos sina anställda.

En andra förutsättning är att försummelsen är allvarlig. Det är inte tillräckligt att försummelsen får följder som är av väsentlig betydelse för kommittenten, utan försummelsen ska i sig framstå som allvarlig. Ett mindre misstag som råkar få allvarliga följder för kommittenten leder alltså inte till att kommissionären förlorar sin rätt till avgångsvederlag.

För det tredje ska försummelsen vara av sådant slag att den ger kommittenten rätt att säga upp avtalet med omedelbar verkan enligt 35 § första stycket 1. Av den bestämmelsen följer att kommissionärens avtalsbrott ska vara av väsentlig betydelse för kommittenten. Avtalsbrottet ska alltså samtidigt vara av allvarlig art och ha väsentlig betydelse för kommittenten. Detta innebär att förutsättningarna för förlust av avgångsvederlag enligt förevarande paragraf är snävare än de rekvisit som gäller för förtida uppsägning enligt 35 § första stycket 1.

Det krävs inte att kommittenten faktiskt har utnyttjat möjligheten att säga upp kommissionsavtalet med omedelbar verkan. Det är tillräckligt att rätt till sådan uppsägning har förelegat, även om han väljer att iakttä de tidsfrister som gäller vid ordinär uppsägning eller kommer överens med kommissionären om en annan – längre eller kortare – uppsägnings-tid. Kravet på orsakssamband mellan uppsägningen och kommissionärens försummelse innebär dock att uppsägningen i praktiken måste ske inom skäligen tid.

Det förhållandet att kommissionären accepterar en uppsägning med omedelbar verkan från kommittentens sida kan inte utan vidare tolkas som att han avstår från sin rätt till avgångsvederlag. Man kan tänka sig fall där kommissionären visserligen inte delar kommittentens mening i frågan huruvida han har försummat uppdraget men i den uppkomna situationen ändå inte har något emot att träda tillbaka.

Punkt 2 innebär att en handelskommissionär förlorar sin rätt till avgångsvederlag om han i samförstånd med kommittenten överlåter kommissionsuppdraget till någon annan. Vid en överlåtelse av detta slag kan kommissionären antas få kompensation för de värden som har tillförts rörelsen genom en överlåtelselikvid från den tillträdande kommissionären. Bestämmelsen har dock utformats som en generellt verkande regel. Rätten till avgångsvederlag bortfaller även om överlåtelselikviden understiger det avgångsvederlag som skulle ha följt av 39 § eller om överlåtelselikvid inte alls lämnas.

Av *andra stycket* följer att parterna inte med bindande verkan kan avtala bort bestämmelserna till nackdel för kommissionären. Eftersom bestämmelserna är tvingande till kommissionärens förmån, är han inte bunden av avtalsvillkor som innebär att hans rätt till avgångsvederlag bortfaller till följd av andra omständigheter än de som anges i paragrafen. Av paragrafens tvingande natur följer också att kommittenten inte kan uppställa som villkor att krav på avgångsvederlag ska framställas i någon viss form, t.ex. skriftligen.

41 § En handelskommissionär som har sagt upp ett kommissionsavtal har rätt till avgångsvederlag enligt 39 §, endast om

1. uppsägningen grundas på en omständighet på kommittentens sida som ger kommissionären rätt att säga upp avtalet med omedelbar verkan enligt 35 §, eller
2. det på grund av kommissionärens ålder eller sjukdom eller liknande förhållanden inte skäligen kan krävas att kommissionsverksamheten drivs vidare.

Avtalsvillkor som i jämförelse med första stycket är till nackdel för kommissionären är utan verkan mot denne.

(Jfr 41 § i SOU 2005:120.)

I paragrafen anges i vilka situationer en handelskommissionär som själv har sagt upp kommissionsavtalet har rätt till avgångsvederlag. Paragrafen motsvarar i viss mån 52 § i 1914 års kommissionslag. Liknande bestämmelser finns i 30 § lagen om handelsagentur. Övervägandena finns i avsnitt 20.

Utgångspunkten är att en kommissionär som själv säger upp kommissionsavtalet mister sin rätt till avgångsvederlag. Det gäller även om uppsägningen sker med iakttagande av föreskriven uppsägningstid. Bakgrunden till detta är att kommissionären inte ska kunna utlösa ett krav på avgångsvederlag vid en för honom gynnsam tidpunkt. Det finns två undantag som gör det möjligt för kommissionären att säga upp avtalet utan förlust av avgångsvederlag. Undantagen, som i praktiken torde täcka en ganska stor del av uppsägningsfallen, avser situationer då kommissionären har rätt till förtida uppsägning på grund av omständigheter på

kommittentens sida (punkt 1) och då uppsägningen motiveras av hälso- eller åldersskäl (punkt 2).

Av *punkt 1* följer alltså att kommissionären behåller sin rätt till avgångsvederlag om uppsägningen är en följd av sådana omständigheter på kommittentens sida som ger kommissionären rätt att säga upp avtalet med omedelbar verkan enligt 35 §. Till dessa omständigheter hör bl.a. avtalsbrott från kommittentens sida som är av väsentlig betydelse för kommissionären (35 § första stycket 1). Det krävs alltså inte att kommittenten har varit oaktsam. Inte heller förutsätts att avtalsbrottet är väsentligt till sin art, bara att dess verkningar har väsentlig betydelse för kommissionären. Här finns en skillnad jämfört med förlust av avgångsvederlag enligt 40 § första stycket 1.

Andra omständigheter som kan ge en handelskommissionär rätt att frånträda kommissionsavtalet utan att gå miste om rätten till avgångsvederlag är sådana viktiga grunder att frånträda kommissionsavtalet som avses i 35 § första stycket 2. En förutsättning är dock att det är fråga om en omständighet på kommittentens sida. Som exempel kan nämnas att kommittenten har gjort sig skyldig till oegentligheter ägnade att i väsentlig mån rubba förtroendet för kommittenten. Utgörs grunden för förtida frånträdande av en omständighet på kommissionärens sida, kan i stället punkt 2 i förevarande paragraf bli tillämplig.

Det krävs inte att uppsägning faktiskt sker med omedelbar verkan, utan det är tillräckligt att kommissionären har haft rätt att säga upp avtalet. Här gör sig i huvudsak samma synpunkter gällande som vid tillämpningen av 40 § första stycket 1.

Av *punkt 2* framgår att kommissionärens uppsägning inte leder till förlust av rätten till avgångsvederlag om det på grund av ålder eller sjukdom eller liknande förhållanden inte skäligen kan krävas att han fortsätter sin verksamhet. Under bestämmelsen faller förutom ålderssvaghet och sjukdom även andra fysiska svaghetstillstånd. Svaghet och sjukdom – men knappast åldersskäl – kan i många fall också utgöra grund att frånträda kommissionsavtalet i förtid enligt 35 § första stycket 2. Rent allmänt kan sägas att rekvisiten i den bestämmelsen täcker ett snävt fält än rekvisiten i förevarande punkt.

Punkt 2 kan bli tillämplig både på tidsbestämda kommissionsavtal och sådana som gäller tills vidare. Kommissionärens möjlighet att frånträda avtalet med bibehållen rätt till avgångsvederlag begränsas av det skälighetskrav som ingår i bestämmelsen. Det torde inte stå i överensstämmelse med detta skälighetskrav att åberopa enbart åldersskäl för att vid ett icke tidsbestämt avtal åsidosätta en uppsägningstid på några månader.

Det kan inträffa att ingen av de omständigheter som anges i punkt 2 är ensam utslagsgivande men att man vid en samlad bedömning av kommissionärens tillstånd – ålder och hälsa – finner att förutsättningarna för rätt till avgångsvederlag är uppfyllda.

Vad som sägs i punkt 2 om kommissionärens ålder eller sjukdom förutsätter att kommissionären är en fysisk person. Lagtexten talar dock också om ”liknande förhållanden”. Det finns därför visst utrymme att tillämpa punkt 2 också i fall då en befattningshavare hos en juridisk person befinner sig i en sådan situation som bestämmelsen tar sikte på. En förutsättning får anses vara att befattningshavaren är av så vital betydelse för kommissionsverksamheten att situationen är jämförbar med att verk-

samheten bedrivits av honom personligen. Så är ofta fallet i fråga om s.k. enmansaktiebolag. Prop. 2008/09:88

Av det anförda framgår att kommissionären i vissa situationer kan behålla sin rätt till avgångsvederlag trots att han har sagt upp kommissionsavtalet i strid mot bestämmelserna om förtida uppsägning i 35 §. En sådan uppsägning kan dock föranleda skyldighet för kommissionären att utge skadestånd enligt 43 §. I den situationen kan kommittenten kvitta kommissionärens anspråk på avgångsvederlag mot sitt eget krav på skadestånd, om det finns förutsättningar i övrigt för kvittning.

I *andra stycket* anges att avtalsvillkor som i jämförelse med paragrafen är till nackdel för kommissionären är utan verkan mot denne. Det betyder att parterna inte på förhand kan avtala t.ex. att kommissionären saknar rätt till avgångsvederlag i de fall då han själv säger upp avtalet.

42 § En handelskommissionär som inte inom ett år från det att kommissionsavtalet upphörde i ett meddelande till kommittenten gör gällande rätt till avgångsvederlag förlorar sin rätt till sådan ersättning.

Avtalsvillkor som i jämförelse med första stycket är till nackdel för kommissionären är utan verkan mot denne.

(Jfr 30 § i SOU 1984:85 och 42 § i SOU 2005:120.)

Paragrafen handlar om preskription av krav på avgångsvederlag. Den saknar motsvarighet i 1914 års kommissionslag men överensstämmer med 31 § lagen om handelsagentur. Övervägandena finns i avsnitt 20.

Av *första stycket* följer att kommissionären måste framställa sitt krav på avgångsvederlag inom ett år från det att uppdraget upphörde; annars förlorar han rätten till vederlaget. Det finns inga formkrav för meddelandet. Från bevissynpunkt kan det naturligtvis vara lämpligt att meddelandet är skriftligt.

Det är tillräckligt att det av meddelandet framgår att kommissionären har för avsikt att begära avgångsvederlag. Han behöver inte i meddelandet precisera sina anspråk gentemot kommittenten. En sådan precisering kan vänta till efter ettårsfristens utgång.

Kommittenten står risken för att ett ändamålsenligt avsänt meddelande försenas, förvanskas eller inte kommer fram (se 46 §).

Av *andra stycket* framgår att bestämmelsen är tvingande till förmån för kommissionären. Parterna kan alltså inte i förväg avtala att kommissionären är skyldig att meddela kommittenten inom en kortare tid än ett år för att ha rätt till avgångsvederlag eller att meddelandet ska ha viss form.

Skadestånd

43 § En kommittent eller kommissionär som inte har fullgjort sina skyldigheter enligt kommissionsavtalet eller denna lag ska ersätta den andre parten den skada som därigenom uppstår, om inte han visar att detta inte berott på vårdslöshet på hans sida.

Har kommissionsavtalet upphört att gälla till följd av den ena partens konkurs, har den andre parten rätt till ersättning för den skada som därigenom uppstår.

I 45 § finns bestämmelser om att krav på skadestånd ska meddelas den andre parten inom viss tid.

Paragrafen handlar om skadestånd. I 1914 års kommissionslag finns bestämmelser om skadestånd i 12, 17–20, 24, 46 och 51 §§. I 34 § lagen om handelsagentur finns bestämmelser som motsvarar första och andra styckena. Övervägandena finns i avsnitt 21.

Paragrafen reglerar skadeståndsskyldighet mellan parterna, alltså mellan kommissionären och kommittenten. Skadeståndsskyldighet i förhållandet mellan, å ena sidan, kommissionären eller kommittenten och, å andra sidan, tredje man regleras inte i denna lag. Sådana frågor får i stället lösas med tillämpning av andra regler, t.ex. köprättsliga regler om skadestånd och allmänna regler om skadestånd.

Första stycket

I första stycket behandlas skadestånd till följd av avtalsbrott eller brott mot lagen. Både kommissionären och kommittenten kan ha rätt till skadestånd, och samma förutsättningar för ersättning gäller för båda parter.

Det är givetvis inte möjligt att uttömmande ange i vilka fall en part kan anses brista i fullgörandet av sina skyldigheter. Underlåtenheten kan gälla partens skyldigheter under avtalets bestånd. Kommittenten kan exempelvis orsaka skada om kommissionären inte uppfyller de skyldigheter som följer av 4 §. Skada kan också orsakas av att kommissionären inte vårdar kommittentens egendom på rätt sätt, inte håller varor avskilda eller inte redovisar sitt uppdrag (jfr 6 §). Skada kan också uppkomma som en följd av att kommittenten inte har informerat om förutsedda driftsinskränkningar (jfr 10 §).

Skadeståndsbestämmelsen omfattar också de fall då en part underlåter att fullgöra sina skyldigheter i samband med att ett avtal upphör. Det finns inte rätt till fullgörelse om kommittenten återkallar eller kommissionären avsäger sig uppdraget (se 32 §), men parten kan förstås ha rätt till skadestånd enligt denna paragraf för att den andre parten har brutit mot avtalet. Bestämmelserna om rätt till uppsägning av kommissionsavtal finns i 33–35 §§. Säger en av parterna upp avtalet i enlighet med dessa bestämmelser, kan den andre parten inte kräva skadestånd på den grunden att uppsägningen orsakat skada. Rätt att säga upp avtalet innebär just att man får frånträda detta utan att dra på sig skadeståndsskyldighet. En uppsägning i strid mot lagen kan däremot ge rätt till skadestånd. Bakgrunden till uppsägningen kan variera från fall till fall. Den ena avtalsparten kan medvetet ha åsidosatt bestämmelserna om uppsägning på grund av att parten inte har ekonomiska möjligheter att fullfölja sina åtaganden enligt kommissionsavtalet eller att parten helt enkelt anser det vara värt att frånträda avtalet till priset av ett skadestånd. Ett annat fall då frågan om skadestånd kan aktualiseras i samband med att ett avtal upphör är när en part orsakar skada till följd av att han utnyttjar sin rätt att säga upp kommissionsavtalet på grund av den andre partens avtalsbrott (jfr 35 § första stycket 1).

För att en part ska få skadestånd ska det finnas ett orsakssamband mellan avtalsbrottet (eller brottet mot lagen) och den skada som parten har drabbats av. Skadan ska också vara en påräknelig följd av handlandet.

Den som vill ha skadestånd ska bevisa både att medkontrahenten har brutit mot avtalet (eller lagen) och att detta har lett till skada. Har parten visat detta, måste den andre parten för att undgå skadeståndsskyldighet visa att avtalsbrottet inte beror på vårdslöshet på dennes sida (exculpera sig). I fall där ett avtalsbrott består i att parten har brustit i omsorg ingår oaktsamhet redan i förutsättningarna för avtalsbrottet. Har väl ett sådant avtalsbrott konstaterats, finns alltså inget utrymme att slippa skadeståndsansvar.

Ansvar för vårdslöshet omfattar också uppsåtligt handlande. Där en skada kan hänföras till ett uppsåtligt avtalsbrott av någon av parterna har denne naturligtvis ingen möjlighet att exculpera sig. Som exempel kan nämnas att kommissionären i strid mot klara bestämmelser i kommissionsavtalet driver konkurrerande verksamhet inom det område som tilldelats honom.

Det är inte möjligt att generellt ange vilka omständigheter en part kan åberopa som grund för att ett avtalsbrott från hans sida inte ska medföra skadeståndsansvar. Förhållandena varierar från fall till fall. Ett typfall är att avtalsbrottet, t.ex. underlåtenhet att tillhandahålla varor, beror på en naturkatastrof eller liknande. Även andra slag av olyckshändelser kan åberopas, t.ex. en eldsvåda eller en explosion som påverkat möjligheten att följa avtalet. För att parten ska undgå skadeståndsansvar i sådana fall måste han dock visa att olyckshändelsen inte kan sättas i samband med bristande tillsyn eller underhåll. Rent allmänt kan sägas att en part inte kan komma ifrån skadeståndsansvar när avtalsbrottet är en följd av bristande omsorg eller planering i fråga om företagets organisation, administration, resurser eller effektivitet. Ett oförutsett import- eller exportförbud är typiskt sett en omständighet som kan leda till befrielse från skadeståndsansvar. Också sjukdom bör kunna godtas som hinder om verksamheten är nära kopplad till den sjuke; bedrivs verksamheten i större skala bör däremot enstaka sjukdomsfall inte kunna åberopas för att undgå skadeståndsskyldighet.

En allmän princip är att en part i ett avtalsförhållande svarar för sin betalningsförmåga. Bristande ekonomisk förmåga kan alltså principiellt sett inte godtas som förklaring till att en prestation inte har kunnat ske i enlighet med avtalet. Oavsett orsaken till den ekonomiska oförmågan är avtalsbrottet då att anse som vårdslöst. Att en utbetalning, t.ex. av provision, fördröjs till följd av en strejk bland bankpersonal handlar dock inte om betalningsoförmåga hos den betalningsskyldige utan om ett hinder som denne inte kan rå för. Står inte andra betalningssätt till buds, torde parten kunna åberopa bankstrejken och undgå skadeståndsansvar.

Den som säger upp avtalet utan att ha stöd för det i avtalet eller lagen kan endast i undantagsfall hävda att det inte föreligger vårdslöshet. Ett sådant undantagsfall är att parten har sagt upp avtalet på grund av felaktiga uppgifter direkt från den andre parten.

Det är inte alltid tillräckligt att den som har begått avtalsbrottet visar att detta inte beror på egen vårdslöshet. För att undgå skadeståndsskyldighet ska parten också visa att ingen annan på partens sida har varit

vårdslös. Härmed avses inte bara anställda utan även självständiga företagare och deras anställda som har anlitats för att utföra någon av de uppgifter som parten ansvarar för enligt avtalet eller lagen. Sålunda ansvarar kommissionären t.ex. för vårdslöshet av ett åkeri som han har anlitat för att utföra en transport av kommittentens varor, vilken enligt kommissionsavtalet skulle ha utförts av kommissionären själv.

Den allmänna utgångspunkten vid beräkningen av skadeståndet är att den skadelidande parten ekonomiskt ska försättas i samma läge som om den andre parten hade fullgjort avtalet på rätt sätt. Ersättning ska alltså utgå för alla skador som beror på att parten har underlåtit att fullgöra sina skyldigheter.

Den skada som i första hand kan aktualiseras är s.k. ren förmögenhets-skada, dvs. ekonomisk skada som uppkommer utan samband med att någon lider person- eller sakskada.

Ersättning kan t.ex. utgå för direkta kostnader som avtalsbrottet har medfört för den skadelidande. Det kan röra sig om transportkostnader som har uppstått i samband med avtalsbrottet och utgifter för att låta installera en vara som sedan visar sig vara förstörd på grund av kommissionärens vanvård.

Ersättning kan också utgå för prisskillnad. En förutsättning är förstas att parten har lidit en förlust i form av prisskillnad. Avvisar kommittenten avtalet för att den levererade varan är obrukbar och tvingas kommittenten betala ett högre pris när varan köps på annat håll, föreligger rätt till ersättning för prisskillnaden. Beräkningen av prisskillnaden kan ske med ledning av 68 och 69 §§ köplagen.

Rätten till skadestånd omfattar också utebliven vinst. Rätt till sådant skadestånd aktualiseras t.ex. om kommissionären har köpt dyrare eller sålt billigare än det pris som kommittenten gett instruktioner om.

Ersättning kan utgå även för annan direkt eller indirekt förlust. Ett exempel på en indirekt förlust är ökade driftskostnader i de fall då kommissionären har gjort investeringar som inte hade gjorts om kommittenten hade underrättat honom om driftsinskränkningar. Det är också indirekt förlust när en av parterna i kommissionsavtalet blir ersättnings-skyldig mot någon annan till följd av den andre partens vårdslöshet. Ett sådant fall kan vara att kommittentens uteblivna leverans leder till att kommissionären inte kan fullgöra sin prestationsskyldighet i förhållande till tredje man och därför blir skadeståndsskyldig mot denne.

Vidare är det en allmän princip att den skadelidande parten bara har rätt till ersättning för sin faktiska nettoförlust. Har parten genom avtalsbrottet befriats från kostnader som han skulle ha haft om avtalet hade fullgjorts på ett riktigt sätt, ska detta beaktas vid beräkningen av skadeståndet genom att ersättningen minskas med motsvarande belopp.

Har kommittenten rätt att avvisa avtalet enligt 22 §, kan han lämna tillbaka varan och få tillbaka det belopp som han har betalat trots att varan vid avvisningstillfället har sjunkit i värde. Det är en direkt följd av avvisning. Om kommissionären redovisar ett felaktigt pris till kommittenten och det saknas grund för avvisning, har kommittenten rätt att få redovisat det pris som följer av en tillämpning av 20 § men däremot ingen rätt till kompensation för att priset senare sjunkit. Annars skulle det vara möjligt att uppnå samma effekt som vid avvisning genom att i stället yrka skadestånd, trots att förutsättningarna för avvisning inte är uppfyllda. Även om

redan från början redovisningen skett till rätt pris, skulle kommittenten ju ha drabbats av prisnedgången på varan; nedgången är ingen följd av kontraktsbrottet.

Ersättning kan naturligtvis också utgå för sakskada ifall en sådan skada skulle uppkomma.

Det kan förekomma att skador orsakas på kommissionärens egendom av varor som han har hand om för kommittentens räkning. Inom köprätten anses sådana produktskador i princip falla utanför det ansvar som säljaren har enligt de allmänna köprättsliga skadestandsreglerna. I likhet med vad som gäller i köprätten får ansvaret för sådana skador i kommissionsförhållanden anses falla utanför den förevarande regleringen i kommissionslagen. Ansvaret får i stället bedömas enligt allmänna regler om ansvar för vållande och om produktansvar.

Som allmän princip gäller att den skadelidande är skyldig att försöka begränsa skadan och att underlåtenhet i detta avseende kan påverka rätten till ersättning. Om avtalet upphör i förtid, kan kommissionären anses skyldig att försöka ordna inkomst från annat håll inom samma eller liknade verksamhetsområde och försöka hålla sina utgifter nere. Många gånger kan det krävas av en kommittent att han försöker begränsa sin förlust genom att skaffa en vara från ett annat håll. Gör kommittenten inte det och ökar marknadspriset på varan, kan det påverka skadeståndet så att han blir tvungen att själv bära en motsvarande del av prisuppgången. Beroende på omständigheterna kan det exempelvis krävas av en kommittent som lämnat ett uppdrag till en kommissionär att han på en gång kontaktar kommissionären om han, trots att uppdraget kunnat utföras, inte får något besked om att så har skett.

En skadelidande parts medvållande till själva skadan kan också göra att skadeståndet sätts ned eller faller bort.

Att ett kommissionsavtal upphör kan leda till krav också på annan ersättning än skadestånd. Kommissionären kan exempelvis ha krav på provision och avgångsvederlag. Samma förlust ska då givetvis inte täckas av flera olika ersättningar.

Har kommittenten krav på skadestånd av kommissionären, samtidigt som denne gör gällande fordringar avseende t.ex. avgångsvederlag gentemot kommittenten, kan fordringarna i regel räknas av mot varandra.

Andra stycket

Skadestånd kan utgå om kommissionsavtalet upphör till följd av den ena partens konkurs (jfr 36 §). Den andre parten har då rätt till ersättning för den skada som uppkommer som en följd av konkursen.

För att skadeståndsskyldighet ska inträda är det tillräckligt att den skadelidande visar att det finns ett orsakssamband mellan de skador han vill ha ersatta och själva konkursen samt att skadan är en påräknelig följd av konkursen. Konkursgäldenären kan alltså inte undgå skadeståndsskyldighet genom att visa att konkursen inte orsakats av vårdslöshet.

Kravet på ersättning utgör en konkursfordran, vars värde ofta är osäkert. Skadeståndsfordringen kan dock användas för att kvitta mot en fordran som konkursgäldenären har på den skadestandsberättigade.

I tredje stycket erinras om att krav på skadestånd ska meddelas den andre parten inom viss tid enligt 45 §.

Meddelande om prisredovisning och avvisning

44 § En kommittent som vill kräva ett annat pris än det som kommissionären har redovisat ska meddela kommissionären detta inom skälig tid och senast två år efter det att kommittenten insåg eller borde ha insett de omständigheter som ligger till grund för kravet.

En kommittent som vill avvisa ett avtal ska meddela kommissionären detta utan dröjsmål efter det att kommittenten insåg eller borde ha insett de omständigheter som ligger till grund för avvisningen.

Första och andra styckena gäller inte om kommissionären har handlat grovt vårdslöst eller i strid mot tro och heder.

(Jfr 44 § i SOU 2005:120.)

I paragrafen regleras kommittentens skyldighet att inom viss tid meddela kommissionären dels om särskild prisredovisning krävs, dels om ett avtal som kommissionären har ingått avvisas. Paragrafen motsvarar till viss del 20 § i 1914 års kommissionslag. Övervägandena finns i avsnitt 22.

Enligt *första stycket* ska kommittenten meddela kommissionären om kommittenten vill kräva ett annat pris än det som kommissionären har redovisat. Iakttar han inte sin skyldighet att meddela kommissionären, faller rätten att kräva annat pris bort.

Utgångspunkten för fristen är den tidpunkt då kommittenten insåg eller borde ha insett vissa omständigheter. Det krävs alltså inte att han faktiskt har haft sådan insikt. Tidsfristen börjar löpa när det kan antas att en normalt vaksam person i motsvarande situation skulle ha uppmärksammat de avgörande omständigheterna. Detta innebär dock inte att en kommittent, annat än när det finns särskilda skäl, är skyldig att undersöka hur det pris som kommissionären har redovisat förhåller sig till gängse pris eller till det pris som kommissionären betingat sig eller en annan kommittent.

Det har inte ställts upp något formkrav med avseende på meddelandet. Eftersom kommittenten har bevisbördan för att meddelandet har lämnats, ligger det dock i hans intresse att bevara skriftlig utredning om det.

Meddelandet ska lämnas inom skälig tid. Det går inte att generellt ange hur lång tid som avses med detta uttryck. Fristen är dock avsedd att vara förhållandevis generös.

Den yttersta tiden är två år (jfr 32 § köplagen).

Vid utformningen av första stycket har hänsyn tagits till *Lagrådets* synpunkter.

I *andra stycket* regleras kommittentens reklamationskyldighet vid avvisning enligt 22 §. Kommittenten är skyldig att meddela kommissionären om att ett ingånget avtal avvisas. Det måste alltså framgå att han avvisar det aktuella avtalet; det räcker inte med en neutral reklamation om att han anser att kommissionären brutit mot lagen eller avtalet.

Plikten uppkommer först när kommittenten insåg eller borde ha insett de omständigheter som grundar avvisningsrätten. I vad mån kommittenten också förstod att det förelåg en rätt att avvisa avtalet är dock utan betydelse. Vid krav på avvisning är det brottet mot avtalet eller lagen som kommittenten ska ha insett eller borde ha insett. Om exempelvis ett självinträde har dolts för kommittenten, kvarstår avvisningsrätten under någon tid efter det att han insåg eller borde ha insett att självinträde ägt rum.

Ett meddelande enligt andra stycket ska lämnas utan dröjsmål. Detta är en skillnad i förhållande till vad som gäller för ett meddelande enligt första stycket. Det är inte möjligt att generellt ange vad som är "utan dröjsmål". Fristen kan bl.a. bero på vilken typ av varor som det är fråga om. Vid bedömningen finns det anledning att beakta att avvisning innebär att marknadsrisken retroaktivt återförs på kommissionären och att därför en kort reklamationsfrist kan vara motiverad, särskilt vid avtal avseende varor som växlar snabbt i pris. Det har naturligtvis också betydelse om kommittenten är näringsidkare eller konsument.

En kommittent som förlorat möjligheten att avvisa ett avtal på grund av för sen reklamation kan ändå ha kvar rätten att kräva skadestånd (43 §), exempelvis därför att en intern affär gjorts till ett pris som varit oförmånligt för honom.

Kommittentens skyldighet att inom viss tid meddela kommissionären motiveras av dennes intresse av att inte under lång tid behöva vara ovetande om huruvida det kommer att framställas krav på annat pris eller på avvisning av ett ingånget avtal. Som framgår av *tredje stycket* har dock en kommissionär som har handlat grovt vårdslöst eller i strid mot tro och heder ingen fördel av reklamationsregeln. Begreppet i strid mot tro och heder omfattar bl.a. det fallet att kommissionären har handlat oredligt (jfr 22 §). Undantaget stämmer överens med motsvarande bestämmelse i köplagen (33 §).

Av 2 § följer att avtalsvillkor som innebär en skärpning av bestämmelserna i förevarande paragraf, t.ex. en bestämd kortare frist eller särskilda formkrav med avseende på reklamationen, inte är bindande för en konsument.

Meddelande om uppsägning och skadestånd

45 § En kommissionär eller kommittent som enligt 35 § vill säga upp kommissionsavtalet med omedelbar verkan eller enligt 43 § kräva skadestånd ska meddela den andre parten detta inom skälig tid och senast två år efter det att han insåg eller borde ha insett de omständigheter som ligger till grund för uppsägningen eller kravet. Detta gäller dock inte om den andre parten har handlat grovt vårdslöst eller i strid mot tro och heder.

(Jfr 44 § i SOU 2005:120.)

I paragrafen regleras en parts skyldighet att inom viss tid meddela medkontrahenten om parten vill säga upp kommissionsavtalet med omedelbar verkan eller kräva skadestånd på grund av kontraktsbrott. Den mot-

svarar delvis 20 § i 1914 års kommissionslag. Övervägandena finns i Prop. 2008/09:88 avsnitt 22.

En part som vill kräva skadestånd enligt 43 § är skyldig att lämna meddelande om detta inom skälig tid och senast två år efter det att parten insåg eller borde ha insett de omständigheter som ligger till grund för kravet.

Vid krav på skadestånd förutsätts att parten insett eller borde ha insett både avtalsbrottet och den skada som detta lett till. Orsakar ett avtalsbrott olika skador som upptäcks vid skilda tidpunkter, gäller individuella frister för var och en av skadeståndsposterna. Parten behöver däremot inte precisera skadeståndet i meddelandet. Det är tillräckligt att det framgår att han vill ha ersättning och vad anspråket i huvudsak består av.

Det är rätten till skadestånd enligt denna lag som faller bort. För det fall en person för skadeståndstalan på någon annan grund har bestämmelserna i denna lag inte någon verkan. Sålunda kan en konsument exempelvis ha rätt att föra talan på grund av finansiell rådgivning som kan ha getts i samband med ett kommissionsuppdrag och som omfattas av lagen (2003:862) om finansiell rådgivning till konsumenter, även om han eller hon har försummat sin frist enligt denna lag.

Även uppsägning med omedelbar verkan enligt 35 § (i praktiken hävning) måste meddelas inom skälig tid och senast två år efter det att parten insåg eller borde ha insett de omständigheter som ligger till grund för uppsägningen. En part kan alltså inte dra sig ur förhållandet i förtid genom att hänvisa till omständigheter som inträffat långt tidigare och då inte föranledde parten att säga upp avtalet.

Reklamationsskyldigheten gäller inte om den andre parten har handlat grovt vårdslöst eller i strid mot tro och heder.

Risken för vissa meddelanden

46 § Har ett meddelande från kommissionären enligt 3, 42 eller 45 § eller ett meddelande från kommittenten enligt 44 eller 45 § avsänts på ett ändamålsenligt sätt, får meddelandet åberopas även om det har försejats, förvanskats eller inte kommit fram.

(Jfr 4 § i SOU 1984:85 och 47 § i SOU 2005:120.)

I paragrafen anges vilken av parterna som bär risken för att vissa meddelanden som berörs i lagen försejats eller förvanskas vid befordran eller inte alls kommer fram. Den motsvarar 36 § lagen om handelsagentur och delvis 3 § i 1914 års kommissionslag. Övervägandena finns i avsnitt 23.

Den generella utgångspunkten inom avtalsrätten är att avsändaren står risken om hans meddelande inte kommer fram i rätt tid eller på rätt sätt. Förevarande paragraf innebär att risken för befordran av vissa meddelanden i stället läggs på mottagaren. Avsändaren får åberopa meddelandet även om det på grund av ett missöde vid befordringen har försejats, förvanskats till sitt innehåll eller inte alls kommit fram.

De meddelanden som befordras på mottagarens risk anges i paragrafen. Detta gäller för vissa meddelanden från kommissionären till kommittenten, nämligen besked om avböjande att åta sig ett kommissionsuppdrag

(3 §) och krav på avgångsvederlag (42 §). Vidare omfattas kommittentens meddelande om krav på annat pris och avvisning av ingånget avtal (44 §). Slutligen omfattas kommissionärens och kommittentens meddelanden om skadeståndskrav och uppsägning med omedelbar verkan (45 §).

Uppräkningen i paragrafen är i princip uttömmande. Den utesluter dock inte att ett meddelande som faller utanför uppräkningsen kan komma att befordras på mottagarens risk till följd av någon bestämmelse i en annan författning.

Kravet att meddelandet ska avsändas på ett ändamålsenligt sätt får bedömas efter omständigheterna i det enskilda fallet. Postbefordran är normalt ett ändamålsenligt kommunikationssätt. Det är den som sänder meddelandet som måste visa att det sänts på ett ändamålsenligt sätt.

Bestämmelsen innebär bara att ett meddelande ska anses ha kommit fram i oförvanskat skick. Den behandlar inte frågan huruvida det avsända meddelandet kan anses uppfylla de krav som ställs på det aktuella meddelandet. Om den som avsänder en reklamation får reda på att meddelandet har förkommit eller förvanskats, kan det ändå ingå i reklamationsskyldigheten att han sänder ett nytt meddelande. Bestämmelsen innebär således inte – till skillnad från konsumenttjänstlagens bestämmelser om reklamation (se 17 §) – att reklamation ska anses ha skett redan då meddelandet avsändes.

Preskription

47 § I fråga om preskription gäller preskriptionslagen (1981:130).

(Jfr 45 § i SOU 2005:120.)

Paragrafen innehåller en hänvisning till preskriptionslagen. I 1914 års kommissionslag hänvisas i stället till 18 kap. 9 § handelsbalken (se 20 § andra stycket). Övervägandena finns i avsnitt 24.

Av paragrafen följer att preskriptionsbestämmelsen i handelsbalken inte ska tillämpas på kommissionsavtal som regleras i kommissionslagen. För fordringar som har uppkommit till följd av ett kommissionsavtal gäller i stället preskriptionslagen. Hänvisningen till preskriptionslagen innebär en tioårig preskriptionstid, utom när det gäller fordringar mot konsumenter då preskriptionsfristen är tre år (jfr 2 § preskriptionslagen). I preskriptionslagen finns närmare bestämmelser om hur preskriptionsavbrott kan ske.

Det är bara fordringar som preskriberas. Sakrätter, som äganderätt, kan inte drabbas av preskription. Om kommittenten har tillhandahållit varor som aldrig sammanblandats med kommissionärens egendom, har kommittenten alltså kvar sitt sakrättsligt skyddade anspråk på att få tillbaka egendomen även sedan tio år förflutit.

48 § Ett avtal mellan kommissionären och kommittenten om att kommissionären inte ska bedriva verksamhet efter det att kommissionsavtalet har upphört (konkurrensklausul) är bindande för kommissionären, bara

1. om konkurrensklausulen har upprättats skriftligen, och

2. i den mån konkurrensklausulen avser det område eller den kundkrets som har tilldelats kommissionären och det slag av varor som kommissionsavtalet gäller.

Utan hinder av första stycket 1 får kommissionären återropa en muntlig överenskommelse om lättnader i en konkurrensklausul.

Kommissionären är inte bunden av en konkurrensklausul längre än två år från det att kommissionsavtalet har upphört.

Denna paragraf hindrar inte att lagen (1915:218) om avtal och andra rättshandlingar på förmögenhetsrättens område tillämpas på en konkurrensklausul.

(Jfr 46 § i SOU 2005:120.)

Paragrafen handlar om konkurrensklausuler. Den saknar motsvarighet i 1914 års kommissionslag men stämmer överens med 35 § lagen om handelsagentur. Övervägandena finns i avsnitt 25.

I 38 § avtalslagen finns det en generell bestämmelse om oskäligen konkurrensklausuler. Bestämmelsen avser fall där någon har betingat sig av någon annan att denne inte ska bedriva verksamhet av visst slag eller inte ta anställning hos någon som bedriver sådan verksamhet. Den som har gjort utfästelsen är enligt bestämmelsen inte bunden i den mån utfästelsen sträcker sig längre än som kan anses skäligt. I förevarande paragraf preciseras reglerna om konkurrensklausuler med avseende på kommissionsförhållanden. Av fjärde stycket framgår dock att även 38 § avtalslagen eller andra bestämmelser i avtalslagen, t.ex. 36 §, kan tillämpas på konkurrensklausuler i kommissionsförhållanden.

Paragrafen tar sikte på verksamhet som kommissionären bedriver efter kommissionsavtalets upphörande. Med detta avses inte bara nya kommissionsavtal utan även t.ex. agenturer, anställning hos konkurrenter och egen verksamhet som återförsäljare. Kommissionärens möjlighet att under avtalstiden bedriva verksamhet som konkurrerar med kommittentens får bedömas enligt reglerna om kommissionärens lojalitetsplikt i 4 §.

I *första stycket* uppställs vissa förutsättningar för att en konkurrensklausul ska vara bindande för kommissionären. Förutsättningarna avser både form (punkt 1) och sakligt innehåll (punkt 2). Brister någon av förutsättningarna helt, är konkurrensklausulen inte bindande för kommissionären. Uppfyller klausulen endast delvis de sakliga förutsättningarna, kan den göras gällande mot kommissionären i motsvarande utsträckning men inte längre (jfr ”i den mån”).

Av *punkt 1* framgår att en konkurrensklausul måste upprättas skriftligt för att gälla mot kommissionären. Klausulen kan ingå i det ursprungliga kommissionskontraktet eller skrivas vid ett senare tillfälle. Muntliga tillägg till en konkurrensklausul, vilka är till nackdel för kommissionären, är inte bindande för denne. Däremot är kommissionären oförhindrad att återropa lättnader i en konkurrensklausul även om överenskommelsen

om detta har träffats muntligen. Kravet på skriftlighet utesluter inte att en klausul upprättas elektroniskt.

I *punkt 2* begränsas till att börja med verkningarna av en konkurrensklausul till det område eller den kundkrets som har tilldelats kommissionären. Det förutsätts inte att kommissionären har ensamrätt till området. Om kommissionsuppdraget inte har inskränkts till något område eller någon kundkrets, kan kommissionären inte heller bli bunden av någon konkurrensklausul. Skulle en konkurrensklausul ta sikte på ett vidare område än det som tilldelats kommissionären, saknar den verkan utanför kommissionärens område.

Vidare inskränks giltigheten av en konkurrensklausul till varor av de slag som kommissionsavtalet gäller. Man bör vid bedömningen av denna fråga inte vara bunden av hur kommissionärens varusortiment har betecknats i kommissionsavtalet utan får beakta vilka varor som i praktiken har omfattats av hans uppdrag. Bestämmelsen bör således inte kunna kringgås genom att man i kommissionsavtalet tar upp ett mera omfattande varusortiment än det som faktiskt är avsett att omfattas av kommissionärens verksamhet.

I *andra stycket*, som har införts på *Lagrådets* förslag, anges för tydlighets skull att överenskommelser om lättnader i en konkurrensklausul kan träffas muntligen.

I *tredje stycket*, som har utformats i enlighet med *Lagrådets* förslag, slås fast att en konkurrensklausul inte gäller längre tid än två år från kommissionsavtalets upphörande. Kommissionären är alltså inte bunden av en konkurrensklausul i den mån denna sträcker sig längre fram i tiden.

När ett tidsbegränsat kommissionsavtal har löpt ut eller ett avtal har sagts upp på ordinärt sätt med iakttagande av uppsägningstid, är det i regel helt klart vid vilken tidpunkt avtalet har upphört. Vid uppsägning med omedelbar verkan får motsvarande tidpunkt normalt anses ha inträffat då den andre parten fick del av uppsägningen. Om en av parterna har haft rätt att säga upp avtalet med omedelbar verkan men parterna ändå har kommit överens om en viss uppsägningstid, kan avtalet anses ha upphört vid utgången av denna tid. Det förhållandet att kommissionären efter uppdragets upphörande vidtar åtgärder enligt 37 och 38 §§ skjuter inte fram utgångspunkten för tvåårsfristen.

Av *fjärde stycket* framgår att bestämmelserna inte hindrar att 38 § avtalslagen tillämpas på en konkurrensklausul. Medan förevarande paragraf innehåller tämligen fasta ogiltighetskriterier, ger 38 § avtalslagen utrymme för en mer diskretionär skälighetsbedömning. Vid tillämpningen av 38 § avtalslagen kan man t.ex. väga in omständigheter som orsaken till att kommissionsavtalet har bringats till upphörande eller graden av ensidigt beroende i förhållandet mellan parterna. En konkurrensklausul kan alltså förklaras ogiltig eller jämkas enligt 38 § avtalslagen trots att den uppfyller de krav som uppställts i förevarande paragraf.

Som framgår av *fjärde stycket* är det inte heller något som hindrar att andra ogiltighets- eller jämningsregler i avtalslagen än 38 § tillämpas på en konkurrensklausul. Det kan även i annan lagstiftning finnas bestämmelser som påverkar tillämpningen av en konkurrensklausul. Ett sådant exempel är att tillämpningen kan utgöra ett missbruk av dominerande ställning enligt den konkurrensrättsliga lagstiftningen.

1. Denna lag träder i kraft den 1 oktober 2009, då lagen (1914:45) om kommission ska upphöra att gälla.
2. I fråga om kommissionsavtal som har ingåtts och förfoganden som har skett före lagens ikraftträdande tillämpas äldre bestämmelser.

Av *punkt 1* följer att lagen är tillämplig på kommissionsavtal som ingås efter ikraftträdandet.

Punkt 2 innebär att 1914 års kommissionslag alltså ska tillämpas på sådana kommissionsavtal som har ingåtts före den nya lagens ikraftträdande. Stadgandet medför även att bestämmelsen om preskription i 18 kap. 9 § handelsbalken ska tillämpas för fordringar som grundar sig på sådana äldre avtal. Avgörande för när en fordran som grundar sig på ett kommissionsavtal preskriberas är således om kommissionsavtalet ingåtts före eller efter lagens ikraftträdande.

Även förfoganden som har skett före lagens ikraftträdande ska bedömas enligt äldre bestämmelser. Vad som avses är främst förfoganden som tredje man gör. Det kan t.ex. vara fråga om tredje mans förfogande över en vara som han förvärvat av en kommissionär utan att känna till att kommissionären därvid sålt varan i strid mot villkor i kommissionsavtalet.

Sammanfattning av betänkandet Handelsagentur och kommission (SOU 1984:85)

Prop. 2008/09:88
Bilaga 1

Genom de ändringar, som gjordes i kommissionslagen under 1970-talet, förstärktes kommissionärernas, agenternas och handelsresandenas rättsliga ställning vid uppdragets slut. Det visade sig emellertid att dessa ändringar inte var tillräckligt långtgående och att det alltjämt fanns brister i dessa uppdragstagares rättsskydd när avtalet upphörde. På grund härav gjordes det framställningar i olika sammanhang med begäran om att en ny översyn skulle göras av lagen. Dessa framställningar utmynnade i att kommittén tillsattes.

Enligt direktiven har den främsta uppgiften för kommittén varit att få till stånd en tidsenlig lagstiftning rörande de rättsförhållanden som regleras i kommissionslagen. Översynen har inte varit begränsad till att avse någon viss del av lagen. Den har gällt såväl lagstiftningens sakliga innehåll som dess språkliga och redaktionella utformning.

Kommitténs förslag innebär i huvudsak följande.

Lagförslagets omfattning

Lagförslaget innehåller huvudsakligen två avsnitt av vilka det ena handlar om handelsagentur (agentur) och det andra om det som närmast skall jämföras med handelskommission och som i lagförslaget kallas kommission. Det har visat sig att institutet agentur har den största utbredningen och den dominerande ställningen. På grund härav har huvudvikten i lagförslaget lagts vid agenturverksamheten. Avsnittet om agentur omfattar inte bara de som i kommissionslagens mening är agenter utan däri innefattas också de som nu karakteriseras som självständiga handelsresande. Utvecklingen under årens lopp har nämligen inneburit att agenternas och handelsresandenas arbetssätt och arbetsformer har ändrats och därför har uppdelningen i kommissionslagen blivit otidsenlig. Avsnittet i lagförslaget om kommission innefattar inte civil kommission. Ett av skälen till detta är att kommittén funnit att det är lämpligt att begränsa lagförslagets omfattning till att avse endast uppdrag som utförs av näringsidkare. När det sedan gäller de anställda handelsresandena innebär kommitténs förslag att dessa inte skall omfattas av den nya lagen. De anställda handelsresande som har uteslutande fast lön är jämförbara med vilka löntagare som helst. Deras rättsförhållanden regleras genom den arbetsrättsliga lagstiftningen och genom kollektivavtal och enskilda avtal. De anställda handelsresande som får sin ersättning helt eller delvis i form av provision är enligt kommitténs förmenande en förhållandevis liten grupp. I gällande rätt förekommer det inga speciella lagbestämmelser för några andra provisionsanställda än handelsresande. De speciella rättsförhållandena för de provisionsanställda är till största delen reglerade genom avtal och kommittén har inte funnit något hinder mot att de provisionsanställda handelsresandenas rättsförhållanden ordnas på samma sätt. Det som sagts om handelsresande gäller även platsförsäljare. Genom uttalanden i motiven öppnas möjligheter att tillämpa lagförslaget analogt vid civil kommission eller i rättsförhållanden med anställda handelsresande.

För att en person skall anses vara agent i lagförslaget mening krävs det att han är näringsidkare och att uppdragsavtalet är varaktigt. I övrigt gäller samma förutsättningar som i kommissionslagen. Dock krävs det inte längre att agenten har ett eget kontor eller annan egen lokal för sin rörelse. Anledningen till detta är att de självständiga handelsresandena skall innefattas i denna kategori.

Begreppet kommissionär

En person är kommissionär i lagförslaget mening om han är näringsidkare och åtagit sig huvudmannens uppdrag att för dennes räkning men i eget namn ingå avtal om försäljning eller inköp av varor. Den som i kommissionslagen kallas kommittent har i lagförslaget fått benämningen huvudman.

Parternas rättigheter och skyldigheter

När det gäller parternas rättigheter och skyldigheter vid agentur och kommission innebär lagförslaget att huvudmannens lojalitetsplikt och informationsplikt lagfästs liksom hans skyldighet att tillhandahålla vissa saker och hans skyldighet att utge ersättning för sådan skada som han vållat. Huvudmannens lojalitetsplikt innebär en skyldighet att ge agenten eller kommissionären en viss hjälp och ett visst stöd. Informationsplikten gäller vissa upplysningar om tillverkningen och marknadsföringen. Agentens och kommissionärens skyldigheter enligt lagförslaget överensstämmer i huvudsak med vad som åligger dem enligt kommissionslagen. En nyhet i lagförslaget är dock att genom en dispositiv bestämmelse är agenterna och kommissionärerna ålagda att hålla inkasserade medel avskilda.

Provision och annan ersättning

I fråga om agenternas och kommissionärernas rätt till provision ansluter lagförslaget i stora delar till kommissionslagen när det gäller provision under avtalets bestånd. Angående rätt till provision på avtal som ingås efter uppdragets slut föreslår kommittén att den bestämmelse behålls som stadgar att agenten har rätt till provision på avtal som ingås sedan agenturavtalet upphört om anbudet inkommit före upphörandet. Vid avtal där köparens anbud inkommer och avtalet ingås efter uppdragstidens slut föreslår kommittén att agenten skall ha rätt till provision om han gjort det förberedande arbetet till ett avtal och att detta arbete varit den huvudsakliga orsaken till att avtalet kommit till stånd. För den händelse det uppstår konkurrens om provisionen mellan en avgående och en tillträdande agent föreslår kommittén en bestämmelse med innehåll att en tillträdande agents krav på provision kan få ge vika för den avgående agenten om denne är berättigad till provision enligt ovannämnda bestämmelse. I en undantagsregel föreslår kommittén att provisionen skall delas lika mellan den avgående och den tillträdande agenten om detta är skäligt

med hänsyn till omständigheterna. Någon motsvarighet till bestämmelsen i 68 § andra till fjärde styckena kommissionslagen om efterprovision kommer inte att föreslås. Anspråk på provision skall framställas inom ett år från avtalets upphörande.

I bestämmelser, som saknar motsvarighet i kommissionslagen, föreslår kommittén att provisionen skall bestämmas efter vad som är skäligt och att provisionen skall beräknas på fakturans slutbelopp men att avdrag skall göras för vissa omkostnader som är särskilt angivna i fakturan. När det gäller de frågor som har samband med utbetalningen av provisionen har kommittén valt att föreslå en dispositiv lagbestämmelse enligt vilken provisionen skall utbetalas inom en månad efter utgången av den kalendermånad i vilken avtalet med tredje man fullgjorts eller bort fullgöras av huvudmannen. Inom samma tid skall agenten tillställas en provisionsnota och denna skall innehålla vissa uppgifter. I syfte att förbättra agentens möjligheter till kontroll av provisionen föreslår kommittén att agenten genom en indispositiv bestämmelse skall ha rätt att få granska huvudmannens bokföring med hjälp av en auktoriserad eller godkänd revisor. Denna rätt till granskning skall föreligga endast om vissa förutsättningar är uppfyllda.

Stadgandet i lagförslaget om ansvar del credere innehåller dels en definition av detta begrepp och dels en bestämmelse enligt vilken agenten är berättigad till särskild gottgörelse för detta ansvar. Bestämmelserna om ersättning för inkassouppdrag och om ersättning för utgifter har underkastats vissa smärre ändringar i förhållande till vad som gäller i kommissionslagen.

Säkerhetsrätt

Kommittén anser att agenterna och kommissionärerna skall genom en indispositiv bestämmelse vara tillförsäkrade retentionsrätt. Denna skall kunna utövas i prover, mönster och handlingar och dessutom i varor som är avsedda att säljas samt i pengar och andra likvida medel. Det föreslås också att säkerhetsrätten skall kunna utövas i objekt från alla uppdrag av samma huvudman, s.k. kopplad säkerhetsrätt. För att inte retentionsrätten skall bli verkningslös anser kommittén att agenten eller kommissionären skall vara berättigad att efter tre månader sälja vad han innehållit eller tillgodogöra sig vad han har att fordra. Även denna bestämmelse föreslås bli indispositiv.

Avtalets upphörande

När det gäller lagförslagens bestämmelser om avtalets upphörande innebär dessa omfattande förändringar jämfört med bestämmelserna i kommissionslagen. Inledningsvis stadgas det i lagförslaget i denna del att ett agenturavtal upphör när den avtalade tiden gått till ända. Om parterna därefter fortsätter sitt samarbete kan det i vissa fall anses att avtalet är förlängt att gälla tills vidare. Om ett tidsbestämt avtal som förlängts två gånger eller om ett avtal som gäller tills vidare skall upphöra skall det föregås av uppsägning. När uppsägningstiden sedan löpt ut upphör avtalet. Enligt kommitténs förmenande skall uppsägningstiden vara sex

månader. Genom att bestämma uppsägningstiden till sex månader får man överensstämmelse med den arbetsrättsliga lagstiftningen. Detta kan ha stor betydelse för de agenter som har anställda att ta hänsyn till. Samma uppsägningstid skall gälla oavsett hur lång tid avtalet varat. Bestämmelsen om sex månaders uppsägningstid föreslås bli indispositiv mot huvudmannen.

I fråga om avtalets upphörande i förtid föreslår kommittén att en part skall ha rätt att häva avtalet om medkontrahenten inte uppfyllt sina avtalsenliga förpliktelser. Därutöver krävs det att avtalsbrottet är av väsentlig betydelse för den som häver. I lagförslaget ges det även möjlighet för en part att frånträda ett avtal i förtid. Förutsättningen för detta är att det föreligger vägande skäl. Lagtexten innehåller exempel på omständigheter som kan anses utgöra vägande skäl. Således kan en parts konkurs berättiga medkontrahenten att frånträda avtalet i förtid. Om en part skall häva ett avtal eller frånträda det i förtid med stöd av dessa bestämmelser skall han göra detta utan oskäligt uppehåll.

Det finns alltid en möjlighet för en part att frånträda ett avtal med omedelbar verkan. I fråga om skadeståndsskyldighet i samband med upphörandet innehåller lagförslaget att den som häver eller frånträder ett avtal i förtid är skyldig att hålla medkontrahenten skadeslös såvida han inte haft giltig grund till frånträdet. En part, som frånträder ett avtal till följd av ett väsentligt avtalsbrott på medkontrahentens sida, undgår skadeståndsskyldighet för egen del och är berättigad till skadestånd av medkontrahenten om avtalsbrottet är culpöst. Bestämmelsen om skadeståndsskyldighet föreslås bli tvingande till agentens förmån.

Ersättning till agenten vid uppdragets upphörande

De frågor som har samband med ersättning till agenten vid uppdragets upphörande har varit föremål för en ingående behandling av kommittén. Därvid har kommittén valt att lägga fram ett förslag som innehåller en bestämmelse om avgångsvederlag. Enligt denna bestämmelse är agenten berättigad till avgångsvederlag, om han tillfört huvudmannen bestående värden såsom nya kunder eller ökad försäljning till den befintliga kundkretsen. När kundkretsens värde skall fastställas innehåller lagförslaget en presumtion enligt vilken sex månaders provision skall anses utgöra en skälig ersättning. Denna schablonregel är avsedd att utgöra huvudregel och tänkt att tillämpas i merparten av de fall där avgångsvederlag kommer i fråga. Om emellertid förhållandena i det enskilda fallet väsentligt avviker från vad som kan anses vara normalt kan avgångsvederlaget bestämmas till högst tolv månaders provision eller helt utebli. Bestämmelsen föreslås bli indispositiv. Anspråk på avgångsvederlag skall framställas inom ett år efter avtalets upphörande. Någon bestämmelse om rätt till ersättning för investeringar som blivit onyttiga genom uppsägning kommer inte att föreslås. I avvecklingsskedet har agenten en viss skyldighet att tillvarata huvudmannens intresse samt att återlämna dennes egendom.

De bestämmelser i lagförslaget som reglerar agentens behörighet och huvudmannens förhållande till tredje man överensstämmer i huvudsak med vad som gäller i kommissionslagen. Lagförslaget innehåller dock ingen motsvarighet till bestämmelsen i kommissionslagen om att s.k. slutsedelsblanketter konstituerar fullmakt. Om en agent genomför försäljningar enligt hemförsäljningslagen (1981:1361) skall det gälla som stadgas i sistnämnda lag.

Kommission

Förutom att göra en översyn av kommissionslagen har kommittén i uppgift att utreda vissa frågor kring s.k. kommissionärsbolag. Dessa frågor har ett starkt samband med vissa sakrättsliga frågor vid kommission. Spörsmålen om kommissionärsbolagen behandlas inte i detta betänkande. Till följd av att de sakrättsliga frågorna vid kommission måste samordnas med frågorna kring kommissionärsbolagen presenterar kommittén vid ett senare tillfälle sitt slutliga förslag i den del som gäller de sakrättsliga bestämmelserna vid kommission. Emellertid redovisar kommittén i detta betänkande de överväganden som hittills gjorts i denna del. Dessa överväganden innehåller bl.a. ett preliminärt förslag om att partsbindningsmönstret vid kommission skall vara symmetriskt. Om det önskas ett snabbt ikraftträdande av kommitténs förslag i övrigt kan 53–64 §§ kommissionslagen inarbetas i den nya lagen i avvaktan på det tillkommande utredningsarbetet.

I fråga om de obligationsrättsliga bestämmelserna vid kommission är dessa till övervägande del gemensamma med vad som gäller vid agentur. Kommitténs förslag i övrigt i denna del överensstämmer i huvudsak med innehållet i kommissionslagen. Det föreslås dock att huvudmannen inte längre skall ha rätt att avvisa ett avtal som ingåtts mellan kommissionären och tredje man. Bestämmelserna om ett agenturavtals upphörande föreslås bli tillämpliga även när varaktiga kommissionärsuppdrag skall upphöra.

Ensamåterförsäljning

En uppgift för kommittén har varit att utreda behovet och möjligheterna av att i lag införa särskilda regler för avtal om försäljning med ensamrätt och särskilt då när det gäller återförsäljarens rättsskydd i avtalsförhållandet. Kommittén har i denna del funnit att ett etablerat förhållande mellan två parter kan ha inslag av både ensamåterförsäljning och agentur. Många uppdragstagare arbetar i båda formerna samtidigt eller övergår från den ena formen till den andra. För de rättsförhållanden som innebär ensamåterförsäljning har de berörda partsorganisationerna nyligen utarbetat en avtalsmall. Bestämmelserna i denna har utformats i nära anslutning till bestämmelserna i förslaget till lag om handelsagentur och kommission. Det finns förutsättningar för att innehållet i avtalsmallen får en god genomslagskraft. Genom att det finns så många gemensamma beröringspunkter mellan bestämmelserna i kommitténs lagförslag och

villkoren i avtalsmallen anser kommittén att det finns möjligheter till analog tillämpning av lagförslaget på förhållanden med ensamåterförsäljning. Mot denna bakgrund finner kommittén att det f.n. inte föreligger något behov av lagregler för ensamåterförsäljning.

Prop. 2008/09:88

Bilaga 1

Ikraftträdande

Kommittén föreslår att den nya lagen skall tillämpas på de avtal som ingås efter det att lagen trätt ikraft. Vidare föreslås det en övergångsbestämmelse som stadgar att i förhållandet mellan en huvudman och dennes agent eller kommissionär skall kommissionslagen gälla i två år efter den nya lagens ikraftträdande i fråga om de avtal som ingåtts medan kommissionslagen gällde. När dessa två år förflutit skall den nya lagen gälla alla avtal oavsett när de ingåtts.

I. Förslag till

Lag om handelsagentur och kommission

Härigenom föreskrivs följande.

1 kap. Allmänna bestämmelser

1 § Med handelsagent (agent) förstås i denna lag en näringsidkare som på grund av avtal med annan, huvudmannen, åtagit sig att för dennes räkning varaktigt verka för avsättning av varor genom att uppta anbud till huvudmannen eller i dennes namn sluta avtal om försäljning av varor (handelsagentur).

2 § Med kommissionär förstås i denna lag en näringsidkare som på grund av avtal med annan, huvudmannen, åtagit sig att för dennes räkning men i eget namn sluta avtal om försäljning eller inköp av varor (kommission).

3 § Lagens bestämmelser tillämpas inte om annat följer av avtalet eller bruk som har utbildats mellan parterna eller av handelsbruk eller annan sedvänja.

Att i vissa fall avtal, bruk eller sedvänja inte gäller framför denna lag är särskilt stadgat här nedan.

4 § Skall någon enligt denna lag lämna annan ett meddelande och har meddelandet avsänts på ett ändamålsenligt sätt, har den förstnämnde fullgjort vad som åligger honom även om meddelandet försenas, förvaniskas eller inte kommer fram.

2 kap. Handelsagentur

Agentens skyldigheter

5 § Agenten skall vid uppdragets fullgörande med omsorg tillvarata huvudmannens intresse.

6 § Agenten skall lämna huvudmannen upplysningar om sådana omständigheter av betydelse för uppdragets fullgörande som han känner till. Särskilt skall han upplysa om anbud som avgetts eller upptagits och avtal som ingåtts.

7 § Agenten skall väl vårda varor och annat som tillhör huvudmannen och som är i agentens besittning. Det åligger agenten att hålla erforderlig sakförsäkring. Huvudmannens varor skall hållas avskilda från andra varor.

8 § Har agenten rätt att ta emot betalning för sålda varor är han skyldig att hålla mottagna medel avskilda och avge redovisning för sitt uppdrag.

9 § Huvudmannen skall ge agenten den hjälp och det stöd som uppdragets utförande skäligen påkallar.

10 § Huvudmannen skall tillställa agenten det material som skäligen erfordras för uppdragets fullgörande såsom prover, mönster, broschyrer och prislistor.

11 § Huvudmannen skall lämna agenten upplysningar om sådana omständigheter av betydelse för uppdragets fullgörande som han känner till, särskilt vad angår planering av tillverkningen och marknadsföringen. Han skall utan dröjsmål underrätta agenten om han förutser en väsentlig ändring av verksamhetens art eller omfattning i förhållande till vad agenten skäligen kunnat förvänta sig.

Huvudmannen skall utan oskäligt uppehåll meddela agenten, om han antar eller avslår ett anbud som agenten tillställt honom.

Skadeståndsskyldighet

12 § Har huvudmannen eller agenten vårdslöst underlåtit att fullgöra någon skyldighet enligt agenturavtalet eller denna lag, skall han ersätta den andre den skada som uppkommit därav.

Den som vill kräva skadestånd skall meddela den andre detta utan oskäligt uppehåll efter det han insett eller bort inse försummelsen och den därav föranledda skadan. Gör han inte detta förlorar han sin rätt till skadestånd.

Vad som föreskrivs i det andra stycket gäller inte om den andre handlat i strid med tro och heder eller grovt vårdslöst.

Provision m.m.

13 § Agenten är berättigad till provision på de avtal, som ingås under uppdragstiden, om avtalet kan anses ha kommit till stånd genom agentens medverkan.

Har agenten ensamrätt till ett visst område eller en viss kundkrets har agenten rätt till provision på avtal som utan hans medverkan sluts med köpare inom området eller kundkretsen under uppdragstiden.

14 § Agenten har rätt till provision om ett anbud till sådant avtal, som avses i 13 §, kommit huvudmannen eller agenten till handa under uppdragstiden men avtalet ingåtts därefter.

Har köparens anbud inkommit och avtalet ingåtts efter uppdragets upphörande har agenten rätt till provision om han förberett avtalet och detta kommit till stånd huvudsakligen genom hans medverkan under uppdragstiden.

En tillträdande agent utan ensamrätt har inte rätt till provision på ett avtal om den avgående agenten är berättigad därtill enligt andra stycket, såvida det inte med hänsyn till omständigheterna är skäligt att provisionen delas mellan dem.

15 § Har tredje man inte betalat priset eller betalat endast del därav och beror underlåtenheten inte av huvudmannen eller av händelse för vilken denne bär risken förlorar agenten rätten till provision på det belopp som inte erlagts.

Har huvudmannen överenskommit med tredje man om återgång av avtalet eller om ändring av villkoren för avtalet och uteblir betalningen helt eller delvis till följd härav, inverkar detta inte på agentens rätt till provision.

16 § Om provisionens storlek inte är avtalad skall den bestämmas efter vad som är skäligt med hänsyn till vad som brukar utgå för uppdrag av samma eller motsvarande slag samt omständigheterna i övrigt.

17 § Provisionen skall beräknas på fakturans belopp efter avdrag för omkostnader för transport, förpackning, försäkring, skatt och andra liknande merkostnader under förutsättning att dessa kostnader angetts särskilt i fakturan. Avdrag görs inte för kontant- eller kassarabatt.

18 § Provisionen skall utbetalas inom en månad efter utgången av den kalendermånad i vilken avtalet med tredje man fullgjorts eller bort fullgöras av huvudmannen. Inom samma tid har agenten rätt att få en provisionsnota upptagande dels provisionsbeloppen från den gångna månaden, dels de avtal från vilka provisionen härrör.

Finns det anledning till antagande att huvudmannens uppgifter i provisionsnotan är oriktiga har agenten rätt att granska huvudmannens bokföring genom en auktoriserad revisor eller en godkänd revisor. Denna rätt får inte utövas om uppgifterna kan införskaffas på annat sätt. Agenten kan inte med bindande verkan avstå från denna rätt.

Har agenten helt eller delvis förlorat sin rätt till provision för ett avtal skall provisionsnotan innehålla uppgift om skälet därtill. Huvudmannen får i en senare nota tillgodoföra sig eller kräva åter det som betalats för mycket.

19 § Har agenten genom avtal med huvudmannen förbundit sig att gentemot denne svara för att tredje man fullgör sin betalningsskyldighet på grund av avtal som slutits av agenten eller som på annat sätt tillkommit genom hans medverkan (ansvar del credere), svarar agenten för en sådan förbindelse såsom för egen skuld.

För ett åtagande att stå ansvar del credere har agenten rätt till särskild gottgörelse. Denna skall utbetalas inom en månad efter utgången av den kalendermånad i vilken avtalet med tredje man ingicks.

20 § Har agenten genom avtal med huvudmannen åtagit sig att ta emot betalning för sålda varor har han rätt till särskild gottgörelse, såvida det inte är avsett att denna ersättning skall ingå i agentens provision.

21 § Agenten bär de utgifter, som är normala för hans verksamhet. Uppkommer fråga om särskilda utgifter har agenten att samråda med huvudmannen om vem som skall bära dessa kostnader. Har samråd inte kunnat äga rum är agenten berättigad till ersättning av huvudmannen under

förutsättning att utgifterna varit skäligen påkallade för uppdragets behöriga fullgörande.

Prop. 2008/09:88
Bilaga 2

22 § Om agenten inte i rätt tid fått sin provision eller annan ersättning av huvudmannen eller kan det skäligen befaras att han inte kommer att få den, har agenten rätt att innehålla huvudmannens varor, prover, mönster och handlingar. Vidare har agenten rätt att innehålla vad han med stöd av uppdraget uppburit av tredje man.

Rätten upphör när huvudmannen ställt säkerhet för fordringen.

Avtalsvillkor som inskränker eller upphäver rättigheten enligt denna bestämmelse är inte gällande mot agenten.

23 § Har huvudmannen inte inom tre månader från förfallodagen betalat sin skuld är agenten berättigad att försälja de varor han innehållit eller ta ut sin fordran ur de medel som innehållits. För försäljning skall gälla det som stadgas i lagen (0000:000) om rätt att sälja saker som inte har hämtats.

Avtalsvillkor som inskränker eller upphäver rättigheten enligt denna bestämmelse är inte gällande mot agenten.

24 § Agenten förlorar sin rätt till provision, om han inte inom ett år från avtalets upphörande meddelar huvudmannen att han kräver sådant vederlag.

Avtalets upphörande

25 § Ett agenturavtal, som ingåtts för viss tid, upphör vid avtalstidens slut. Om parterna efter utgången av en bestämd avtalstid enligt uttrycklig överenskommelse eller i samförstånd fortsätter agenturförhållandet, anses avtalet förlängt att gälla tills vidare. Detsamma gäller om ett tidsbestämt avtal enligt villkor däri skall uppsägas för att upphöra vid avtalstidens utgång, och sådan uppsägning uteblir.

26 § Ett agenturavtal, som ingåtts för viss tid och som förlängts vid minst två tillfällen, upphör vid avtalstidens slut men bara om det dessförinnan sagts upp och uppsägningstiden enligt det tredje stycket löpt ut.

Ett agenturavtal, som gäller tills vidare, får uppsägas att upphöra efter den uppsägningstid som anges i det tredje stycket.

Uppsägningstiden är sex månader räknat från utgången av den kalendermånad då uppsägningen skedde. Agenten kan inte med bindande verkan avstå från denna rätt till uppsägningstid.

27 § En part får häva ett agenturavtal om medkontrahenten inte uppfyllt sina avtalsenliga förpliktelser och detta förhållande är av väsentlig betydelse för honom.

Vardera parten får frånträda agenturavtalet i förtid om vägande skäl påkallar detta. Med vägande skäl avses att förutsättningarna för avtalets fullgörande i det särskilda fallet väsentligt rubbats till följd av omständighet såsom sjukdom, konkurs, nedläggning eller annan genomgripande

förändring av verksamheten, införsel- eller utförselförbud eller annat ingripande av myndighet.

Prop. 2008/09:88
Bilaga 2

Hävning eller frånträdande i förtid skall ske utan oskäligt uppehåll sedan parten måste antas ha fått kännedom om det som åberopas. Gör parten inte detta förlorar han sin rätt att häva eller frånträda i förtid.

28 § Den som häver eller frånträder ett agenturavtal i förtid utan att vara berättigad därtill enligt 27 § är skyldig att ersätta medkontrahenten dennes förlust därav.

Den som häver ett agenturavtal på grund av att medkontrahenten vårdslöst underlåtit att fullgöra sina avtalsenliga förpliktelser har rätt till ersättning för sin förlust. Denna rätt till ersättning föreligger också om en part frånträder ett agenturavtal i förtid till följd av att medkontrahenten försatts i konkurs.

En agent kan inte med bindande verkan före agenturavtalets upphörande avstå från sin rätt till ersättning enligt denna paragraf.

29 § När agenturavtalet upphör har agenten rätt till avgångsvederlag, om han tillfört huvudmannen bestående värden såsom nya kunder eller ökad försäljning till den befintliga kundkretsen.

Värdet av vad agenten tillfört huvudmannen skall anses motsvara sex månaders provision, beräknad efter ett genomsnitt av månadsprovisioner under de sista fem åren eller den kortare tid uppdraget varat. Kan det visas att värdet är väsentligt större eller mindre skall avgångsvederlaget ökas till högst tolv månaders provision eller minskas eller helt utebli.

En agent kan inte med bindande verkan före uppsägning avstå från rätten till det avgångsvederlag, som nu angetts.

30 § Agenten förlorar sin rätt till avgångsvederlag, om han inte inom ett år från avtalets upphörande meddelar huvudmannen att han kräver sådant vederlag.

31 § Har agenturavtalet upphört skall agenten, intill dess huvudmannen själv kan bevaka sina intressen, vidta sådana åtgärder som är nödvändiga för att skydda huvudmannen mot förlust, om det inte därav uppkommer betydande kostnader, olägenheter eller ekonomisk risk för agenten.

32 § När agenturavtalet upphört skall agenten till huvudmannen återlämna varor, prover, mönster och handlingar som han mottagit för uppdragets fullgörande. Agenten har dock rätt att såsom säkerhet innehålla och försälja huvudmannens egendom i enlighet med 22 och 23 §§.

Agentens behörighet och huvudmannens förhållande till tredje man

33 § En agent är behörig att på sin huvudmans vägnar sluta avtal endast om han särskilt befullmäktigats till detta.

Vid hemförsäljning finns särskilda bestämmelser i hemförsäljningslagen (1981:1361).

34 § Har en agent på huvudmannens vägnar slutit avtal utan erforderlig behörighet skall huvudmannen meddela tredje man om han inte godkänner avtalet. Meddelandet skall lämnas utan oskäligt uppehåll sedan han genom agenten eller tredje man fått kännedom om avtalet. Gör huvudmannen inte detta är han bunden av avtalet.

35 § Vill huvudmannen inte anta ett köpeanbud, som agenten insänt eller som anbudsgivaren till följd av agentens verksamhet tillställt honom, skall han underrätta anbudsgivaren härom. Denna underrättelse skall lämnas utan oskäligt uppehåll sedan han fått kännedom om anbudet. Gör han inte detta är anbudet antaget.

Det sagda gäller inte om ett villkor vid förhandlingarna mellan agenten och anbudsgivaren varit att anbudet skall förfalla om det inte uttryckligen antas.

36 § Har tredje man avgett ett köpeanbud till agenten och har denne insänt det till huvudmannen har anbudsgivaren samma rätt att hos huvudmannen återkalla anbudet som skulle ha tillkommit honom om han själv insänt anbudet.

Det sagda gäller inte om annat följer av vad som förekommit mellan anbudsgivaren och agenten.

37 § Har en köpare, som är näringsidkare, av huvudmannen efter förda förhandlingar fått antagande svar eller bekräftelse och anser han att beskedet avviker från vad han i och för sin rörelse överenskommit med agenten skall han utan oskäligt uppehåll underrätta huvudmannen härom. Gör köparen inte detta har han godkänt ett avtal med det innehåll beskedet från huvudmannen utvisar.

Det sagda gäller inte om huvudmannen insåg eller bort inse att något anbud inte avgetts eller avtal inte ingåtts eller att innehållet blivit oriktigt anförts.

38 § Endast om en agent befullmäktigats särskilt har han rätt att ta emot betalning för sålda varor eller efter avtalets ingående medge anstånd med betalningen eller nedsättning i priset eller annan ändring i avtalet.

Har agenten utan att ha haft behörighet därtill tagit emot betalning för varor, som blivit försålda genom hans medverkan eller inom ett sådant område eller sådan krets där han har ensamrätt, skall huvudmannen meddela köparen att han inte godkänner betalningen. Meddelandet skall lämnas utan oskäligt uppehåll sedan huvudmannen från agenten eller köparen fått kännedom om betalningen. Gör huvudmannen inte detta skall han anses ha godkänt denna.

Vid hemförsäljning finns särskilda bestämmelser i hemförsäljningslagen (1981:1361).

39 § En agent är behörig att på huvudmannens vägnar ta emot ett meddelande om fel eller brist i varan eller om dröjsmål med dess avlämnande liksom annat meddelande angående uppfyllelsen om avtalet slutits genom hans medverkan eller inom ett sådant område eller sådan krets där han har ensamrätt. Endast om agenten befullmäktigats särskilt har han rätt att träffa något avgörande i anledning av ett sådant meddelande.

Avtalets ingående

40 § Har en kommissionär av någon med vilken han står i affärsförbindelse fått anmodan att utföra ett uppdrag som faller inom området för hans verksamhet och vill han inte utföra uppdraget skall han utan oskäligt uppehåll underrätta den andre härom. Gör kommissionären inte detta har han åtagit sig uppdraget.

Rättigheter och skyldigheter

41 § Kommissionären skall vid uppdragets fullgörande med omsorg tillvarata huvudmannens intresse. Har huvudmannen föreskrivit ett lägsta pris vid försäljningen till tredje man eller ett högsta pris vid inköp (limitum) och kan detta pris inte uppnås skall kommissionären begära anvisningar från huvudmannen eller i brådskande fall förfara på ett lämpligt sätt. Ifall omständigheterna vid avtalets ingående medger det skall kommissionären betinga sig ett mer fördelaktigt pris än vad som föreskrivits i limitum.

Beträffande övriga rättigheter och skyldigheter vid kommission gäller vad som sägs i 6 och 7 §§, 9 och 10 §§, 11 § första stycket, 12 och 13 §§, 14 § första och andra styckena dock endast om uppdraget är varaktigt, 15–17 §§, 19 § och 21–24 §§ om rättigheter och skyldigheter vid agentur.

42 § Kommissionären är inte skyldig att för huvudmannen uppge vem som är tredje man såvida inte skyldighet därtill följer av stadgandet i [54 §]. Har kommissionären inte uppgett tredje mans namn är huvudmannen berättigad att av kommissionären kräva avtalets fullgörande.

43 § Kommissionären är skyldig att hålla mottagna medel avskilda och att avge redovisning för sitt uppdrag.

44 § Vad i 39 och 41 §§ lagen (1905:38 s. 1) om köp och byte av lös egendom samt 166 § sjölagen (1891:35 s. 1) är stadgat om en säljares rätt att hindra att gods lämnas ut till en köpare eller i visst fall kräva det åter av köparens borgenärer gäller även där en kommissionär sänt varor, som han haft till försäljning, tillbaka till huvudmannen och denne befinner sig på sådant obestånd som i nämnda paragrafer sägs. Har kommissionären utnyttjat denna rätt är han berättigad att sälja varorna på sätt som anges i 23 §.

Det som sägs i första stycket gäller också där en kommissionär till sin huvudman sänt varor, som inköpts för huvudmannens räkning.

Självintråde

45 § En kommissionär är berättigad att för egen räkning inträda som köpare (självintråde) när det följer av avtalet eller bruk som har utbildats mellan parterna eller av handelsbruk eller annan sedvänja. Kommissionären har därvid rätt till provision och annan ersättning.

46 § Om en kommissionär felaktigt och mot bättré vetande uppgett att ett uppdrag är utfört är han skyldig att fullgöra det om huvudmannen påkallar detta. Fullgörandet sker därigenom att självinträde anses ha skett då uppgiften gavs.

Prop. 2008/09:88

Bilaga 2

Avtalets upphörande

47 § Då ett varaktigt kommissionsavtal skall upphöra gäller det som stadgas i 25–32 §§ om upphörande av ett agenturavtal.

Rättsförhållandet till tredje man

Till detta sista avsnitt av lagen har kommittén utarbetat ett preliminärt förslag till lagtext. Förslaget redovisas i avsnitt 4.15.10 i kommitténs överväganden och förslag. Ett slutligt ställningstagande i dessa delar förutsätter en utredning om de sakrättsliga problemen inkl. kvittningsfrågor. Denna utredning återstår som avslutande del av kommitténs uppdrag. Om det önskas ett snabbt ikraftträdande av kommitténs förslag i övrigt kan bestämmelserna 53–64 §§ KommL inarbetas i den nya lagen i avvaktan på det tillkommande utredningsarbetet.

-
1. Denna lag träder i kraft den
 2. Genom lagen upphävs lagen (1914:45) om kommission, handelsagentur och handelsresande.
 3. Den upphävda lagen tillämpas i ytterligare två år i fråga om de agentur- eller kommissionsavtal som ingåtts före den nya lagens ikraftträdande.

2. Förslag till

Prop. 2008/09:88

Lag om ändring i hemförsäljningslagen (1981:1361)

Bilaga 2

Härigenom föreskrivs att 12 § hemförsäljningslagen (1981:1361) skall ha nedan angivna lydelse.

Nuvarande lydelse

Föreslagen lydelse

12 §

Anlitar näringsidkaren ett ombud, skall denne alltid anses behörig att handla på näringsidkarens vägnar när det gäller att ingå avtal som avses i denna lag, att utfästa förmåner som är avsedda att ingå i ett sådant avtal samt att ta emot betalning för näringsidkarens räkning. Näringsidkaren kan inte till nackdel för konsumenten inskränka denna behörighet.

Om handelsagentur och handelsresande finns särskilda bestämmelser i lagen (1914:45) om kommission, handelsagentur och handelsresande.

Denna lag träder i kraft den

3. Förslag till

Lag om ändring i fondkommissionslagen (1979:748)

Prop. 2008/09:88

Bilaga 2

Härigenom föreskrivs att 2 § fondkommissionslagen (1979:748) skall ha nedan angivna lydelse.

Nuvarande lydelse

Om annat ej följer av denna lag, gäller för fondkommissionsrörelse bestämmelserna om *handelskommission* i lagen (1914:45) om *kommission, handelsagentur och handelsresande*.

Föreslagen lydelse

2 §

Om annat ej följer av denna lag, gäller för fondkommissionsrörelse bestämmelserna om *kommission* i lagen (0000:000) om *handelsagentur och kommission*.

Denna lag träder i kraft den

4. Förslag till

Prop. 2008/09:88

Bilaga 2

Lag om ändring i lagen (1908:129 s. 1) med vissa bestämmelser om handel med fondpapper

Härigenom föreskrivs att i 2 § ordet "(kommittenten)" skall bytas ut mot "(huvudmannen)" och att i 4 § orden "kommittentens" och "kommittent" skall bytas ut mot "huvudmannens" resp. "huvudman".

Denna lag träder i kraft den

5. Förslag till

Prop. 2008/09:88

Lag om ändring av konkurslagen (1921:225)

Bilaga 2

Härigenom föreskrivs att i 194 § orden ”kommittents” och ”kommit-
tentens” skall bytas ut mot ”huvudmans” resp. ”huvudmannens”.

Denna lag träder i kraft den

6. Förslag till

Prop. 2008/09:88

Bilaga 2

Lag om ändring av lagen (1968:430) om mervärdeskatt

Härigenom föreskrivs att i anvisningarna till 10 § orden ”lagen (1914:45) om kommission, handelsagentur och handelsresande” skall bytas ut mot ”lagen (0000:000) om handelsagentur och kommission”.

Denna lag träder i kraft den

Remissyttranden över betänkandet Handelsagentur och kommission har avgetts av Göta hovrätt, Norrköpings tingsrätt, Kommerskollegium, Bankspektionen, Näringsfrihetsombudsmannen, Konsumentverket, Arbetsdomstolen, Juridiska fakultetsnämnden vid Stockholms universitet, Socialavgiftsutredningen, Sveriges advokatsamfund, Svenska handelskammarförbundet, Svenska Bankföreningen, Svenska sparbanksföreningen, Sveriges Föreningsbankers Förbund, Svenska Fondhandlareföreningen, Svenska Försäkringsbolags Riksförbund, Svenska arbetsgivareföreningen, Tjänstemännens centralorganisation, Förbundet Sveriges Handelsrepresentanter, Motorbranschens Riksförbund, Sveriges Grossistförbund, Sveriges Köpmannaförbund, Sveriges hantverks- och industriorganisation – Familjeföretagen, Industriförbundet, Sveriges Speditörförbund, Kooperativa förbundet, Sveriges Handelsagenters Förbund, Föreningen Auktoriserade Revisorer och Svenska Revisor-samfundet.

Post- och kreditbanken, Folksam och Sveriges bilindustri- och bil-grossistförening har avstått från att yttra sig.

Med detta betänkande avslutar kommissionslagskommittén sitt arbete. I november 1984 presenterades ett delbetänkande, vilket främst behandlade reglerna om rättsförhållandet mellan en huvudman och en handelsagent eller en kommissionär (Handelsagentur och kommission, SOU 1984:85). I det betänkande som nu läggs fram utreds i första hand reglerna om rättsförhållandet till tredje man vid kommission. En central fråga är vad som krävs och bör krävas för att huvudmannen skall ha s.k. separationsrätt; dvs. en rätt till kommissionsgods, kundfordringar och influtna betalningar som i händelse av insolvens hos kommissionären kan göras gällande mot dennes borgenärer. Sålunda behandlas separationsrätten vid försäljningskommission i *kap. 2* och vid inköpskommission i *kap. 5*.

Under arbetet med separationsrätten vid försäljningskommission visade det sig nödvändigt att i sammanhanget också ta upp vad som gäller och bör gälla beträffande separationsrätten när ett par näraliggande rättsfigurer används. I betänkandet utreds därför också separationsrätten vid återtagandeförbehåll (*kap. 3*) och konsignation (*kap. 4*).

För att betänkandet skall ge en fullständig bild av separationsrätten vid kommission har vi i *kap. 6* tagit in en framställning om lagen om redovisningsmedel.

I *kap. 7* behandlas möjligheten för tredje man att från en kommissionär göra ett förvärv som kan åberopas mot huvudmannen, trots att kommissionären vid sitt avtal med tredje man handlade på ett sätt som var otillåtet i förhållande till huvudmannen. Här utreds alltså reglerna om godtroshetsförvärv från kommissionär.

Därefter tar vi i *kap. 8* ställning till om huvudmannen bör vara ansvarig mot tredje man för kommissionärens förpliktelser eller, med andra ord, huruvida tredje man bör ha s.k. direktkravsrätt. I det sammanhanget utreds även frågan om tredje man i kommissionärens konkurs bör få åtnjuta separationsrätt till kommissionärens fordran mot huvudmannen.

I *kap. 9* behandlas vem av kommissionären och huvudmannen som i olika situationer har rätt till tredje mans prestation.

Kvittningsfrågor vid kommission förekommer i *kap. 10*.

I *kap. 11* återvänder vi till frågorna om separationsrätt och behandlar här i första hand separationsrätten vid kommission utanför kommissionslagen. Men också separationsrätten vid legotillverkning och vid tjänster för annans räkning men i eget namn (tjänstekommission) utreds.

Sistnämnda problem är prejudiciella i förhållande till ämnet för *kap. 12*, kommissionärsbolag. Beträffande sådana bolag behandlas främst frågorna om huvudbolagets separationsrätt, kommissionärsbolagets säkerhetsrätt och huvudbolagets ansvarighet mot tredje man för kommissionärsbolagets förpliktelser.

Man kan räkna med att – frånsett inom handeln med värdepapper – kreditssäkerhetsmotivet i dag är det dominerande skälet till att man använder kommissionsformen i stället för att sälja i fast räkning. Vid kommission har huvudmannen kvar sin äganderätt till godset – vilket i huvudsak innebär att han har separationsrätt till det – till dess det säljs; därefter har han separationsrätt till kommissionärens eventuella kvarstående fordran mot köparen samt till influten betalning, om den hanteras enligt lagen om redovisningsmedel.

För att kommission skall föreligga, och separationsrätt som nu sagts åtnjutas, krävs att försäljningen till tredje man skall ske *för huvudmannens räkning*. Tolkningen och tillämpningen av detta rekvisit bereder svårigheter. Enligt gällande rätt har vi funnit att avgörande är hur huvudmannens och kommissionärens rättigheter och skyldigheter i vissa väsentliga hänseenden reglerats i avtalet mellan parterna. Det rör sig om kommission endast om huvudmannen har *ett verkligt intresse av försäljningen till tredje man*. Omständigheter som särskilt påverkar bedömningen är kommissionärens rätt att returnera osålt gods (*returrätt*) och den risk huvudmannen står att denna rätt skall utnyttjas (*returrisk*) samt huvudmannens intresse av de villkor, främst avseende försäljningspriset, som kommissionären lyckas uppnå i sitt avtal med tredje man (*resultatintresse*). – Huruvida godset förvaras avskilt eller märkt eller huruvida huvudmannen utövar en regelbunden kontroll m.m., har ingen avgörande betydelse för frågan om ett kommissionsavtal föreligger men kan vara ett indicium därpå. Däremot är det naturligtvis nödvändigt att det går att identifiera det gods som separationsanspråket avser.

Vi har inte funnit skäl att föreslå någon förändring när det gäller förutsättningarna för separationsrätt vid försäljningskommission. Men vi föreslår att en lagregel införs om att huvudmannen saknar separationsrätt, om risken för att kommissionären skulle återlämna varan framstod som obetydlig vid leveransen och huvudmannen dessutom har ett endast obetydligt intresse av vilka villkor som uppnås i avtalet med tredje man. I dessa fall anser vi att förhållandena i vart fall sakrättsligt bör uppfattas så att ”huvudmannen” från början sålt varorna till ”kommissionären”; och då är det i konsekvens med vår inställning till separationsrätten vid försäljning med återtagandeförbehåll (se strax nedan) att varorna kan tas i anspråk av kommissionärens borgenärer.

Vi har övervägt om det finns skäl att införa ett krav på skriftform eller publicitet, t.ex. genom registrering, för att separationsrätt vid kommission skall medges, men inte ansett så vara fallet.

Separationsrätten vid försäljning med återtagandeförbehåll av gods som köparen får förfoga över före betalning

Enligt gällande rätt är ett återtagandeförbehåll sakrättsligt överksam i gods som köparen får överlåta, bearbeta, sammanfoga med annan egendom eller konsumera före betalning av säljarens fordran; godset kan tas i anspråk av köparens borgenärer. Det händer därför att tillverkare/grossister vid försäljning till återförsäljare/detaljister försöker tillskapa

en säkerhetsrätt i varor som får säljas vidare före betalning genom att lägga upp rättsförhållandet mellan parterna som ett kommissionsavtal. I anslutning till att vi utrett separationsrätten vid kommission har det då befunnits nödvändigt att ta ställning till den större frågan om i vad mån en leverantör över huvud taget bör kunna tillförsäkra sig en säkerhetsrätt i det levererade godset och surrogat för detta.

Vi har alltså givit frågan rörande leverantörssäkerhet i gods som är avsett för vidareförsäljning en samlad belysning. Samtidigt har vi tagit upp motsvarande fråga när det gäller gods som är avsett för bearbetning, sammanfogande med annan egendom eller konsumtion.

Vår analys av gällande rätt är framför allt inriktad på att utreda när leverantören kan anses ha godtagit att köparen förfogar över varan innan betalning sker, vilket som nämnts medför att ett återtagandeförbehåll är sakrättsligt ogiltigt. Vi har kommit fram till att leverantörer, som i dag använder sig av kommissionsinstitutet, har möjlighet att göra sakrättsligt giltiga återtagandeförbehåll om återförsäljaren hela tiden håller ett mindre à conto-belopp hos leverantören, vilket skall anses utgöra betalning för de varor som säljs vidare. Leverantören har då aldrig gått med på att köparen får förfoga över varorna före betalning.

I ett komparativt avsnitt redogör vi för återtagandeförbehålls giltighet enligt några utländska rättsordningar. Därefter presenterar vi olika tänkbara reformer. En innebär att man sakrättsligt helt ogiltigförklarar återtagandeförbehåll i gods som är avsett för vidareförsäljning eller förbrukning. Enligt en annan tänkbar reform godtas återtagandeförbehåll, om köparen medgivits bara en kort kredit efter förfogande över godset. En tredje reform, som diskuteras i detalj, är att låta förbehållen bli giltiga i gods som obearbetat finns kvar hos köparen, oavsett om denne haft rätt att förfoga över godset före betalning.

Vi finner slutligen att skälen inte för någon reform väger tillräckligt tungt för att vi skall kunna förorda att den genomförs. När det gäller en utsträckning av återtagandeförbehållens giltighet framhålls att säkerhetsrätten skulle bli bräcklig och sannolikt inte skapa nämnvärd ökad kredit, eftersom säkerhetsrätten vore beroende av köparens åtgärder. En förstärkning av leverantörernas ställning i konkurs bör i stället ske genom att vissa förmånsrätter avskaffas eller inskränks. Denna fråga faller emellertid utanför vårt uppdrag.

Vi anser att gränserna för återtagandeförbehålls sakrättsliga giltighet bör framgå av en ny lag, som vi kallat ”lag om separationsrätt i vissa fall”, i vilken också regler om separationsrätten vid konsignation och legotillverkning (se nedan) bör tas in.

Separationsrätten vid konsignation

Med konsignation menar vi ett avtal enligt vilket en leverantör deponerar gods hos någon med rätt för denne att förvärva det, främst i anslutning till att han för egen räkning säljer det vidare till tredje man. Förvärv får ofta ske före betalning av godset till leverantören, dvs. på kredit. Skillnaden mot kommission är alltså att försäljningen till tredje man sker för detaljistens egen räkning och skillnaden mot försäljning med åter-

tagandeförbehåll är att överlåtelse till detaljisten först sker i samband med vidareförsäljningen.

Prop. 2008/09:88

Bilaga 4

Enligt gällande rätt är det något osäkert vad som gäller beträffande separationsrätten vid konsignation när depositarien har rätt att förvärva godset på kredit. I linje med våra överväganden om separationsrätten vid försäljningskommission och vid försäljning med återtagandeförbehåll anser vi att leverantören bör ha separationsrätt om han står en icke obetydlig returrisk, men att han i annat fall bör sakna sådan rätt. Vi föreslår att en bestämmelse om detta tas in i den lag om separationsrätt i vissa fall som vi nämnde ovan.

Separationsrätten vid inköpskommission

Enligt gällande rätt har huvudmannen separationsrätt till det för hans räkning inköpta godset. Han har också, innan leverans skett till kommissionären, separationsrätt till kommissionärens då föreliggande fordran mot säljaren på att erhålla godset. För separationsrätt förutsätts inte att huvudmannen lämnat förskott till kommissionären, men i praktiken får rätten sällan någon betydelse om så inte skett; kommissionären har nämligen panträtt i godset (eller fordringen mot säljaren) till säkerhet för sin fordran mot huvudmannen. Kommissionären (eller hans konkursbo) har alltså, trots att huvudmannen har separationsrätt, rätt att innehålla godset till dess huvudmannen betalat vad han är skyldig. Om emellertid huvudmannen har fordringar mot kommissionären kan han betala genom kvittning med dessa, och härigenom kan reglerna om separationsrätt vid inköpskommission i viss utsträckning användas för att säkra krediter.

För separationsrätt krävs enligt gällande rätt dels att ett inköpskommissionsavtal föreligger mellan huvudmannen och uppdragstagaren, dels att det gods huvudmannens anspråk riktar sig mot verkligen köpts in för att uppfylla detta avtal.

Frågan huruvida inköpskommissionsavtal föreligger är parallell till motsvarande fråga vid försäljningskommission. Kommission är för handen, om mellanmannen skall handla *för huvudmannens räkning*. Sakrättsligt har vi även här antagit att avgörande är huruvida huvudmannen har *ett verkligt intresse av avtalet med tredje man*, och vid bedömningen av detta blir det relevant hur parternas rättigheter och skyldigheter i vissa väsentliga hänseenden reglerats i avtalet dem emellan. Typiska och odis-kutabla kommissionsavtal förekommer inom handeln med värdepapper och råvaruhandeln samt vid auktions- och kommissionärsbolagsverksamhet. Men om huvudmannen saknar intresse av de villkor som mellanmannen lyckas uppnå vid sitt avtal med tredje man (*resultatintresse*) är det tveksamt om kommission föreligger. Det är det också om huvudmannen har rätt att godtyckligt avvisa inköp som mellanmannen gjort (huvudmannen har en *vidsträckt avvisningsrätt*) eller om mellanmannen när som helst får överta godset för egen räkning (mellanmannen har en *vidsträckt övertaganderätt*), och detta gäller särskilt om det finns stor risk för att rättigheten skall utnyttjas (*avvisningsrisken* resp. *övertaganderisken* är stor).

Vi har funnit att frågan huruvida godset köpts in för att uppfylla kommissionsavtalet enligt gällande rätt skall avgöras av om detta var

kommissionärens avsikt vid förvärvet, dvs. av hans ”inre vilja”. Detta bäddar för bevisvårigheter om avsikten inte dokumenterats på något sätt; man blir i stor utsträckning hänvisad till kommissionärens egna uppgifter.

Vi har övervägt om separationsrätten vid inköpskommission bör avskaffas. De ändamål som ligger bakom det principiella kravet på tradition för skydd mot säljarens borgenärer vid köp kan åberopas till stöd för principen att separationsrätt inte heller vid inköpskommission bör medges utan tradition. Vid övervägande av frågan om separationsrätten vid inköpskommission bör behållas har vi noterat att ställningstagandet får betydelse också för frågan om separationsrätten vid tjänster för annans räkning men i eget namn och vid kommissionärsbolag; det är av särskilda skäl nödvändigt att reglera rättsläget i dessa senare avseenden i enlighet med regeln vid inköpskommission. I ett principiellt avsnitt (5.3.1) diskuterar vi alltså vad som framdeles bör gälla beträffande separationsrätten vid inköpskommission. Slutsatsen blir att den bör behållas, men att ändring bör göras i 4 kap. 10 § konkurslagen så att fullgörelse av en naturaprestation kan återvinnas i samma utsträckning som en betalning; härigenom vidgas möjligheterna att återvinna bl.a. inköp av en kommissionär som otillbörligt gynnar huvudmannen.

När det sedan gäller förutsättningarna för att separationsrätt skall föreligga anser vi att de bör regleras i anslutning till vad vi antagit vara gällande rätt. Beträffande frågan om sådant avtal föreligger som kan grunda separationsrätt föreslår vi en lagregel som i princip utesluter separationsrätt dels när huvudmannen saknar resultatintresse, dels när han har en vidsträckt avvisningsrätt eller kommissionären har en vidsträckt övertaganderätt och avvisningsrisken resp. övertaganderisken inte framstod som obetydlig när uppdraget gavs. Och beträffande frågan om varan köpts in för att uppfylla kommissionsavtalet föreslår vi en regel enligt vilken det klart framgår att kommissionärens avsikt vid förvärvet är avgörande. Huvudmannen har bevisbördan för att kommissionären vid köpet avsåg att tillgodose honom, vilket kan styrkas genom kommissionärens bokföring eller genom meddelanden från denne till huvudmannen, vilka (se strax nedan) bör ha avsänts utan dröjsmål.

Vi har uppmärksammat att det faktum att kommissionärens ”inre vilja” vid förvärvet tillmäts betydelse öppnar möjlighet för kommissionären att spekulera på huvudmannens bekostnad. Kommissionären kan t.ex. efter ett aktie- eller råvaruinköp avvakta med att binda sig i frågan om han köpt för egen eller huvudmannens räkning till dess han sett hur marknadspriset utvecklas. Vi föreslår att huvudmannen bereds ett skydd mot detta genom att en obligationsrättslig regel införs, enligt vilken huvudmannen får rätt att avvisa inköp som kommissionären inte lämnat underläggelse om utan dröjsmål.

Lagen om redovisningsmedel

Ett grundläggande krav är att en syssloman mottagit medel ”för annan”, för att ett avskiljande av medlen skall ha sakrättslig effekt enligt redovisningslagen. Detta rekvisit svarar mot handlande ”för annans räkning” i

Godtrosförvärv från kommissionär

Enligt gällande rätt kan en tredje man göra ett s.k. privilegierat godtrosförvärv från en kommissionär i vissa situationer. Han kan alltså förvärva en rätt till kommissionsgods, som kan göras gällande mot huvudmannen, trots att kommissionären vid avtalet handlade på ett sätt som var otillåtet i förhållande till denne.

Godtrosförvärvet är privilegierat i den meningen att det till skillnad från allmänna regler inte ställs något krav på tradition; huvudmannen har inte heller rätt att återfå godset mot lösen.

Såväl från en försäljningskommissionär som från en inköpskommissionär kan tredje man göra godtrosförvärv genom överlåtelse eller pantsättning. Viss inskränkning gäller dock om kommissionsavtalet förfallit genom att endera parten gått i konkurs.

Framdeles anser vi att privilegierat godtrosförvärv från kommissionär bara skall kunna göras vid köp från en försäljningskommissionär, och att i övrigt allmänna regler om godtrosförvärv skall vara tillämpliga. Någon särskild regel om fallet att någon av parterna gått i konkurs behövs inte; konkurs skall enligt den nya lagen, inte innebära att kommissionsavtalet förfaller utan endast vara en av många tänkbara grunder för uppsägning av avtalet.

I samband med att vi behandlar reglerna om godtrosförvärv föreslår vi också, med ändring av vad som uttalades i delbetänkandet, att i den nya lagen införs en regel om huvudmannens rätt att avvisa avtal som kommissionären träffat för hans räkning, överensstämmande med kommissionslagens nuvarande bestämmelse.

Ansaret för förpliktelser mot tredje man

I. Relevanta frågeställningar

För de förpliktelser, som uppkommer gentemot tredje man i samband med att denne och kommissionären träffar avtal, svarar kommissionären. Huvudmannen har enligt gällande rätt inget ansvar mot tredje man, utom om kommissionären sålt bestämt gods; i så fall blir huvudmannen bunden av förfogandet. Tredje man har alltså ingen s. k. *direktkravs rätt*.

En annan fråga när det gäller ansvaret för förpliktelser mot tredje man är, om tredje man får göra gällande *kommissionärens* fordran mot huvudmannen på att erhålla gods eller pengar för fullgörande av avtalet med tredje man (kommissionärens täckningsfordran). Frågan blir främst aktuell om kommissionären försatts i konkurs. Ett näraliggande problem är vad som gäller, om huvudmannen vid konkursutbrottet tillhandahållit kommissionären gods eller pengar för fullgörande av avtalet, dvs. likvid för täckningsfordringen; får tredje man separera egendomen? Enligt gällande rätt besvaras båda frågorna nekande, om inte tredje man förvärvat rätt till visst bestämt gods; då separerar han det.

Ett problem rörande kommissionärens täckningsfordran är huruvida kommissionären (eller hans konkursbo) får göra täckningsfordringen gällande först när *utlägg* gjorts eller om det räcker med att kommissionären är *förpliktad* gentemot tredje man. Är kommissionären insolvent kan det ju i det senare fallet ibland vara uppenbart att kommissionären aldrig kommer att kunna göra något utlägg. Men enligt dispositiv rätt kan han ändå kräva huvudmannen på täckning, eftersom han på huvudmannens uppdrag ådragit sig en förpliktelse. Täckningen skall i kommissionärens konkurs delas ut enligt förmånsrättslagen. Detta gäller emellertid inte om huvudmannen skulle lida skada av det, därför att det skulle medföra att tredje man på grund av utebliven utdelning i konkursen häver avtalet och hindrar att huvudmannen får hans prestation. I sådant fall är täckningen – om den utgivits till konkursboet eller om den utgivits tidigare och hållits avskild av kommissionären – såsom redovisningsmedel förbehållen huvudmannen framför kommissionärens borgenärer. Konkursboet har dock rätt gentemot huvudmannen att vidarebefordra täckningen till tredje man.

2. Våra överväganden

I delbetänkandet föreslog kommittén preliminärt att tredje man i viss utsträckning skulle få direktkravs rätt. För det slutliga ställningstagandet hänvisades till kommitténs fortsatta arbete.

Förslaget i delbetänkandet byggde på en UNIDROIT-konvention om mellanmansförhållanden vid internationella köp av lösa saker, vilken antogs 1983. Sedan delbetänkandet lades fram har det visat sig att konventionen inte kommer att få någon betydelse; den har inte ens under-tecknats av så många stater att den trätt i kraft.

Vi redogör för för- och nackdelar med en reform som innebär att en direktkravs rätt för tredje man införs, och vid en samlad bedömning anser vi att det inte finns tillräckliga skäl att genomföra reformen. Tredje man bör också i fortsättningen i princip få nöja sig med att kräva kommissionären. Och han bör inte heller få separera kommissionärens täckningsfordran eller likvid för den.

Det kan tänkas att kommissionsavtalet innehåller att kommissionären har rätt till ersättning endast om han gjort utlägg. Enligt gällande rätt torde ett sådant avtal vara bindande även för kommissionärens borgenärer. Detta leder till att huvudmannen ibland blir berikad genom kommissionärens konkurs, vilket inte är tillfredsställande. För att råda bot på detta föreslår vi en lagregel enligt vilken kommissionärens konkursbo, oavsett vad som avtalats, har rätt till täckning så snart kommissionären vid konkursutbrottet hade ådragit sig en *förpliktelse* mot tredje man för vilken huvudmannen hade att svara mot kommissionären.

Ett annat problem som rör konkursboets täckningsfordran är att den i princip bortfaller om tredje man efterger sin fordran. Detta skapar risk för uppgörelser mellan tredje man och huvudmannen i vissa fall, uppgörelser som vi funnit ibland kunna skada kommissionärens övriga borgenärer. Vi föreslår därför en bestämmelse om att en eftergift efter konkursutbrottet inte medför att täckningsfordringen bortfaller.

Vi föreslår också i förtydligande syfte en lagregel om tredje mans separationsrätt till en viss vara som han köpt av en försäljningskommissionär. I enlighet med vad vi antagit vara gällande rätt sägs i bestämmelsen att tredje man är skyddad mot såväl huvudmannens som kommissionärens borgenärer redan genom avtalet, om varan fanns hos kommissionären. Vidare föreslår vi lagregler, överensstämmande med gällande rätt, om hur konkursboet skall hantera täckningsmedel som det mottagit från huvudmannen.

Rätten till tredje mans prestation

Här är fyra frågor aktuella:

1. Vem – huvudmannen eller kommissionären – har enligt deras interna mellanhavande rätt att göra anspråket på att få ut varor eller pengar gällande mot tredje man? Vi kallar denna rätt för *kravrätt*.

2. Har huvudmannen separationsrätt till anspråket om kommissionären blir insolvent?

3. Vem av huvudmannen eller kommissionären har i förhållande till tredje man rätt att göra anspråket gällande så att dröjsmålspåföljder inträder om tredje man inte presterar? Den som har sådan rätt sägs vara *aktivt legitimerad*.

4. Till vem av huvudmannen och kommissionären kan tredje man prestera med befriande verkan? Den han kan prestera till med sådan verkan är *passivt legitimerad*.

Såvitt avser *kravrätten* innehas den enligt gällande rätt primärt av kommissionären. Men under särskilda förutsättningar kan huvudmannen ta över den. Huvudmannen har *separationsrätt* till anspråket. Kommissionären är normalt *aktivt legitimerad*; för att huvudmannen skall bli det krävs att han antingen företer skriftligt erkännande från kommissionären om att det är han som har kravrätt eller ställer säkerhet. Kommissionären är *passivt legitimerad* utom när tredje man inser eller bör inse att det är huvudmannen som har kravrätt. Huvudmannen är passivt legitimerad dels när han har kravrätt, dels när kommissionären inte lider skada av att prestationen sker direkt till huvudmannen.

Vi har funnit kommissionslagens regler i dessa avseenden i huvudsak välavvägda och lämpliga, och vi föreslår materiellt sett endast mindre justeringar av dem.

I delbetänkandet tillades – troligen av förbiseende – kommissionären inte någon säkerhetsrätt i anspråket mot tredje man. Beträffande kommissionärens säkerhetsrätt i allmänhet hänvisades bara till reglerna om handelsagentens säkerhetsrätt. Vi föreslår nu en särskild – dispositiv – bestämmelse om kommissionärens säkerhetsrätt i huvudmannens egen dom.

Kvittning i kommissionsförhållanden

I kommissionslagen regleras tredje mans rätt att kvitta med motfordringar mot kommissionären och huvudmannen när han blir krävd av någon av dem. Reglerna är utformade i harmoni med bestämmelserna om

parternas rätt att rikta anspråk mot varandra och allmänna regler om kvittning. Vi föreslår i materiellt hänseende endast några mindre justeringar.

Prop. 2008/09:88
Bilaga 4

Vi har uppmärksammat att det ofta torde vara tveksamt om huvudmannens övertagande av kravrätten vid kommission kan jämföras med överlåtelse i den bestämmelse i konkurslagen som i vissa fall omöjliggör kvittning i konkurs med fordran som förvärvats genom överlåtelse efter eller kort tid före konkursutbrottet. Förhållandet medför att huvudmannen och kommissionären vid tredje mans konkurs torde kunna sig emellan fördela kravrätten på det sätt som med hänsyn till föreliggande kvittningsmöjligheter är mest fördelaktigt för dem. Detta är inte tillfredsställande, och vi föreslår att övertagande av kravrätt i det aktuella avseendet jämföras med överlåtelse genom en ändring i konkurslagen.

Separationsrätten vid kommission utanför kommissionslagen

I kommissionslagen behandlas endast kommission som avser köp och försäljning av lös egendom. Men även i övrigt kan någon rättshandla i eget namn för annans räkning. Här avses fall då någon har i uppdrag att köpa en fastighet, hyra ut egendom, låna ut pengar eller ingå transportavtal eller försäkringsavtal för uppdragsgivarens räkning men i eget namn (kommission i vid mening). Fråga uppkommer då om huvudmannen i analogi med kommissionslagen har separationsrätt och, i så fall, om uppdragstagaren har säkerhetsrätt.

Vid fastighetsköpskommission krävs enligt praxis att huvudmannen (ofta hustrun till uppdragstagaren) får sitt förvärv formaliserat för sin egen del genom en lagakraftvunnen dom eller genom att en köpehandling upprättas mellan uppdragstagaren och huvudmannen; separationsrätt saknas utan sådant moment.

Vid övriga ovannämnda fall av kommission i vid mening antar vi att separationsrätt och säkerhetsrätt i analogi med kommissionslagen föreligger.

Den nya lagen om handelsagentur och kommission skall enligt förslaget i delbetänkandet endast behandla köp och försäljning av varor; genom en hänvisning i fondkommissionslagen skall lagen emellertid också tillämpas på yrkesmässig värdepappershandel. Vi anser att dess bestämmelser om separationsrätt och säkerhetsrätt i princip bör tillämpas analogt vid kommission i vid mening. Men vid fastighetsköpskommission föreslås ingen förändring av det rättsläge som fastlagts i praxis; vi avstår ifrån att ta ställning till huruvida detta rättsläge är motiverat.

Separationsrätten vid legotillverkning

I nära anslutning till vad som gäller när någon i eget namn *rättshandlar* för annans räkning finns frågan hur rättsläget är när någon utför *bearbetning* av annans egendom. Här är det inte som vid kommission säkert att en tredje man är inblandad. Ett företag kan t.ex. ha lämnat material för tillverkning av en maskin till ett annat företag, som utför *legotillverkning* åt det förstnämnda företaget. Har beställaren separationsrätt till den

färdiga maskinen, om legotillverkaren går i konkurs innan maskinen levererats? En variant är att legotillverkarens uppdrag går ut på att sätta ihop gods som beställaren tillhandahåller med gods som tillverkaren själv bidrar med (*sammanfogande*); även då uppkommer frågan hur det är med separationsrätten. I den utsträckning beställaren har separationsrätt måste också beaktas huruvida tillverkaren har säkerhetsrätt.

Vi konstaterar att rättsläget beträffande separationsrätten i stor utsträckning är oklart och att det är betydelsefullt från praktisk synpunkt att klarhet skapas; beträffande säkerhetsrätten konstaterar vi att den följer av allmänna regler. När det gäller ren *bearbetning* presenterar vi två huvudalternativ:

1. Beställaren har i princip separationsrätt till det bearbetade materialet.
2. Graden av bearbetning är bestämmande för separationsrätten.

Vi anför argument för och emot dessa och stannar för att det första alternativet bör väljas. Alternativet innebär att frågan om vem av parterna som bidragit med materialet i princip blir helt utslagsgivande för separationsrätten. I linje med detta föreslår vi sedan hur rättsläget vid *sammanfogande* bör vara.

Enligt vårt förslag skall regler om separationsrätten vid såväl ren bearbetning som vid *sammanfogande* tas in i den lag om separationsrätt i vissa fall som vi föreslår.

Separationsrätten vid tjänster för annans räkning men i eget namn (tjänstekommission)

Vid kommission *rättshandlar* uppdragstagaren för huvudmannens räkning. Man kan fråga sig vad som gäller beträffande huvudmannens separationsrätt och uppdragstagarens säkerhetsrätt, om uppdraget i stället går ut på att avtala om *och utföra tjänster* för huvudmannens räkning men i eget namn. Någon har t.ex. åtagit sig att för annans räkning utföra transporter åt olika tredje män. Uppdraget sker för huvudmannens räkning i den meningen att denne skall tillgodoföras större delen av de likvider som inflyter för tjänsterna. Har huvudmannen separationsrätt till influtna, avskilda betalningar och, utan denuntiation, till fraktfordringar mot tredje männen om transportören går i konkurs? Om han har det, har uppdragstagaren (och hans konkursbo) säkerhetsrätt i fordringarna för sina krav mot huvudmannen?

Uppdraget kan avse alla typer av tjänster t.ex. reparationer och annan bearbetning av tredje mans egendom, konsulttjänster m.m.

Vi konstaterar att rättsläget är oklart men att, om en analogi från kommissionslagen skall kunna medföra separationsrätt, det måste krävas att huvudmannen har *resultatintresse*. Och om huvudmannen har separationsrätt i analogi med kommissionslagen torde uppdragstagaren enligt samma lag ha säkerhetsrätt.

Vi anser även på denna punkt att det är viktigt att ett klart rättsläge skapas. Två huvudalternativ finns:

1. Huvudmannen har separationsrätt till fordringar på tredje man avseende utförda tjänster, om tjänsterna utförs med *ett verkligt intresse för huvudmannen i det ekonomiska resultat (saldot) uppdragstagaren uppnår*. Alternativet bygger på en analogi från reglerna om separations-

rätt vid inköps- och försäljningskommission. I den mån huvudmannen har separationsrätt bör uppdragstagaren ha säkerhetsrätt.

Prop. 2008/09:88

Bilaga 4

2. Huvudmannen saknar separationsrätt till fordringarna, om inte tredje man underrättats om att fordringarna tillkommer huvudmannen.

Vi anför argument för och emot alternativen och stannar slutligen för att rättsläget bör fastläggas i enlighet med det första alternativet. En bestämmelse om separationsrätt och säkerhetsrätt vid tjänstekommission bör tas in i ett särskilt kapitel i lagen om handelsagentur och kommission. Kapitlet kommer enligt vårt förslag bara att bestå av en enda paragraf.

Kommissionärsbolag

Ett kommissionärsföretag är ett företag som driver rörelse i eget namn uteslutande för ett annat (eller flera andra) företags räkning. Kommissionärsföretaget är regelmässigt ett osjälvständigt dotterföretag till huvudföretaget eller behärskas på annat sätt av detta. Oftast är parterna aktiebolag; därför brukar de benämnas huvudbolaget och kommissionärsbolaget, och normalt finns det bara ett huvudbolag.

Förr fanns skatterättsliga skäl att bilda kommissionärsbolag, men de har nu bortfallit. Ändå förekommer sådana bolag i betydande omfattning. Många koncerner har valt att driva delar av sin verksamhet i denna form. Vi redogör för dels varför inte självständiga dotterbolag används i stället, dels varför verksamheten inte gjorts till en division av huvudbolaget.

Avtalet mellan huvudbolaget och kommissionärsbolaget innehåller ofta, uttryckligen eller underförstått, att huvudbolaget skall ersätta kommissionärsbolaget för dess skulder mot att huvudbolaget skall vara ägare till tillgångarna i kommissionärsbolaget.

Vi utreder fyra olika frågor beträffande kommissionärsbolag, vilka alla tidigare i betänkandet varit föremål för behandling när det gäller kommission i allmänhet. Frågorna är:

1. Har huvudbolaget ansvar för kommissionärsbolagets förpliktelser direkt mot tredje man?

2. Har huvudbolaget separationsrätt till tillgångarna i kommissionärsbolaget?

3. I den mån huvudbolaget har separationsrätt, har kommissionärsbolaget säkerhetsrätt i tillgångarna?

4. Får huvudbolaget använda fordringar, som kommissionärsbolaget innehar, till kvittning mot en skuld till en konkursförsatt tredje man?

Beträffande *huvudbolagets ansvar direkt mot tredje man* konstaterar vi att det är av stor betydelse för denna fråga huruvida kommissionärsbolag normalt äger de tillgångar de innehar, se vidare nedan.

Vi utreder sedan hur det förhåller sig med den saken, dvs. *huruvida huvudbolaget har separationsrätt till tillgångarna i kommissionärsbolaget*. Vi refererar en skiljedom i den s.k. Salénstvisten, i vilken majoriteten ansåg separationsrätt föreligga när kommissionärsbolaget driver handels- eller tjänsterörelse, medan en skiljeman intog motsatt ståndpunkt. För egen del uttalar vi att de allmänna regler om separationsrätten vid olika typer av handlande för annans räkning som vi tidigare i betänkandet redogjort för bör tillämpas också i kommissionärsbolagsförhållanden; huvudbolaget har då separationsrätt.

Frågan blir i sådant fall *om kommissionärsbolaget har säkerhetsrätt* i tillgångarna. Skiljenämnden i Salénstvisten ansåg att bolaget inte har det. Beträffande kommissionärsbolag som driver tjänsterörelse ansåg skiljenämnden att säkerhetsrätt över huvud taget inte föreligger och beträffande bolag som driver handelsrörelse menade skiljenämnden att säkerhetsrätt i analogi med kommissionslagen visserligen i princip föreligger men att den inte kan göras gällande annat än om kommissionärsbolaget av egna medel gjort *utlägg* för huvudbolagets räkning; att kommissionärsbolaget ådragit sig *förpliktelser* konstituerar inte täckningsfordringar av beskaffenhet att vara pantsäkrade. En konsekvens av detta är att ett kommissionärsbolags ledning kontinuerligt är personligen betalningsansvarig för kommissionärsbolagets förpliktelser enligt reglerna om likvidationsplikt i aktiebolagslagen; bolaget drivs i princip utan andra tillgångar än en fordran på huvudbolaget motsvarande aktiekapitalet, trots att det är belastat av alla skulderna i rörelsen.

Vi ifrågasätter om rättsläget är sådant som det framgår av skiljedomen. Vi anser att kommissionärsbolaget i princip bör betraktas som ett självständigt rättssubjekt, och att det – liksom en kommissionär i allmänhet, se ovan – i huvudsak bör ha rätt till täckning redan när det ådragit sig en förpliktelse. Vi anser också att kommissionslagens regler om säkerhetsrätt är analogt tillämpliga ifall kommissionärsbolaget driver tjänsterörelse. Om det driver tillverkningsrörelse har kommissionärsbolaget säkerhetsrätt enligt allmänna regler.

Vi ställer frågan om läget förändras av att kommissionärsbolaget går i konkurs. Härvid är att beakta att huvudbolaget torde vara solidariskt ansvarigt för kommissionärsbolagets förpliktelser direkt mot tredje man (se strax nedan), och att huvudbolaget därmed skadas om kommissionärsbolaget eller dess konkursbo tar emot täckning utan att vidarebefordra den till den tredje man täckningen är ämnad för. Täckning tas alltså alltid emot med redovisningsskyldighet. Och något skäl till varför läget beträffande säkerhetsrätten och täckningsfordringarna skulle förändras av att kommissionärsbolaget går i konkurs kan vi inte finna; även i konkurs måste täckningen – med visst undantag – vidarebefordras och får alltså inte användas till att bestrida konkurskostnader eller utdelas enligt förmånsrättslagen.

När det gäller *huvudbolagets ansvar direkt mot tredje man* uttalar vi att det inte är självklart att sådant ansvar föreligger, om man beaktar att kommissionärsbolaget har rätt till täckning redan när det ådragit sig en förpliktelse och att det har säkerhetsrätt. Men vi antar att huvudbolaget ändå ansvarar direkt mot tredje man på grund av sin medverkan i driften av kommissionärsbolagets rörelse.

Beträffande frågan om huvudbolaget får använda fordringar som kommissionärsbolaget innehar till *kvittning* mot en skuld till en konkursförsatt tredje man, blir slutsatsen att detta ofta torde vara möjligt enligt gällande rätt. Men vårt förslag i kapitlet om kvittning, att övertagande av kravrätten vid kommission i visst hänseende skall jämsställas med överlåtelse (se ovan), gör det omöjligt.

Vi övergår till våra *överbäganden*. Vi beskriver inledningsvis hur rättsläget skulle bli om någon särreglering av kommissionärsbolagsförhållanden inte sker, utan de regler blir gällande som vi tidigare i betänkandet förordat för allmänna fall av rättshandlande, bearbetning och

tjänster för annans räkning. Rättsläget skulle då komma att överensstämma med vad vi nyss anført att vi anser gällande rätt vara; men det skulle alltså med våra allmänna regler i så fall bli klarlagt att rättsläget verkligen är detta.

Vi frågar oss så om det behövs särregler för kommissionärsbolag och först om sådana behövs för att *stärka kommissionärsbolagets borgenärers ställning*. Denna ställning blir stark om de allmänna reglerna skall gälla; huvudbolaget och dess borgenärer kan inte dra undan något ur kommissionärsbolagets konkurs innan alla skulder är betalda, och dessutom torde kommissionärsbolagets borgenärer kunna göra huvudbolaget ansvarigt för kvarstående förpliktelser.

Men ställningen skulle kunna drastiskt förändras om det var möjligt att med verkan i konkurs avtala bort kommissionärsbolagets säkerhetsrätt. Klausuler med denna innebörd förekommer i kommissionärsbolagsavtal, när huvudbolaget erhåller kredit från en bank mot säkerhet i företagshypotek i huvudbolagets egendom. Är klausulen giltig upplåts realiter genom den och utan publicitet företagshypotek i huvudbolagets tillgångar hos kommissionärsbolaget. Klausulens främsta eller enda syfte är att den skall kunna återopas i koncernens konkurs, och vi anser därför att den ej bör kunna göras gällande mot kommissionärsbolagets borgenärer. Vi har övervägt behovet och utformningen av en lagregel om detta men dragit slutsatsen att någon sådan inte bör föreslås.

Vi prövar sedan om det krävs särregler för att *stärka huvudbolaget och dess borgenärers ställning*. Vi noterar att de allmänna reglerna medför att koncernens centrala upplåning via huvudbolaget och med företagshypotek i hela koncernens egendom försvåras. För att vara säker på att hypoteket omfattar all koncernens egendom måste kreditgivaren ta ut företagshypotek i alla bolag, och eftersom man inte kan veta hur egendomen kommer att vara fördelad i en konkurssituation, måste uttaget ske med viss råge; detta leder till ökade stämpelkostnader. Men vi anser inte att det finns skäl att genom nya lagregler förbilliga kommissionärsbolagskoncernernas upplåning. Vi föreslår alltså att de allmänna reglerna skall gälla också i kommissionärsbolagsförhållanden och att inga särregler för kommissionärsbolag skall införas.

1 Förslag till komplettering (41 a och 43 a §§) och
fortsättning (ang. början, se SOU 1984:85 s. 13 ff) av
lag om handelsagentur och kommission

41 a § Har en kommissionär som slutit avtal för huvudmannens räkning varit vårdslös när han ingick avtalet eller därefter, får huvudmannen avvisa avtalet, om hans intresse blivit väsentligen eftersatt. Han får också avvisa avtalet om kommissionären handlat oredligt mot honom. Vid inköpskommission får huvudmannen dessutom avvisa avtal, som kommissionären inte lämnat honom underrättelse om utan dröjsmål.

Vill huvudmannen avvisa avtalet, skall han meddela kommissionären detta utan oskäligt uppehåll efter det han insett eller bort inse de omständigheter som grundar avviseringsrätten. Gör han inte det, får han inte avvisa avtalet.

Andra stycket gäller inte, om kommissionären handlat i strid med tro och heder eller grovt vårdslöst.

43 a § Kommissionären har säkerhetsrätt i huvudmannens egendom enligt 22 § första och andra styckena samt 23 § första stycket. Han har också rätt att förfoga över anspråk mot tredje man, om det behövs för att han skall få betalt för förfallen fordran som grundar sig på kommissionsuppdrag för huvudmannen.

Rättsförhållandet till tredje man

Om varor

48 § Vara som lämnats till kommissionären för försäljning är förbehållen huvudmannen framför kommissionärens borgenärer.

Första stycket gäller inte, om risken för att kommissionären skulle återlämna varan framstod som obetydlig vid leveransen och huvudmannen dessutom har ett endast obetydligt intresse av vilka villkor som uppnås i avtalet med tredje man.

49 § Vara som kommissionären köpt i avsikt att uppfylla kommissionsavtalet är förbehållen huvudmannen framför kommissionärens borgenärer.

Första stycket gäller inte, om

a) huvudmannen har ett endast obetydligt intresse av vilka villkor som uppnås i avtalet med tredje man och särskilda skäl för att han ändå skall ha skydd mot kommissionärens borgenärer saknas, eller

b) huvudmannen har en vidsträckt rätt att avvisa inköp samt risken för att så skulle ske beträffande detta inköp inte framstod som obetydlig när uppdraget gavs, eller

c) kommissionären har en vidsträckt rätt att själv ta över varan samt risken för att så skulle ske beträffande denna vara inte framstod som obetydlig när uppdraget gavs.

50 § Har en kommissionär av vårdslöshet sålt viss vara som han innehar för försäljning på villkor som i väsentlig utsträckning strider mot huvudmannens intresse, eller har han vid försäljningen handlat oredligt mot huvudmannen, förvärvar tredje man inte rätt till varan, om han när avtalet ingicks insåg eller borde ha insett att kommissionären väsentligen efter-satte huvudmannens intresse eller handlade oredligt.

Om en kommissionär, trots att hans uppdrag upphört, säljer viss vara som han innehar för huvudmannens räkning, förvärvar tredje man inte rätt till varan, om han när avtalet ingicks insåg eller borde ha insett att uppdraget upphört och att försäljningen därför inte var tillåten.

51 § Har tredje man genom avtal med en kommissionär förvärvat viss vara som lämnats till kommissionären för försäljning, är varan förbehållen tredje mannen framför kommissionärens och huvudmannens borgenärer.

Om fordran mot huvudmannen

52 § På grund av avtal, som en kommissionär i eget namn ingår med tredje man, förvärvar denne inte någon fordran mot huvudmannen.

53 § Om en kommissionär försätts i konkurs, får konkursboet kräva huvudmannen på täckning för alla förpliktelser som tredje man kan göra gällande i konkursen och som enligt kommissionsavtalet skall bäras av huvudmannen. Detta gäller även om kommissionären enligt avtalet inte har rätt till förskott.

Prestation som huvudmannen enligt första stycket utger till konkursboet skall ingå i detta, såvida inte konkursboet är redovisningsskyldigt mot huvudmannen för prestationen.

Efterger tredje man en fordran mot kommissionären sedan kommissionären gått i konkurs, påverkar detta inte konkursboets rätt att kräva huvudmannen på täckning för fordringen.

Om anspråk mot tredje man

54 § Kommissionären får, även om hans uppdrag upphört, göra gällande anspråk mot tredje man på grund av avtalet med denne.

Huvudmannen får överta rätten att kräva tredje man, om tredje man är i dröjsmål med sin prestation *eller* kommissionären brustit i sin redovisningsskyldighet *eller* kommissionären handlat oredligt. Huvudmannen skall därvid underrätta kommissionären om att han vill ta över rätten att kräva tredje man. Dessutom skall han, om kommissionären så begär, betala eller ställa säkerhet för fordringar som kommissionären har mot huvudmannen på grund av kommissionsuppdrag.

Andra stycket gäller inte, om kommissionären själv fullgör tredje mans prestation till huvudmannen.

55 § Anspråk mot tredje man på grund av dennes avtal med kommissionären är förbehållet huvudmannen framför kommissionärens borgenärer. Om kommissionären försätts i konkurs, får huvudmannen ta över

rätten att kräva tredje man. 54 § andra och tredje styckena äger därvid motsvarande tillämpning.

Prop. 2008/09:88

Bilaga 5

Första stycket gäller inte, om de omständigheter som nämns i 48 § andra stycket eller 49 § andra stycket föreligger.

56 § Tredje man måste fullgöra sin prestation till huvudmannen, om

a) huvudmannen uppvisar ett skriftligt erkännande av kommissionären att huvudmannen har rätt att göra anspråket gällande eller

b) kommissionären själv meddelar tredje man om detta eller

c) huvudmannen ställer säkerhet för vad tredje man kan förpliktas utge till kommissionären om det visar sig att huvudmannen inte har kravrätt.

57 § Har tredje man presterat till kommissionären, trots att huvudmannen enligt 54 § andra stycket tagit över rätten att kräva honom, får tredje man ändå åberopa prestationen mot huvudmannen, om han varken insåg eller borde ha insett att kommissionären inte längre hade rätt att göra anspråket gällande.

58 § Har tredje man presterat till huvudmannen, trots att kommissionären hade kvar rätten att göra anspråket gällande, får tredje man ändå åberopa prestationen mot kommissionären. I den utsträckning kommissionären visar sig lida skada av att prestationen inte sker till honom, måste tredje man dock prestera även till kommissionären. Detta gäller dock inte om huvudmannens rätt att göra anspråket gällande styrktes enligt 56 § a) eller b) och erkännandet eller meddelandet inte var ogiltigt på grund av omständighet som avses i 17 § lagen (1936:81) om skuldebrev.

Om kvittning

59 § Mot krav från kommissionären får tredje man kvitta med motfordran hos denne och huvudmannen. I den utsträckning kommissionären visar sig lida skada av kvittning med motfordran hos huvudmannen, får kvittning med sådan fordran dock inte ske.

Mot krav från huvudmannen får tredje man kvitta med motfordran hos denne. Han får också kvitta med motfordran hos kommissionären, om han förvärvat motfordringen innan han insåg eller borde ha insett att kommissionären inte längre fick göra gällande fordringen mot honom. Förföll motfordringen efter denna tidpunkt och efter den tidpunkt då fordringen mot tredje man förföll, får tredje man dock inte kvitta med motfordringen.

4 kap. Tjänstekommission

60 § Om någon åtar sig att för annans räkning men i eget namn avtala om och utföra tjänster åt tredje man (tjänstekommission), är fordringarna mot tredje man förbehållna huvudmannen framför uppdragstagarens borgenärer. Detta gäller dock inte om huvudmannen endast har ett obetydligt intresse av verksamhetens ekonomiska utfall.

Uppdragstagaren har rätt att förfoga över fordringar mot tredje man, om det behövs för att han skall få betalt för förfallen fordran som grundar sig på samma avtalsförhållande med huvudmannen. Prop. 2008/09:88
Bilaga 5

1. Denna lag träder i kraft den
2. Genom lagen upphävs lagen (1914:45) om kommission, handelsagentur och handelsresande.
3. Den upphävda lagen, utom såvitt avser reglerna om rättsförhållandet till tredje man, tillämpas i ytterligare två år i fråga om de agentur- och kommissionsavtal som ingåtts före den nya lagens ikraftträdande.

1 § Har gods sålts på kredit med återtagandeförbehåll och lämnats i köparens besittning, är godset förbehållet säljaren framför köparens borgenärer, om köparen inte har rätt att överlåta det, bearbeta det väsentligt, sammanfoga det med annan egendom eller konsumera det före betalning av säljarens fordran.

2 § Om gods lämnats i deposition med rätt för mottagaren att förvärva det (konsignation), är godset förbehållet leverantören framför mottagarens borgenärer, om mottagaren inte har rätt att förvärva godset på kredit. Har mottagaren sådan rätt, är godset ändå förbehållet leverantören, om mottagaren får returnera godset och risken för att så skulle ske inte framstod som obetydlig vid leveransen.

3 § När bearbetning skett för en beställares räkning av hans gods, är det bearbetade godset förbehållet beställaren framför bearbetarens borgenärer.

Om tillverkning skett för en beställares räkning och gods som han bidragit med därvid sammanfogats med gods som tillverkaren bidragit med, är beställarens gods förbehållet honom framför tillverkarens borgenärer, om det kan särskiljas utan väsentliga kostnader eller väsentlig värdeförstöring. Kan sådant särskiljande inte ske, är det som framställts förbehållet beställaren, om hans gods utgör huvudsak och tillverkarens gods utgör tillbehör eller bisak. Om ingendera partens gods utgör huvudsak, är beställaren gentemot tillverkarens borgenärer förbehållen en så stor andel i vad som framställts som svarar mot värdet av hans gods i förhållande till värdet av allt använt material.

Denna lag träder i kraft den

Härigenom föreskrivs i fråga om konkurslagen (1987:672) att 4 kap. 10 § och 5 kap. 16 § skall ha nedan angivna lydelse.

*Nuvarande lydelse**Föreslagna lydelse***4 kap.****10 §**

Betalning av en skuld, som har skett senare än tre månader före fristdagen och som har gjorts med annat än sedvanliga betalningsmedel, i förtid eller med belopp som avsevärt har försämrat gäldenärens ekonomiska ställning, går åter, om den inte med hänsyn till omständigheterna ändå kan anses som ordinär. Har betalningen skett till någon som är närstående till gäldenären dessförinnan men senare än två år före fristdagen, går den åter, om det inte visas att gäldenären varken var eller genom åtgärden blev insolvent.

Vad som i första stycket sägs om återvinning av betalning tillämpas också när kvittning har skett, om borgenären enligt 5 kap. 15 eller 16 § inte hade varit berättigad att kvitta i konkursen.

Vad som i första stycket sägs om återvinning av betalning tillämpas också när kvittning har skett, om borgenären enligt 5 kap. 15 eller 16 § inte hade varit berättigad att kvitta i konkursen *eller när fullgörelse av annat än betalningsförpliktelse skett.*

5 kap.**16 §**

En fordran mot gäldenären som har förvärvats genom en överlåtelse från tredje man senare än tre månader före den i 4 kap. 2 § angivna fristdagen får inte användas till kvittning mot en fordran som gäldenären hade när borgenären förvärvade sin fordran. Detsamma gäller om en fordran mot gäldenären har förvärvats tidigare genom sådan överlåtelse och borgenären då hade skälig anledning att anta att gäldenären var insolvent.

En fordran mot gäldenären som har förvärvats genom en överlåtelse från tredje man senare än tre månader före den i 4 kap. 2 § angivna fristdagen får inte användas till kvittning mot en fordran som gäldenären hade när borgenären förvärvade sin fordran. Detsamma gäller om en fordran mot gäldenären har förvärvats tidigare genom sådan överlåtelse och borgenären då hade skälig anledning att anta att gäldenären var insolvent. *Vad som sägs om förvärv genom överlåtelse gäller också övertagande av kravrätt vid kommission.*

En borgenär som har satt sig i skuld till gäldenären under sådana omständigheter att det är att jämföras med en betalning med annat än sedvanliga betalningsmedel får inte kvitta i den mån en sådan betalning hade kunnat bli föremål för återvinning.

Denna lag träder i kraft den

Remissyttranden över betänkandet Kommission och dylikt har avgetts av Göta hovrätt, Norrköpings tingsrätt, Kronofogdemyndigheten i Stockholms län, Kommerskollegium, Bankinspektionen, Riksskatteverket, Näringsfrihetsombudsmannen, Konsumentverket, Statens industriverk, Bokföringsnämnden, Juridiska fakultetsnämnden vid Stockholms universitet, Lantbrukarnas Riksförbund, Föreningen Auktoriserade Revisorer, Svenska Handelskammarförbundet, Svenska Bankföreningen, Svenska sparbanksföreningen, Sveriges Föreningsbankers Förbund, Sveriges Industriförbund, Småföretagens Riksorganisation, Grossistförbundet Svensk Handel, Sveriges Köpmannaförbund, Sveriges Handelsagenters Förbund, Stockholms Fondbörs, Värdepapperscentralen VPC Aktiebolag, Svenska Fondhandlareföreningen, Sveriges Advokatsamfund, Sveriges Ackordscentral, Sveriges Redovisningskonsulters Förbund, Sveriges Bokförings- och Revisionsbyråers Förbund, Sveriges domareförbund, Föreningen Sveriges kronofogdar, Sveriges Redareförening, Finansbolagens Förening, Sveriges Speditörförbund, Motorbranschens Riksförbund och Bilindustriföreningen.

Kooperativa förbundet, Förbundet Sveriges handelsrepresentanter, Sveriges företagares riksförbund, Aktiemarknadsnämnden, Institutet för bolags- och värdepappersrätt, Utvecklingsfonden i Västerbottens län, Svenska revisorssamfundet och Näringslivets börskommitté har avstått från att yttra sig.

Sammanfattning av betänkandet Fondkommission – och en ny kommissionslag (SOU 2005:120)

Prop. 2008/09:88
Bilaga 7

I betänkandet föreslår utredningen nya bestämmelser om kommission. Kommission innebär att en person handlar i sitt eget namn för en annan persons räkning. Bestämmelser om kommission finns i 1914 års kommissionslag. Kommission har fortfarande stor praktisk betydelse, särskilt på värdepappersmarknaden och inom kapitalvaruhandeln. Dessutom har kommissionslagen stor betydelse för fastställandet av allmänna rättsgrundsatser om syssломän, särskilt när det gäller rätten och ansvaret mot tredje man.

Det har under lång tid varit aktuellt med en reformering av den gällande kommissionslagen. Regeringen tillsatte år 1978 en kommitté – Kommissionslagskommittén – med uppdrag att överväga en tidsenlig lagstiftning av de rättsförhållanden som regleras i kommissionslagen. Efter det att Kommissionslagskommittén presenterade sina förslag har det i Regeringskansliet pågått ett arbete med ett utkast till en lagrådsremiss om en ny kommissionslag. Handeln på värdepappersmarknaden har emellertid genomgått stora förändringar sedan Kommissionslagskommittén avslutade sitt uppdrag år 1988. Denna utredning har därför haft i uppdrag att på nytt överväga den planerade lagstiftningen såvitt gäller kommissionshandeln på värdepappersmarknaden.

Behovet av att överväga lämpliga bestämmelser vid kommission på värdepappersmarknadsområdet har blivit påtagligt, sedan EG i april 2004 antagit ett direktiv om marknader för finansiella instrument (MiFID). Några av utredningens förslag innebär en anpassning till direktivet.

Utredningen har inledningsvis övervägt om kommissionslagen inte längre bör vara tillämplig på den handel som bedrivs på värdepappersmarknaden. En möjlig ordning är att kommissionshandeln på värdepappersmarknaden i stället enbart regleras näringsrättsligt. En annan möjlighet är att den reglering som rör handel på värdepappersmarknaden samlas i en gemensam lag som också kan innehålla särskilt anpassade civilrättsliga bestämmelser. Utredningen anser emellertid att – utöver direktiven till utredningen – åtskilliga skäl talar emot att särreglera fondkommission och exempelvis utmönstra den ur kommissionslagen. Utredningen har därför avstått från att lägga fram ett sådant förslag.

En av de största ändringarna sakligt sett, jämfört med den gällande kommissionslagen och med utkastet till lagrådsremiss, som utredningen föreslår är att en ny kommissionslag blir tvingande till förmån för konsumenter. Enligt förslaget skall det inte vara möjligt att inskränka en konsuments rätt enligt lagen att avvisa ett avtal, att reklamera inom viss tid eller att kräva skadestånd. Förslaget i den delen syftar till att stärka konsumenternas rätt exempelvis när de gör affärer på värdepappersmarknaden eller ger kommissionsuppdrag till auktionsfirmor.

Utredningen föreslår också en något ändrad reglering av uppdrag som utförs utanför en börs eller liknande handelsplats och av prissättningen vid kommissionshandel. Syftet med de förslagen är att begränsa möjligheten för ett värdepappersinstitut eller annan kommissionär att spekulera på kundens bekostnad. De föreslagna reglerna om interna affärer träffar kommissionärer när de utför uppdraget genom att träda in som part för

egen räkning. Typiskt sett uppstår en intressekonflikt mellan kommissionären och kommittenten i dessa fall. Kommissionären skall ta till vara kommittentens intressen och därvid åstadkomma det för kommittenten mest förmånliga avtalet samtidigt som han – om han träder in som motpart – har ett intresse av att själv göra en vinst. Reglerna om interna affärer avses också träffa kommissionärer när de utför uppdraget genom att kombinera två kommittenters uppdrag med varandra. Bestämmelserna om vilket pris som kommissionären skall redovisa till kommittenten föreslås gälla oavsett om uppdraget utförs på en konkurrensutsatt marknadsplats eller inte.

Utredningen föreslår vidare ändrade regler om skadestånd, reklamation och preskription som nära ansluter till bestämmelserna i de köprättsliga lagarna och i konsumenttjänstlagen.

Prop. 2008/09:88
Bilaga 7

Förslag till kommissionslag

Härigenom föreskrivs följande.

Allmänna bestämmelser

1 § Med kommissionär förstås i denna lag den som har åtagit sig uppdrag att för annans räkning men i eget namn sälja eller köpa finansiella instrument och annan lös egendom (varan). Den för vars räkning försäljningen eller inköpet skall ske kallas kommittent.

Om kommissionären är näringsidkare och kommissionsuppdraget utförs i hans näringsverksamhet, kallas han handelskommissionär och uppdraget handelskommission.

Bestämmelserna i 9, 33, 34 och 39–42 §§ gäller inte uppdrag där kommissionären är ett företag som driver verksamhet som avses i 1 kap. 3 § lagen (1991:981) om värdepappersrörelse.

2 § Lämnar en fysisk person ett uppdrag huvudsakligen för ändamål som faller utom hans näringsverksamhet till en handelskommissionär, är avtalsvillkor som i jämförelse med bestämmelserna i denna lag är till nackdel för den förstnämnde (konsumenten) utan verkan, om inte annat anges i lagen. Detta gäller dock inte om konsumenten på egen begäran skall betraktas som en professionell kund i enlighet med artikel 4 i Europaparlamentets och rådets direktiv (EG) 2004/39 av den 21 april 2004 om marknader för finansiella instrument¹.

Inte heller en kommittent som är näringsidkare är bunden av avtalsvillkor som är mindre förmånliga för honom än bestämmelserna i 16–19 och 34 §§. Avser uppdraget försäljning eller inköp för kommittentens näringsverksamhet eller är kommittenten att anse som jämbördig motpart enligt artikel 24 eller en professionell kund enligt det i första stycket nämnda EG-direktivet, har avtalsvillkor dock företräde.

En kommissionär är inte bunden av avtalsvillkor som är mindre förmånliga för honom än bestämmelserna i 10, 34, 35 och 39–42 §§.

I andra fall än som omfattas av första stycket, andra stycket första meningen eller tredje stycket gäller avtalsvillkor framför bestämmelserna i denna lag.

Med avtalsvillkor jämställs praxis som har utbildats mellan parterna samt handelsbruk eller annan sedvänja som måste anses bindande för parterna.

3 § Har en handelskommissionär av någon som han står i affärsförbindelse med fått en begäran om att utföra ett uppdrag som faller inom området för hans kommissionsverksamhet, skall han, om han inte vill

¹ Europaparlamentets och rådets direktiv 2004/39/EG av den 21 april 2004 om marknader för finansiella instrument och om ändring av rådets direktiv 85/611/EEG och 93/6/EEG och Europaparlamentets och rådets direktiv 2000/12/EG samt upphävande av rådets direktiv 93/22/EEG (EUT L 145, 30.4.2004, s. 1, Celex 32004L0039).

utföra uppdraget, underrätta den andre om detta utan dröjsmål. Om han inte gör det, skall ett kommissionsavtal anses slutet.

Prop. 2008/09:88
Bilaga 8

Kommissionärens skyldigheter

4 § När kommissionären fullgör uppdraget, skall han ta till vara kommittentens intresse. Kommissionären skall därvid bland annat följa kommittentens anvisningar, i rimlig omfattning lämna kommittenten erforderliga underrättelser och utan dröjsmål meddela denne om avtal som har ingåtts.

5 § Har kommittenten föreskrivit ett lägsta pris vid försäljning eller ett högsta pris vid inköp (limit) eller har kommittenten gett andra anvisningar för uppdragets fullgörande, och är förhållandena sådana att en anvisning inte kan eller bör följas, skall kommissionären i rimlig omfattning begära nya anvisningar från kommittenten. Kan kommissionären inte i tid få nya anvisningar från kommittenten, skall han avbryta utförandet av uppdraget. Detta gäller dock inte om det finns särskilda skäl att anta att kommittenten ändå skulle vilja få uppdraget utfört. I sådant fall skall kommissionären utföra uppdraget på ett sätt som är lämpligt.

Om omständigheterna vid köpavtalets ingående medger det, skall kommissionären försöka uppnå ett mer fördelaktigt pris än som följer av en limit.

6 § Kommissionären skall väl vårda egendom som tillhör kommittenten och som kommissionären har kontroll över. Kommissionären skall hålla den sakförsäkring som behövs.

Om parterna inte uttryckligt har avtalat annat, skall kommittentens varor hållas avskilda från kommissionärens varor av samma slag.

Kommissionären är skyldig att avge redovisning för sitt uppdrag.

7 § En handelskommissionär är inte skyldig att för kommittenten uppge med vem avtal har träffats, om inte en sådan skyldighet följer av bestämmelserna i 26 eller 27 §.

Har kommissionären vid sin underrättelse till kommittenten om uppdragets utförande inte uppgett med vem avtal har ingåtts eller felaktigt uppgett att avtal har ingåtts, får kommittenten kräva att kommissionären fullgör avtalet. Detsamma gäller, om kommissionären utan fog medgett tredje man anstånd med fullgörelsen.

Provision och annan ersättning

8 § En handelskommissionär har rätt till provision på avtal som han under uppdragstiden ingår med tredje man för kommittentens räkning.

Om en handelskommissionär har tilldelats ett visst område eller en viss kundkrets och om kommittenten under uppdragstiden har ingått ett avtal med en tredje man som hör till området eller kundkretsen, har kommissionären rätt till provision på avtalet. Detsamma gäller om avtalet har ingåtts av en annan kommissionär som fått sitt uppdrag av kommittenten.

Har provisionens storlek inte bestämts i avtalet, uppgår den till skäligt belopp.

Prop. 2008/09:88
Bilaga 8

9 § En handelskommissionär, som har ett varaktigt uppdrag, har rätt till provision på avtal som ingås efter det att uppdraget har upphört,

1. om avtalet har ingåtts under sådana omständigheter som avses i 8 § och kommissionären eller kommittenten har tagit emot tredje mans anbud under uppdragstiden, eller

2. om avtalet har kommit till stånd huvudsakligen genom kommissionärens medverkan under uppdragstiden och det har ingåtts inom skälig tid efter det att uppdraget har upphört.

10 § En handelskommissionär har rätt till provision endast i den mån tredje man fullgör avtalet. Om tredje mans underlåtenhet att fullgöra avtalet beror på kommittenten eller något förhållande på dennes sida, påverkar underlåtenheten inte kommissionärens rätt till provision.

11 § Om kommissionären med egen egendom fått fullgöra ett avtal som han ingått för kommittentens räkning, har han rätt till ersättning från kommittenten. Har kommissionären fullgjort i förskott utan kommittentens samtycke, är han berättigad till ersättning endast om tredje man i motsvarande mån har fullgjort avtalet.

Om provision inte skall utgå eller inte är avsedd att innefatta ersättning för utgifter, har kommissionären rätt till ersättning även för andra utgifter som rör uppdraget, om utgifterna varit skäliga.

Säkerhetsrätt

12 § Till säkerhet för sin fordran på provision eller annan ersättning hos kommittenten har kommissionären panträtt i kommittentens varor, som kommissionären med anledning av uppdraget har inköpt eller mottagit för försäljning, om kommissionären har sådan kontroll över varorna som krävs för avtalad säkerhetsrätt i dessa.

Föreligger handelskommission och är även kommittenten näringsidkare, har kommissionären panträtt i varorna för sin fordran enligt första stycket, även om fordringen grundar sig på ett annat kommissionsuppdrag som kommittenten gett kommissionären men detta faller inom kommittentens yrkesmässiga verksamhet.

Om kommissionären sålt varor tillhöriga kommittenten, har han pant­rätt i fordringen hos tredje man i den mån han skulle ha haft panträtt i varorna om de inte hade sålts. Motsvarande gäller i fråga om fordran hos en tredje man på leverans av inköpta varor.

Kommissionärens panträtt upphör när kommittenten har ställt godtagbar säkerhet för fordringen.

13 § Kommissionären får realisera sin pant enligt 12 § och täcka sina säkrade fordringar ur pantlikviden, när den fordran för vilken panten utgör säkerhet förfallit till betalning eller när en annan händelse inträffat som enligt avtal mellan parterna skall medföra rätt till realisation.

Om panträtten gäller i varor, som är utsatta för snabb förstörelse eller förskämning eller som fordrar alltför kostsam vård, får de säljas tidigare än vad som framgår av första stycket.

Försäljning av varor får ske på auktion. Finansiella instrument och valuta får även säljas på en börs eller annan motsvarande handelsplats eller realiseras genom avräkning, om det sker på ett affärsmässigt rimligt sätt. En penningfordran hos tredje man skall om möjligt drivas in, om den är förfallen till betalning.

Kommittenten skall, utom i de fall som avses i föregående stycke, andra meningen, om möjligt underrättas före realisationen.

Om kommittenten är i konkurs, gäller i stället 8 kap. 10 § konkurslagen (1987:672).

14 § Om kommissionären inte i rätt tid har fått provision eller annan ersättning av kommittenten eller om det finns starka skäl att anta att han inte kommer att få sådan kompensation, har kommissionären rätt att till säkerhet för sin fordran hålla inne material och handlingar som tillhör kommittenten och som kommissionären har tagit emot för att fullgöra uppdraget. Fullmakter och andra handlingar av synnerlig betydelse för kommittenten får dock inte hållas inne.

Kommissionärens rätt att hålla inne material och handlingar upphör när kommittenten har ställt godtagbar säkerhet för fordringen.

15 § Har kommissionären köpt varor för kommittentens räkning och sänt varorna vidare till kommittenten eller har kommissionären till kommittenten sänt tillbaka varor som han haft till försäljning, får kommissionären för att säkerställa sin rätt enligt 12 § första stycket hindra att varorna lämnas ut till kommittenten. Detta gäller även om kommittenten har tagit emot transportdokument avseende varorna.

Intern affär

16 § Kommissionären har rätt att utföra uppdraget utanför en börs eller motsvarande handelsplats (internt), genom att för egen räkning inträda som köpare eller säljare av varan (självinträde) eller genom att utföra två eller flera kommittenters uppdrag mot varandra (kombination), endast om kommittenten uttryckligen har godkänt detta. Vad nu sagts gäller dock inte om kommittenten är en jämbördig motpart enligt artikel 24.2 i det i 2 § nämnda EG-direktivet.

Utför kommissionären uppdraget internt, är kommissionären skyldig att ta till vara kommittentens intresse med samma omsorg som när han utför sitt uppdrag genom avtal med tredje man.

Har uppdraget utförts internt, skall kommissionären i sitt meddelande om uppdragets utförande tydligt ange att det utförts genom självinträde eller genom kombination.

Om kommissionären har inträtt som motpart till kommittenten, har parterna dessutom köprättsliga rättigheter och skyldigheter mot varandra. Kommissionären har ändå rätt till provision på avtalet, om han skulle ha haft en sådan rätt ifall avtalet hade ingåtts med tredje man.

17 § Kommissionären skall för kommittenten redovisa det pris som avtalats med tredje man för kommittentens räkning eller som kommissionären bestämt vid en intern affär, om inte annat följer av andra eller tredje stycket.

Om kommissionären efter mottagandet av kommittentens uppdrag gjort ett avslut som skulle duga som utförande av uppdraget, får det pris som kommissionären redovisar till kommittenten inte vara mindre förmånligt än priset vid avslutet, utom om kommissionären visar att avslutet inte skedde i anledning av kommittentens uppdrag.

Avser uppdraget finansiella instrument eller andra varor som växlar hastigt i pris, får det pris som kommissionären redovisar till kommittenten inte vara mindre förmånligt för denne än vad som var gängse pris när kommissionären meddelade kommittenten att uppdraget utförts eller när kommissionären på ett betryggande sätt dokumenterade att uppdraget utförts.

18 § Avser uppdraget varor som anges i 17 § tredje stycket, skall kommissionären i meddelandet eller dokumentationen om uppdragets utförande ange dag och tidpunkt för gjorda avslut.

Kommittenten har rätt i förhållande till kommissionären att få upplysningar om alla avslut som kan ha betydelse enligt 17 § andra stycket. Kommittenten kan begära att upplysningarna bestyrks av kommissionärens auktoriserade revisor.

Kommittentens rätt att avvisa ett avtal

19 § Kommittenten får avvisa ett avtal, som kommissionären ingått för hans räkning, om kommissionären handlat oredligt mot honom. Detsamma gäller, om kommissionären varit vårdslös när han ingått avtalet eller därefter och kommittentens intresse blivit väsentligen eftersatt.

Förhållandet till tredje man

Om varor

20 § Har kommittenten lämnat en vara till kommissionären för försäljning, är varan förbehållen kommittenten framför kommissionärens borgenärer.

Har kommissionären köpt in en vara i avsikt att uppfylla kommissionsavtalet, är varan förbehållen kommittenten framför kommissionärens borgenärer.

21 § Har kommissionären för kommittentens räkning överlåtit en viss vara, är varan förbehållen förvärvaren framför kommissionärens borgenärer.

22 § Har kommissionären av vårdslöshet sålt en viss vara som han innehar för försäljning på villkor som i väsentlig utsträckning strider mot kommittentens intresse, förvärvar köparen ändå rätt till varan, om han

när avtalet ingicks varken insåg eller borde ha insett att kommissionären väsentligen ersatte kommittentens intresse.

Säljer kommissionären en viss vara som han innehar för kommittentens räkning trots att hans uppdrag upphört och han därför inte får sälja varan, förvärvar köparen ändå rätt till varan, om han när avtalet ingicks varken insåg eller borde ha insett att försäljningen inte var tillåten.

Om kommissionsavtalet har upphört till följd av att kommittenten blivit försatt i konkurs, skall dock en rättshandling som kommissionären företar inte på grund av bestämmelsen i andra stycket ha större verkan mot konkursboet än den skulle haft om kommittenten själv företagit den. Har avtalet upphört till följd av att kommissionären blivit försatt i konkurs, får tredje man inte åberopa bristande kännedom om konkursen i vidare mån än vad han kunnat göra om varan tillhört kommissionären.

Om fordringar mot kommittenten

23 § På grund av avtal som kommissionären i eget namn ingår med tredje man förvärvar denne inte någon fordran mot kommittenten utom i fall som anges i 24 §.

Förutom enligt 21 § kan tredje man inte mot kommissionären eller dennes borgenärer grunda någon rätt på att kommissionären har att fordra eller har mottagit varor eller pengar av kommittenten för att fullgöra avtalet.

24 § Har en konsument förvärvat en vara av en näringsidkare som har överlåtit varan för en annan näringsidkares räkning men i eget namn och är förhållandena sådana att konsumenten enligt 46 § första stycket konsumentköplagen (1990:932) har rätt att rikta anspråk mot en näringsidkare i tidigare säljled, har konsumenten rätt att mot kommittenten rikta samma anspråk på grund av fel på varan som han kan göra gällande mot säljaren. Vad som föreskrivs i 46 § andra stycket konsumentköplagen skall inte gälla i sådana fall.

En konsument som med stöd av 46 § konsumentköplagen har rätt att rikta anspråk mot en kommissionär i dennes egenskap av näringsidkare i tidigare säljled har rätt att göra samma anspråk gällande mot dennes kommittent, om kommittenten är näringsidkare.

Bestämmelserna i 46 § tredje stycket konsumentköplagen om reklamation med anledning av anspråk mot näringsidkare i tidigare säljled tillämpas också när konsumententen vill rikta anspråk mot någon som är kommittent.

25 § Om kommissionären försätts i konkurs, får konkursboet kräva kommittenten på täckning för alla förpliktelser som tredje man kan göra gällande i konkursen och som enligt kommissionsavtalet skall bäras av kommittenten och som denne inte fullgjort. Detta gäller även om kommissionären enligt avtalet inte har rätt till förskott.

En prestation som kommittenten enligt första stycket utger till konkursboet skall ingå i detta, såvida inte konkursboet är redovisningsskyldigt mot kommittenten för det som mottagits.

Efterger tredje man en fordran mot kommissionären sedan denne blivit försatt i konkurs, påverkar det inte konkursboets rätt att kräva täckning av kommittenten för fordringen.

Prop. 2008/09:88

Bilaga 8

Om anspråk mot tredje man

26 § Kommissionären får göra gällande anspråk mot tredje man på grund av avtalet med denne. Det gäller även sedan kommissionärens uppdrag upphört.

Kommittenten får ta över rätten att kräva tredje man, om denne är i dröjsmål med sin prestation eller om kommissionären brustit i sin redovisningsskyldighet eller handlat oredligt mot kommittenten. Kommittenten skall underrätta kommissionären, om han vill ta över rätten att kräva tredje man. Om kommissionären begär det, skall kommittenten också betala eller ställa säkerhet för en fordran som kommissionären har mot kommittenten och som är sådan att kommissionären sedan fordringen förfallit för dess betalning får förfoga över ett anspråk mot tredje man enligt 12 § tredje stycket.

Kommittenten får inte ta över rätten att kräva tredje man, om kommissionären själv fullgör tredje mans prestation till kommittenten.

27 § Ett anspråk mot tredje man på grund av dennes avtal med kommissionären är förbehållet kommittenten framför kommissionärens borgenärer. Ett sådant anspråk får utmätas för kommissionärens skulder endast om denne fullgjort tredje mans skyldighet enligt avtalet eller har rätt att förfoga över anspråket enligt bestämmelserna i 12 § tredje stycket. Om kommissionären försätts i konkurs, får kommittenten ta över rätten att kräva tredje man. Vid ett sådant övertagande gäller bestämmelserna i 26 § andra stycket andra och tredje meningarna och tredje stycket.

Om betalning för sålda varor sker till kommissionärens konkursbo, skall konkursförvaltaren redovisa beloppet till kommittenten.

28 § Gör kommittenten gällande fordringsrätten, måste han på tredje mans begäran ställa säkerhet för vad tredje man enligt 30 § andra stycket kan befinnas skyldig att prestera till kommissionären. Han behöver dock inte ställa säkerhet om han för tredje man presenterar ett skriftligt erkännande från kommissionären om att han har rätt att göra anspråket gällande, inte heller om kommissionären lämnat ett meddelande härom direkt till tredje man.

29 § Har tredje man presterat till kommissionären trots att kommittenten tagit över rätten att kräva honom, får tredje man ändå åberopa prestationen gentemot kommittenten, om han varken insåg eller borde ha insett att kommissionären inte längre hade rätt att göra anspråket gällande.

30 § Har tredje man fullgjort sin prestation till kommittenten trots att kommissionären hade kvar rätten att göra anspråket gällande, måste tredje man prestera enligt avtalet även till kommissionären i den

utsträckning denne visar sig ha lidit skada av att prestationen inte skett till honom.

Prop. 2008/09:88

Bilaga 8

Har kommittenten återopat ett skriftligt erkännande från kommissionären om att han har rätt att göra anspråket gällande, eller har kommissionären lämnat ett meddelande härom direkt till tredje man, och visar sig sedan erkännandet eller meddelandet vara ogiltigt, behöver tredje man inte prestera till kommissionären enligt första stycket, om han varken kände till eller borde ha känt till den omständighet som medförde ogiltigheten. Det gäller dock inte om rättshandlingen var ogiltig på grund av någon omständighet som anges i 17 § lagen (1936:81) om skuldebrev.

Om kvittning

31 § Mot krav från kommissionären på betalning för sålda varor får tredje man kvitta med en motfordran som han har hos kommissionären eller kommittenten. I den utsträckning kommissionären visar att han lider skada av kvittning med en motfordran hos kommittenten får kvittning med en sådan fordran dock inte ske.

Mot krav från kommittenten på betalning av en köpeskillingsfordran får tredje man kvitta med en motfordran hos kommittenten. Han får också kvitta med en motfordran hos kommissionären, om han förvärvat motfordringen innan han insåg eller borde ha insett att kommissionären inte längre fick göra gällande fordringen mot honom. Förföll motfordringen efter denna tidpunkt och efter den tidpunkt då fordringen mot tredje man förföll, får tredje man dock inte kvitta.

Kommissionsavtalets upphörande

32 § Om kommittenten återkallar eller kommissionären avsäger sig uppdraget, får den andra parten inte kräva fullgörelse. I fall av återkallelse eller avsägelse kan parten dock bli skadeståndsskyldig i enlighet med vad som sägs i 43 §.

33 § Ett varaktigt kommissionsavtal, som inte har ingåtts för viss tid, får av kommissionären eller kommittenten sägas upp att upphöra efter den uppsägningstid som anges i andra stycket.

Uppsägningstiden är en månad under det första året av uppdragstiden. Uppsägningstiden förlängs sedan med en månad för varje påbörjat år av uppdragstiden till dess att uppsägningstiden uppgår till sex månader.

Parterna kan inte i förväg avtala om kortare uppsägningstid än som sägs i andra stycket. Dock får de avtala att uppsägning från kommissionärens sida får ske med tre månaders uppsägningstid även om uppdragstiden har varat tre år eller längre.

Om parterna avtalar om längre uppsägningstid än som sägs i andra stycket, får uppsägningstiden inte vara kortare vid uppsägning från kommittentens sida än vid uppsägning från kommissionärens sida.

Uppsägningstiden räknas från utgången av den kalendermånad då uppsägningen skedde.

34 § Ett varaktigt kommissionsavtal, som ingåtts för viss tid, upphör vid avtalstidens slut.

Prop. 2008/09:88
Bilaga 8

Om parterna fortsätter kommissionsförhållandet efter avtalstidens slut, skall avtalet därefter betraktas som ett icke tidsbestämt avtal. Vid beräkningen av uppsägningstiden enligt 33 § för ett sådant avtal skall hänsyn tas till hela den tid som kommissionsförhållandet har varit.

35 § Kommissionären eller kommittenten får säga upp avtalet med omedelbar verkan, om

1. motparten har underlåtit att fullgöra sina förpliktelser enligt avtalet eller lagen och avtalsbrottet är av väsentlig betydelse för den andre samt motparten insåg eller borde ha insett detta, eller

2. det annars finns en viktig grund för att frånträda avtalet i förtid.

Den som vill säga upp avtalet i förtid skall göra detta inom skälig tid efter det att han fick eller borde ha fått kännedom om den omständighet som han åberopar. Gör han inte det, förlorar han rätten att åberopa omständigheten.

36 § Om kommissionären eller kommittenten försätts i konkurs, upphör kommissionsavtalet att gälla. Utan hinder av kommittentens konkurs får dock kommissionären göra uppdraget gällande för tiden intill utgången av dagen efter den då kungörelse om konkursbeslutet var införd i Post och Inrikes Tidningar, om han inte tidigare hade eller borde ha haft kännedom om konkursen.

37 § Har kommissionsavtalet upphört skall kommissionären, intill dess kommittenten själv kan bevaka sina intressen, vidta sådana åtgärder som är nödvändiga för att skydda kommittenten mot förlust, om det inte därav uppkommer betydande kostnad, olägenhet eller ekonomisk risk för kommissionären. Denne har rätt till skälig ersättning för åtgärderna.

38 § När kommissionsavtalet har upphört skall kommissionären till kommittenten återlämna varor, material och handlingar som han har mottagit för att fullgöra uppdraget. Kommissionären får dock för fordran mot kommittenten göra gällande sin säkerhetsrätt i enlighet med 12–15 §§.

Avgångsvederlag

39 § När ett varaktigt kommissionsuppdrag upphör, har handelskommissionären rätt till avgångsvederlag, om och i den mån

1. kommissionären har tillfört kommittenten nya kunder eller väsentligt ökat handeln med den befintliga kundkretsen och kommittenten kommer att ha väsentlig fördel av förändringen, och

2. avgångsvederlag är skäligt med hänsyn till samtliga omständigheter, särskilt kommissionärens förlust av provision på avtal med de i första punkten angivna kunderna.

Bestämmelserna i första stycket skall gälla även när kommissionsförhållandet upphör på grund av kommissionärens död.

Avgångsvederlaget uppgår till högst ett belopp motsvarande ett års provision, beräknad efter ett genomsnitt under de senaste fem åren eller den kortare tid som uppdraget varat. Prop. 2008/09:88
Bilaga 8

40 § Kommissionären har inte rätt till avgångsvederlag enligt 39 §, om

1. kommittenten säger upp kommissionsavtalet på grund av att kommissionären uppsåtligt eller av vårdslöshet väsentligt åsidosatt sina plikter gentemot kommittenten och åsidosättandet är av sådant slag som ger kommittenten rätt att säga upp avtalet med omedelbar verkan enligt 36 § första stycket 1,

2. kommissionsavtalet upphör till följd av kommissionärens konkurs, eller

3. kommissionären i samförstånd med kommittenten överlåter kommissionsuppdraget till någon annan.

41 § Säger kommissionären själv upp kommissionsavtalet, har han rätt till avgångsvederlag enligt 39 § endast om

1. uppsägningen grundas på en omständighet på kommittentens sida av sådant slag som ger kommissionären rätt att säga upp avtalet med omedelbar verkan enligt 34 §, eller

2. det på grund av kommissionärens ålder eller sjukdom eller liknande förhållanden inte skäligen kan krävas att han fortsätter sin verksamhet.

42 § Kommissionären förlorar sin rätt till avgångsvederlag, om han inte inom ett år från det att avtalet upphörde meddelar kommittenten att han kräver sådant vederlag.

Skadestånd m.m.

43 § Om kommissionären eller kommittenten inte fullgör sina skyldigheter enligt kommissionsavtalet eller lagen (avtalsbrott), är han skyldig att ersätta den andre den skada som uppkommer på grund av avtalsbrottet om han inte visar att detta berodde på ett hinder utom hans kontroll, som han inte skäligen kunde förväntas ha räknat med vid avtalet och vars följder han inte heller skäligen kunde ha undvikit eller övervunnit. Beror avtalsbrottet på någon som kommissionären har anlitat för att fullgöra kommissionsavtalet, är kommissionären fri från skadeståndsskyldighet endast om också den som han anlitat skulle ha varit fri enligt första meningen.

Ersättning för förändringar av marknadsvärdet på varan efter avtalsbrottet utges endast om avtalet avvisats enligt 19 §. Indirekt förlust ersätts bara om den avtalsbrytande parten varit vårdslös.

I fall som sägs i 32 § har en part rätt till ersättning för skada som han lider till följd av att motparten har återkallat eller av sagt sig uppdraget, om han med fog kunde räkna med att motparten skulle fullgöra uppdraget och denne inte hade giltig anledning till åtgärden.

44 § Vill en part kräva skadestånd eller framställa anspråk på redovisning av visst pris, skall han underrätta den andre om detta inom skälig tid efter det att han insåg eller borde ha insett de omständigheter som ligger till grund för kravet. Reklamation som sker inom två månader efter det att en konsument insett omständigheterna skall alltid anses ha skett i rätt tid.

Vill kommittenten avvisa ett avtal, skall han meddela kommissionären om detta utan dröjsmål efter det att han insåg eller borde ha insett de omständigheter som grundar avvisningsrätten.

Reklamation får inte ske senare än två år efter det att fordringen eller avvisningsrätten uppkom, utom om den andra parten handlat grovt vårdslöst eller i strid mot tro och heder.

Reklamerar parten inte inom den tid som följer av första, andra eller tredje stycket, förlorar han rätten att enligt denna lag framställa skadeståndsanspråk eller anspråk på redovisning av visst pris eller avvisa ett avtal.

Preskription

45 § I fråga om preskription gäller preskriptionslagen (1981:130).

Konkurrensklausuler

46 § Ett avtal mellan kommissionären och kommittenten, att kommissionären inte skall bedriva verksamhet efter det att kommissionsavtalet har upphört (konkurrensklausul), är bindande för kommissionären bara om och i den mån konkurrensklausulen

1. har upprättats skriftligt,
2. avser det område eller den kundkrets som har tilldelats kommissionären, och
3. avser det slag av varor som kommissionsavtalet gäller.

Kommissionären är inte bunden av en konkurrensklausul i den mån den avser längre tid än två år efter det att kommissionsavtalet har upphört.

Bestämmelserna i denna paragraf hindrar inte att lagen (1915:218) om avtal och andra rättshandlingar på förmögenhetsrättens område tillämpas på en konkurrensklausul.

Vissa meddelanden

47 § Har ett meddelande från kommissionären enligt 3 §, 42 § eller 44 § eller från kommittenten enligt 44 § avsänts på ett ändamålsenligt sätt, får meddelandet åberopas även om det försenas, förvanskas eller inte kommer fram.

-
1. Denna lag träder i kraft den 1 november 2007.
 2. Genom lagen upphävs lagen (1914:45) om kommission.

3. I fråga om ett avtal som har ingåtts före ikraftträdandet, gäller äldre bestämmelser.

Prop. 2008/09:88

Bilaga 8

4. Om ett avtal har ingåtts före ikraftträdandet men kommittenten och kommissionären kunnat återkalla eller säga upp avtalet utan ersättningskyldighet, gäller dock den nya lagen mellan dem från den tidpunkt då sådan återkallelse eller uppsägning kunnat ske.

Remissyttranden över betänkandet Fondkommission – och en ny kommissionslag har avgetts av Hovrätten över Skåne och Blekinge, Stockholms tingsrätt, Nyköpings tingsrätt, Domstolsverket, Konkurrensverket, Konsumentverket, Finansinspektionen, Sveriges Riksbank, Skatteverket, Juridiska fakultetsnämnden vid Uppsala universitet, Juridiska fakultetsnämnden vid Stockholms universitet, Sveriges advokatsamfund, Rekonstruktör & Konkursförvaltarkollegiet (Rekon) i Sverige, Svenska Bankföreningen, Allmänna reklamationsnämnden (ARN), Finansbolagens Förening, Svenskt Näringsliv, Företagarna, Landsorganisationen i Sverige (LO), Tjänstemännens Centralorganisation (TCO), Sveriges Kommuner och Landsting, Agenturföretagens Förbund i Sverige AB, Fondbolagens Förening, Stockholmsbörsen AB, Svenska Fondhandlareföreningen, Sveriges Aktiesparares Riksförbund, VPC AB, Aktietorget AB, Föreningen Auktoriserade Revisorer (FAR), Sveriges Redovisningskonsulters Förbund (SRF), Svensk Handel, Stockholms Handelskammare, Verket för näringslivsutveckling (Nutek) och Stockholms Auktionsverk.

Fristående Sparbankers Riksförbund, Motorbranschens riksförbund (MRF), Nordic Growth Market (NGM AB), Konsumenternas Bank- och finansbyrå, Näringslivets Regelnämnd (NNR), Svenska Riskkapitalföreningen och Bukowskis har avstått från att yttra sig.

Lagens tillämpningsområde

1 § Denna lag gäller uppdrag att för en annan persons räkning men i eget namn sälja eller köpa lös egendom.

Den som har åtagit sig uppdraget kallas kommissionär. Den för vars räkning försäljningen eller köpet ska ske kallas kommittent. Om uppdraget faller inom området för en av kommissionären bedriven näringsverksamhet, kallas kommissionären handelskommissionär. Kommissionsnäringsens och kommittentens avtal kallas kommissionsavtal.

Avser uppdraget handel med finansiella instrument, gäller inte 10, 12, 33, 34 och 39–42 §§.

Avtalsfrihet och lagens tvingande verkan

2 § Om kommittenten är konsument och kommissionären är handelskommissionär, är avtalsvillkor som i jämförelse med bestämmelserna i denna lag är till nackdel för kommittenten utan verkan mot denne. Detta gäller dock inte uppdrag där kommittenten är en professionell kund enligt 8 kap. 17 § lagen (2007:528) om värdepappersmarknaden. Med konsument avses en fysisk person som handlar huvudsakligen för ändamål som faller utanför näringsverksamhet.

I andra fall än de som omfattas av första stycket gäller avtalsvillkor framför bestämmelserna i denna lag, om inte annat anges i lagen.

Med avtalsvillkor jämställs, vid tillämpningen av första och andra styckena, praxis som har utbildats mellan parterna och handelsbruk eller annan sedvänja som måste anses bindande för parterna.

Kommissionsavtal genom passivitet

3 § En handelskommissionär, som får en begäran om att utföra ett uppdrag som faller inom området för kommissionsverksamheten från någon som kommissionären redan står i affärsförbindelse med, ska utan dröjsmål underrätta denne om kommissionären inte vill utföra uppdraget. I annat fall ska kommissionären anses ha åtagit sig uppdraget.

Kommissionärens skyldigheter

4 § En kommissionär ska när uppdraget fullgörs ta till vara kommittentens intresse. Kommissionären ska följa kommittentens instruktioner, i rimlig omfattning informera denne om sådana omständigheter som kan vara av betydelse för uppdraget och utan dröjsmål lämna meddelande om de avtal som har ingåtts med tredje man för kommittentens räkning.

En handelskommissionär behöver i sitt meddelande enligt första stycket inte uppges med vem avtalen har ingåtts.

5 § Om kommittenten har angett ett lägsta pris vid försäljning eller ett högsta pris vid köp eller gett andra instruktioner för uppdraget och för-

hållandena är sådana att instruktionerna inte kan eller bör följas, ska kommissionären i rimlig omfattning begära nya instruktioner.

Prop. 2008/09:88
Bilaga 10

En kommissionär som i sådana fall som avses i första stycket inte kan få nya instruktioner i tid ska avbryta utförandet av uppdraget. Finns det särskilda skäl att anta att kommittenten ändå skulle vilja att uppdraget utförs, ska kommissionären dock utföra det på ett sätt som är lämpligt.

6 § En kommissionär ska vårda kommittentens egendom väl. En handelskommissionär ska, om det behövs, ha en skadeförsäkring.

Kommissionären ska hålla kommittentens varor avskilda från andra varor av samma slag, om inte kommittenten uttryckligen har godkänt att de sammanblandas. Detsamma gäller om en handelskommissionär tar emot kommittentens pengar.

Kommissionären ska avge redovisning för sitt uppdrag.

7 § En handelskommissionär som i sitt meddelande enligt 4 § om ingångna avtal inte uppgett med vem ett avtal har ingåtts ansvarar i förhållande till kommittenten för att avtalet fullgörs.

8 § En kommissionär som i sitt meddelande enligt 4 § felaktigt uppgett att ett avtal har ingåtts ansvarar i förhållande till kommittenten för att avtalet fullgörs. Detsamma gäller en kommissionär som utan fog medgett tredje man anstånd med att fullgöra avtalet.

Kommittentens skyldigheter

9 § En kommittent ska i förskott tillhandahålla den egendom med vilken kommissionären ska fullgöra ett avtal med tredje man.

10 § Är ett kommissionsuppdrag varaktigt, ska en kommittent som förutsätter att verksamhetens omfattning kommer att bli väsentligt mindre än vad kommissionären haft skäl att förvänta sig utan dröjsmål underrätta denne.

En handelskommissionärs rätt till provision

11 § En handelskommissionär som under uppdragstiden ingår avtal med tredje man för kommittentens räkning har rätt till provision på avtalen.

En handelskommissionär som har tilldelats ett visst område eller en viss kundkrets har även rätt till provision på avtal som kommittenten under uppdragstiden har ingått med en tredje man som hör till området eller kundkretsen. Detsamma gäller avtal som har ingåtts av en annan kommissionär som fått sitt uppdrag av kommittenten.

Om provisionens storlek inte har bestämts i avtalet, uppgår den till ett skäligt belopp.

12 § En handelskommissionär som har haft ett varaktigt uppdrag har även rätt till provision på avtal som har ingåtts efter det att uppdraget upphörde, om

1. avtalet har ingåtts under sådana omständigheter som sägs i 11 § och kommissionären eller kommittenten har tagit emot tredje mans anbud under uppdragstiden, eller

2. avtalet har kommit till stånd huvudsakligen genom kommissionärens medverkan under uppdragstiden och har ingåtts inom skälig tid efter det att uppdraget upphörde.

13 § En handelskommissionär har rätt till provision endast i den mån tredje man har fullgjort avtalet. Om tredje mans underlåtenhet att fullgöra avtalet beror på kommittenten eller något förhållande på dennes sida, påverkar underlåtenheten dock inte kommissionärens rätt till provision.

Avtalsvillkor som i jämförelse med första stycket är till nackdel för kommissionären är utan verkan mot denne.

Kommissionärens rätt till ersättning för fullgörelse av avtal och andra utgifter

14 § Om en kommissionär själv har fått fullgöra det avtal med tredje man som kommissionären har ingått för kommittentens räkning, har kommissionären rätt till ersättning från kommittenten för detta. Har kommissionären fullgjort avtalet i förskott utan kommittentens samtycke, har kommissionären dock rätt till ersättning endast om tredje man i motsvarande mån har fullgjort avtalet.

Om provision inte ska betalas eller inte är avsedd att innefatta ersättning för utgifter, har kommissionären rätt till ersättning för sådana utgifter som har rört uppdraget och varit skäliga.

Kommissionärens säkerhetsrätt

15 § Till säkerhet för en fordran på provision eller annan ersättning hos kommittenten har en kommissionär panträtt i kommittentens varor som kommissionären med anledning av uppdraget har köpt in eller tagit emot för försäljning, om kommissionären har varorna i sin besittning eller under motsvarande kontroll.

En handelskommissionär har även panträtt för en fordran enligt första stycket i varor som kommissionären köpt in eller tagit emot för försäljning med anledning av ett annat kommissionsuppdrag för kommittenten än det där fordran har uppkommit, om uppdraget faller inom området för en näringsverksamhet som kommittenten bedriver.

En kommissionär som sålt kommittentens varor har panträtt i fordran hos tredje man, såvida kommissionären skulle ha haft panträtt i varorna om de inte hade sålts. Motsvarande gäller i fråga om en fordran hos tredje man på leverans av köpta varor.

Kommissionärens panträtt upphör, om kommittenten ställer godtagbar säkerhet för fordran.

16 § Kommissionären får realisera sin pant enligt 15 § för att täcka sina säkrade fordringar, när den fordran som panten utgör säkerhet för har förfallit till betalning eller när en annan händelse har inträffat som enligt avtal mellan parterna medför rätt att realisera panten.

Om panträtten gäller i varor som är utsatta för snabb förstörelse eller försämring eller som kräver alltför kostsam vård, får de realiseras tidigare än vad som framgår av första stycket.

Panten ska säljas på auktion. Finansiella instrument och valuta får också säljas på annat sätt eller realiseras genom avräkning, om det sker på ett affärsmässigt rimligt sätt. En fordran hos tredje man ska om möjligt drivas in, om den är förfallen till betalning.

Kommissionären ska, om det är möjligt, underrätta kommittenten före realisationen. Detta gäller dock inte i de fall som avses i tredje stycket andra meningen.

Om kommittenten är i konkurs, gäller 8 kap. 10 § konkurslagen (1987:672) i stället för denna paragraf.

17 § Om en kommissionär inte i rätt tid har fått provision eller annan ersättning av kommittenten eller om det finns starka skäl att anta att någon ersättning inte kommer att lämnas, har kommissionären rätt att till säkerhet för sin fordran hålla inne material och handlingar som tillhör kommittenten och som kommissionären har tagit emot för att fullgöra uppdraget. Fullmakter och andra handlingar av synnerlig betydelse för kommittenten får dock inte hållas inne.

Kommissionärens rätt att hålla inne material och handlingar upphör, om kommittenten ställer godtagbar säkerhet för fordran.

Kommissionärens stoppningsrätt

18 § En kommissionär som har köpt varor för kommittentens räkning och sänt dem vidare till kommittenten får för att säkerställa sin rätt enligt 15 § första stycket hindra att varorna lämnas ut till kommittenten. Detsamma gäller varor som kommissionären har innehaft för försäljning och som sänts tillbaka till kommittenten.

Första stycket gäller även om kommittenten har tagit emot transportdokument som avser varorna.

Självintråde och kombination

19 § Utförs ett kommissionsuppdrag inte i konkurrens med flera köpare eller säljare, har kommissionären rätt att för egen räkning träda in som köpare eller säljare av varan (självintråde) eller att utföra två eller flera kommittenters uppdrag mot varandra (kombination) endast om kommittenten uttryckligen godkänner detta. Ett sådant godkännande behövs dock inte om kommittenten är en jämbördig motpart enligt 8 kap. 19 § lagen (2007:528) om värdepappersmarknaden.

Om självintråde eller kombination har skett enligt första stycket, ska kommissionären informera kommittenten om detta i sitt meddelande enligt 4 § om ingångna avtal.

Om kommittenten är näringsidkare och uppdraget inte faller inom ett område som utgör en väsentlig del av näringsverksamheten, är avtalsvillkor som i jämförelse med denna paragraf är till nackdel för kommittenten utan verkan mot denne. Detta gäller dock inte om kommittenten

Redovisning av pris

20 § En kommissionär ska för kommittenten redovisa det pris som har avtalats med tredje man eller, vid självinträde eller kombination, det pris som fastställts.

Har kommissionären efter det att kommissionsuppdraget togs emot ingått ett avtal som skulle duga som utförande av uppdraget, får det redovisade priset inte vara mindre förmånligt för kommittenten än priset i detta avtal. Detta gäller dock inte om kommissionären visar att det avtalet inte har ingåtts med anledning av kommittentens uppdrag.

Avser uppdraget finansiella instrument eller andra varor som växlar hastigt i pris, får det redovisade priset inte vara mindre förmånligt för kommittenten än vad som var gängse pris när kommissionären lämnade sitt meddelande enligt 4 § om ingångna avtal eller när det på ett betryggande sätt dokumenterades att uppdraget utförts. Av meddelandet eller dokumentationen ska det framgå vilken dag och vilket klockslag som meddelandet avlämnats eller dokumentationen upprättats.

Om kommittenten är näringsidkare och uppdraget inte faller inom ett område som utgör en väsentlig del av näringsverksamheten, är avtalsvillkor som i jämförelse med denna paragraf är till nackdel för kommittenten utan verkan mot denne. Detta gäller dock inte om kommittenten är en professionell kund enligt 8 kap. 16 eller 17 § lagen (2007:528) om värdepappersmarknaden.

I 44 § finns bestämmelser om att en kommittent som vill kräva att ett annat pris redovisas ska meddela kommissionären detta inom viss tid.

21 § Kommittenten har rätt att av kommissionären få upplysningar om priser som kan ha betydelse vid en prövning enligt 20 § andra stycket.

Om kommittenten är näringsidkare och uppdraget inte faller inom ett område som utgör en väsentlig del av näringsverksamheten, är avtalsvillkor som i jämförelse med denna paragraf är till nackdel för kommittenten utan verkan mot denne. Detta gäller dock inte om kommittenten är en professionell kund enligt 8 kap. 16 eller 17 § lagen (2007:528) om värdepappersmarknaden.

Kommittentens rätt att avvisa ett avtal

22 § En kommittent får avvisa ett avtal som kommissionären har ingått, om

1. kommissionären har handlat oredligt mot kommittenten,
2. kommissionären har varit vårdslös vid avtalets ingående eller därefter och kommittentens intresse till följd av detta har eftersatts väsentligt, eller
3. kommissionären har självinträtt enligt 19 § utan att kommittenten godkänt detta.

Om kommittenten är näringsidkare och uppdraget inte faller inom ett område som utgör en väsentlig del av näringsverksamheten, är avtals-

villkor som i jämförelse med första stycket är till nackdel för kommittenten utan verkan mot denne. Detta gäller dock inte om kommittenten är en professionell kund enligt 8 kap. 16 eller 17 § lagen (2007:528) om värdepappersmarknaden.

I 44 § finns bestämmelser om att avvisning av avtal ska meddelas kommissionären inom viss tid.

Prop. 2008/09:88

Bilaga 10

Kommittentens äganderätt till kommissionsvarorna

23 § En kommittent förblir ägare till varor som har lämnats till kommissionären för försäljning till dess att äganderätten övergår till tredje man eller, vid självinträde, till kommissionären.

Kommittenten blir omedelbart ägare till varor som kommissionären har köpt in för kommittentens räkning.

En fordran på tredje man på grund av dennes avtal med kommissionären är förbehållen kommittenten framför kommissionärens borgenärer.

Tredje mans rätt på grund av avtalet med kommissionären

24 § Genom avtalet mellan kommissionären och tredje man förvärvar tredje man rätt mot kommissionären men inte mot kommittenten.

Förvärvar tredje man en viss vara, är varan i och med avtalet förbehållen tredje man framför kommissionärens borgenärer.

25 § Har tredje man i egenskap av konsument köpt en vara av en kommissionär, har tredje man rätt att mot kommittenten rikta samma anspråk på grund av fel i varan som han eller hon kan göra gällande mot kommissionären, om både kommissionären och kommittenten är näringsidkare och förhållandena i övrigt är sådana som sägs i 46 § första stycket konsumentköplagen (1990:932). Det som sägs i 46 § andra stycket konsumentköplagen gäller inte i ett sådant fall.

En tredje man som med stöd av 46 § konsumentköplagen har rätt att rikta anspråk mot en kommissionär i tidigare säljled får göra samma anspråk gällande mot dennes kommittent, om kommittenten är näringsidkare.

Bestämmelserna i 46 § tredje stycket konsumentköplagen om reklamation med anledning av anspråk mot näringsidkare i tidigare säljled gäller också när tredje man vill rikta anspråk mot någon som är kommittent.

Försäljning i strid mot kommissionsavtalet

26 § Har kommissionären till tredje man sålt en vara som kommissionären hade för försäljning på villkor som väsentligt stred mot kommittentens intresse, eller har kommissionären vid försäljningen handlat oredligt mot kommittenten, får tredje man ändå rätt till varan, om tredje man vid försäljningen varken insåg eller borde ha insett detta. Detsamma gäller om kommissionären har sålt en vara som kommissionären hade för kommittentens räkning, trots att kommissionärens uppdrag hade upphört och kommissionären därför inte fick sälja varan.

Om kommissionsavtalet har upphört till följd av att kommittenten försatts i konkurs, ska en rättshandling som kommissionären företar inte på grund av första stycket andra meningen ha större verkan mot konkursboet än den skulle ha haft om kommittenten själv företagit den. Har avtalet upphört till följd av att kommissionären försatts i konkurs, får tredje man inte återropa bristande kännedom om konkursen i vidare mån än vad som varit möjligt om varan hade tillhört kommissionären.

Kommittentens rätt att ta över kommissionärens anspråk mot tredje man

27 § En kommittent får ta över anspråket mot tredje man på grund av avtal som kommissionären har ingått med tredje man för kommittentens räkning. Vid handelskommission får kommittenten dock ta över anspråket endast om tredje man är i dröjsmål med sin betalning eller leverans eller om kommissionären har brustit i sin redovisningsskyldighet, handlat oredligt mot kommittenten eller försatts i konkurs.

Innan kommittenten får ta över anspråket mot tredje man ska kommissionären underrättas. Om kommissionären begär det, ska kommittenten också först betala eller ställa säkerhet för sådan fordran som kommissionären har panträtt i enligt 15 § tredje stycket.

Om kommissionären själv har fullgjort tredje mans betalning eller leverans till kommittenten, får kommittenten inte ta över anspråket mot tredje man.

28 § En kommittent som gör gällande ett anspråk mot tredje man ska ställa säkerhet för vad tredje man kan bli skyldig att betala eller leverera till kommissionären enligt 30 § första stycket, om tredje man begär en sådan säkerhet.

Säkerhet enligt första stycket behöver inte ställas, om kommittenten visar ett skriftligt medgivande från kommissionären om att kommittenten har rätt att göra anspråket gällande eller om kommissionären har underrettat tredje man om detta.

29 § Har tredje man betalat eller levererat till kommissionären för att fullgöra avtalet med denne, trots att kommittenten enligt 27 § hade tagit över kommissionärens anspråk, gäller betalningen eller leveransen ändå mot kommittenten, om tredje man varken insåg eller hade skäligen anledning att misstänka att kommissionären inte längre fick göra anspråket gällande.

30 § Har tredje man betalat eller levererat till kommittenten för att fullgöra avtalet med kommissionären, trots att kommissionären hade kvar rätten att göra anspråket gällande, gäller betalningen eller leveransen ändå mot kommissionären, i den mån denne inte har lidit skada av att betalningen eller leveransen har skett till kommittenten.

Har kommittenten återopat ett skriftligt medgivande från kommissionären om att kommittenten har rätt att göra anspråket gällande eller har kommissionären lämnat ett meddelande om detta till tredje man, och visar det sig sedan att medgivandet eller meddelandet var ogiltigt, gäller

tredje mans betalning eller leverans ändå mot kommissionären, om tredje man varken kände till eller borde ha känt till den omständighet som medförde ogiltigheten. Det gäller dock inte om rättshandlingen var ogiltig på grund av någon omständighet som anges i 17 § lagen (1936:81) om skuldebrev.

Prop. 2008/09:88

Bilaga 10

Tredje mans rätt till kvittning

31 § Mot krav från kommissionären på betalning för sålda varor får tredje man kvitta med en motfordran hos kommissionären trots att tredje man när motfordringen uppkom visste att kommissionären handlade för annans räkning. Kvittning får också ske med en motfordran hos kommittenten i den mån kommissionären inte lider skada av en sådan kvittning.

Mot krav från kommittenten på betalning av en fordran på köpeskilling får tredje man kvitta med en motfordran hos kommittenten. Kvittning får också ske med en motfordran hos kommissionären, om motfordran förvärvades innan tredje man insåg eller borde ha insett att kommissionären inte längre fick göra gällande fordringen. Om motfordran förföll till betalning efter denna tidpunkt och efter den tidpunkt då fordran mot tredje man förföll, får kvittning dock inte ske.

Kommissionsavtalets upphörande

32 § Om kommittenten återkallar eller kommissionären avsäger sig uppdraget, upphör kommissionsavtalet, även om återkallelsen eller avsägelserna sker utan fog.

I 43 § finns bestämmelser om skadestånd.

33 § Om ett varaktigt kommissionsavtal inte har ingåtts för viss tid, får kommissionären eller kommittenten säga upp avtalet att upphöra efter den uppsägningstid som anges i andra stycket.

Under det första året av uppdragstiden är uppsägningstiden en månad. Uppsägningstiden förlängs sedan med en månad för varje påbörjat år av uppdragstiden till dess att uppsägningstiden uppgår till sex månader. Parterna får dock avtala att uppsägning från kommissionärens sida får ske med tre månaders uppsägningstid även om uppdragstiden har varat tre år eller längre.

Parterna får, efter det att uppsägning har skett, avtala om kortare uppsägningstid än vad som sägs i andra stycket.

Om parterna avtalar om längre uppsägningstid än vad som sägs i andra stycket, får uppsägningstiden inte vara kortare vid uppsägning från kommittentens sida än vid uppsägning från kommissionärens sida.

Uppsägningstiden räknas från utgången av den kalendermånad då uppsägningen skedde.

34 § Ett kommissionsavtal som har ingåtts för viss tid upphör vid avtalstidens slut.

Om parterna fortsätter kommissionsförhållandet efter avtalstidens slut, ska avtalet därefter anses vara ett icke tidsbestämt avtal. Vid beräkningen

av uppsägningstiden enligt 33 § för ett sådant avtal ska hänsyn tas till hela den tid som kommissionsförhållandet har varat.

Prop. 2008/09:88

Bilaga 10

Avtalsvillkor som i jämförelse med andra stycket är till nackdel för någon av parterna är utan verkan mot denne.

35 § Kommissionären eller kommittenten får säga upp kommissionsavtalet med omedelbar verkan, om

1. motparten inte har fullgjort sina skyldigheter enligt avtalet eller denna lag och detta är av väsentlig betydelse för den andre, samt motparten insåg eller borde ha insett detta, eller

2. det annars finns en viktig grund för att frånträda avtalet i förtid.

Avtalsvillkor som i jämförelse med första stycket är till nackdel för kommissionären är utan verkan mot denne.

I 45 § finns bestämmelser om meddelande om uppsägning enligt första stycket.

36 § Om kommissionären eller kommittenten försätts i konkurs, upphör kommissionsavtalet att gälla.

Trots kommittentens konkurs får kommissionären göra uppdraget gällande för tiden fram till utgången av dagen efter den då konkursbeslutet kungjordes i Post- och Inrikes Tidningar, om kommissionären inte tidigare hade eller borde ha känt till konkursen.

37 § Har kommissionsavtalet upphört, ska kommissionären, intill dess kommittenten själv kan bevaka sina intressen, vidta sådana åtgärder som är nödvändiga för att skydda kommittenten mot förlust, om det inte av detta uppkommer betydande kostnader eller olägenheter för kommissionären. Kommissionären har rätt till skälig ersättning för åtgärderna.

38 § När kommissionsavtalet har upphört, ska egendom som kommissionären har tagit emot för att fullgöra uppdraget lämnas tillbaka till kommittenten. Kommissionären får dock göra gällande sin säkerhetsrätt och stoppningsrätt enligt 15–18 §§.

En handelskommissionärs rätt till avgångsvederlag

39 § När ett varaktigt kommissionsavtal har upphört, har en handelskommissionär rätt till avgångsvederlag, om och i den mån

1. kommissionären har tillfört kommittenten nya kunder eller väsentligt ökat handeln med den befintliga kundkretsen och kommittenten kommer att ha väsentlig fördel av detta, och

2. ett avgångsvederlag är skäligt med hänsyn till omständigheterna, särskilt kommissionärens förlust av provision på avtal med kunderna.

Avgångsvederlaget ska uppgå till högst ett belopp som motsvarar ett års provision, beräknad efter ett genomsnitt under de senaste fem åren eller den kortare tid som uppdraget har varat.

Avtalsvillkor som i jämförelse med denna paragraf är till nackdel för kommissionären är utan verkan mot denne.

40 § En handelskommissionär har inte rätt till avgångsvederlag enligt 39 §, om

Prop. 2008/09:88
Bilaga 10

1. kommittenten har sagt upp kommissionsavtalet på grund av att kommissionären uppsåtligt eller av vårdslöshet allvarligt har åsidosatt sina skyldigheter mot kommittenten och åsidosättandet ger kommittenten rätt att säga upp avtalet med omedelbar verkan enligt 35 § första stycket 1, eller

2. kommissionären i samförstånd med kommittenten har överlåtit kommissionsuppdraget till någon annan.

Avtalsvillkor som i jämförelse med första stycket är till nackdel för kommissionären är utan verkan mot denne.

41 § En handelskommissionär som har sagt upp ett kommissionsavtal har rätt till avgångsvederlag enligt 39 §, endast om

1. uppsägningen grundas på en omständighet på kommittentens sida som ger kommissionären rätt att säga upp avtalet med omedelbar verkan enligt 35 §, eller

2. det på grund av kommissionärens ålder eller sjukdom eller liknande förhållanden inte skäligen kan krävas att kommissionsverksamheten drivs vidare.

Avtalsvillkor som i jämförelse med första stycket är till nackdel för kommissionären är utan verkan mot denne.

42 § En handelskommissionär som inte inom ett år från det att kommissionsavtalet upphörde i ett meddelande till kommittenten gör gällande rätt till avgångsvederlag förlorar sin rätt till sådan ersättning.

Avtalsvillkor som i jämförelse med första stycket är till nackdel för kommissionären är utan verkan mot denne.

Skadestånd

43 § En kommittent eller kommissionär som inte har fullgjort sina skyldigheter enligt kommissionsavtalet eller denna lag ska ersätta den andre parten den skada som därigenom uppstår, om inte han eller hon visar att detta inte berott på vårdslöshet på hans eller hennes sida.

Har kommissionsavtalet upphört att gälla till följd av den ena partens konkurs, har den andre parten rätt till ersättning för den skada som däri genom uppstår.

I 45 § finns bestämmelser om att krav på skadestånd ska meddelas den andre parten inom viss tid.

Meddelande om prisredovisning och avvisning

44 § En kommittent som enligt 20 § vill kräva ett annat pris än det som kommissionären har redovisat ska meddela kommissionären detta inom skälig tid och senast två år efter det att kommittenten insåg eller borde ha insett de omständigheter som ligger till grund för kravet.

En kommittent som enligt 22 § vill avvisa ett avtal ska meddela kommissionären detta utan dröjsmål efter det att kommittenten insåg eller borde ha insett de omständigheter som ligger till grund för avvisningen.

Meddelande om uppsägning och skadestånd

45 § En kommissionär eller kommittent som enligt 35 § vill säga upp kommissionsavtalet med omedelbar verkan eller enligt 43 § kräva skadestånd ska meddela den andre parten detta inom skälig tid och senast två år efter det att han eller hon insåg eller borde ha insett de omständigheter som ligger till grund för uppsägningen eller kravet. Detta gäller dock inte om den andre parten har handlat grovt vårdslöst eller i strid mot tro och heder.

Risken för vissa meddelanden

46 § Har ett meddelande från kommissionären enligt 3, 42 eller 45 § eller ett meddelande från kommittenten enligt 44 eller 45 § avsänts på ett ändamålsenligt sätt, får meddelandet åberopas även om det har försenats, förvanskats eller inte kommit fram.

Preskription

47 § I fråga om preskription gäller preskriptionslagen (1981:130).

Konkurrensklausuler

48 § Ett avtal mellan kommissionären och kommittenten om att kommissionären inte ska bedriva verksamhet efter det att kommissionsavtalet har upphört (konkurrensklausul) är bindande för kommissionären, bara

1. om konkurrensklausulen har upprättats skriftligen, och
2. i den mån konkurrensklausulen avser det område eller den kundkrets som har tilldelats kommissionären och det slag av varor som kommissionsavtalet gäller.

Kommissionären är inte bunden av en konkurrensklausul i den mån den avser längre tid än två år efter det att kommissionsavtalet har upphört.

Denna paragraf hindrar inte att lagen (1915:218) om avtal och andra rättshandlingar på förmögenhetsrättens område tillämpas på en konkurrensklausul.

1. Denna lag träder i kraft den 1 oktober 2009, då lagen (1914:45) om kommission ska upphöra att gälla.

2. I fråga om kommissionsavtal som har ingåtts och förfoganden som har skett före lagens ikraftträdande tillämpas äldre bestämmelser.

Utdrag ur protokoll vid sammanträde 2008-09-17

Närvarande: F.d. justitierådet Bo Svensson, f.d. regeringsrådet Leif Lindstam och justitierådet Lars Dahllöf.

Ny kommissionslag

Enligt en lagrådsremiss den 18 juni 2008 (Justitiedepartementet) har regeringen beslutat att inhämta Lagrådets yttrande över förslag till kommissionslag.

Förslaget har inför Lagrådet föredragits av kansliråden Amina Lundqvist och Jonas Bäckstrand.

Förslaget föranleder följande yttrande av *Lagrådet*:

Den föreslagna kommissionslagen ska ersätta 1914 års kommissionslag. Den bygger i stor utsträckning på den gamla lagen men avses i förhållande till den lagen åstadkomma preciseringar, förtydliganden och förenklingar i olika avseenden, däribland när det gäller parternas allmänna skyldigheter mot varandra, t.ex. beträffande villkoren för självinträde, kommissionärens rätt till provision, säkerhetsrätt och rätt till uppsägningstid och avgångsvederlag samt beträffande förtida uppsägning och skadestånd. Dessutom avses den nya lagen ge ett förstärkt skydd för konsumenter och kommissionärer.

Förslaget har föregåtts av ett mångårigt utredningsarbete i flera etapper. Den föreslagna lagen är enligt Lagrådets mening väl genomarbetad och synes kunna uppnå de mål som angetts föreligga. Lagrådet kan därför i allt väsentligt godta lagförslaget. Beträffande de enskilda bestämmelserna har Lagrådet följande synpunkter.

2 §

I paragrafens första stycke tredje meningen definieras konsument som en fysisk person som handlar huvudsakligen för ändamål som faller utanför näringsverksamhet. Denna definition utesluter bl.a. sådana ideella stiftelser och föreningar som inte bedriver näringsverksamhet och de drygt 200 000 aktiebolag som ägs av en eller ett fåtal personer. Dessa juridiska personer kan använda sig av en handelskommissionär, exempelvis för försäljning av stiftelsens eller föreningens egendom på auktion eller för placering av överskottslikviditet i aktier. I dessa exempel är kommittenten ofta i samma underläge i förhållande till handelskommissionären som en fysisk person. Bestämmelserna i 19, 20 och 22 §§ om självinträde, kombination, redovisning av pris och kommittentens rätt att avvisa ett avtal ger ett visst skydd åt de nämnda juridiska personerna när de anlitar en handelskommissionär men skyddet är inte lika starkt som det som ges åt konsumenter.

Enligt Lagrådets mening förtjänar frågan om skyddets avgränsning att belysas ytterligare under den fortsatta beredningen av lagstiftningsärendet.

4 §

En handelskommissionär är skyldig att uppge med vem avtal har ingåtts när kommittenten enligt 27 § vill ta över kommissionärens anspråk mot tredje man. Det bör framgå av andra stycket. Vidare bör uttrycket ”med vem avtalen har ingåtts” ändras till ”med vem avtal har ingåtts”.

I enlighet härmed föreslår Lagrådet att stycket får följande lydelse:

En handelskommissionär behöver i sitt meddelande enligt första stycket inte uppge med vem avtal har ingåtts, utom när kommittenten enligt 27 § vill ta över kommissionärens anspråk mot tredje man.

5 §

I lagen används uttrycket ”i rimlig omfattning” för att begränsa åligganden framför allt i handel med värdepapper, se t.ex. 4 §. I förevarande paragraf anges i första stycket att kommissionären i vissa fall ska ”i rimlig omfattning begära nya instruktioner”. Uttrycket bör ändras till ”när det framstår som rimligt begära nya instruktioner”.

6 §

I andra stycket föreskrivs att kommissionären ska hålla kommittentens varor avskilda från andra varor av samma slag, om inte kommittenten uttryckligen har godkänt att de sammanblandas. Det är tydligt att bestämmelsen är skriven med tanke på fungibel egendom, som t.ex. olja eller pengar. När det gäller individualiserad egendom, exempelvis bilar som lämnas till en bilhandlare som säljer olika bilmärken i kommission, kan det inte krävas att bilhandlaren ställer upp bilarna så att bilar av olika märken hålls skilda från varandra. Har den vara som finns i kommissionärens besittning en unik identitet som omöjliggör förväxling, t.ex. en bils chassinummer eller registreringsnummer, måste kommittenten ha separationsrätt, även om kommissionären inte haft varan uppställd på en avskild plats.

I enlighet med det anförda föreslår Lagrådet att stycket får följande lydelse:

Om kommittentens varor inte är individualiserade, ska kommissionären hålla dem avskilda från andra varor av samma slag, om inte kommittenten uttryckligen har godkänt att de sammanblandas. Detsamma gäller om en handelskommissionär tar emot kommittentens pengar.

8 §

En kommissionär som felaktigt har uppgett till kommittenten att ett avtal har ingåtts svarar enligt denna paragraf för att ”avtalet fullgörs”. Finns inget avtal kan något avtal uppenbarligen inte fullgöras. Ansvaret bör i stället gälla ”det uppgivna avtalet”. I paragrafens andra mening bör ”fullgöra avtalet” bytas mot ”fullgöra ett avtal” eftersom det inte behöver vara fråga endast om felaktigt uppgivna avtal.

Paragrafen föreslås därför få följande lydelse:

En kommissionär som i sitt meddelande enligt 4 § felaktigt uppgett att ett avtal har ingåtts ansvarar i förhållande till kommittenten för att det uppgivna avtalet fullgörs. Detsamma gäller en kommissionär som utan fog medgett tredje man anstånd med att fullgöra ett avtal.

10 §

I paragrafen föreskrivs underrättelseskyldighet om kommittenten i ett varaktigt kommissionsuppdrag förutser att verksamhetens omfattning kommer att bli väsentligt mindre än vad kommissionären haft skäl att förvänta sig. Ordet ”verksamhetens” bör bytas mot ”uppdragets”.

11 §

I paragrafen föreskrivs att en handelskommissionär som under uppdragstiden ingår avtal med tredje man för kommittentens räkning ska ha rätt till provision på avtalen. Bestämmelsen får antas syfta till att kommissionären har rätt till provision, om han medverkat till att kommittenten uppnått ett för honom godtagbart resultat av kommissionsuppdraget. Detta är fallet inte endast då ett godtagbart avtal träffats med tredje man utan även när kommissionären enligt 8 § tvingas fullgöra ett uppgivet avtal som alltså *inte* har träffats med en tredje man eller enligt 19 § utnyttjar möjligheten till självinträde i ett verkligt avtal. Det kan anmärkas att kommissionärens rätt till provision vid självinträde uttryckligen regleras i 43 § andra stycket i den nuvarande kommissionslagen.

Vad nu sagts måste uppmärksammas också vid utformningen av flera andra bestämmelser i lagen. I 11 § andra stycket anges att en kommissionär i vissa fall kan ha rätt till provision även när avtal med tredje man ingås av kommittenten eller av en annan kommissionär. Enligt 12 § kan kommissionären ha rätt till provision även om avtal har ingåtts (med tredje man) efter det att uppdraget upphört. I 13 § första stycket anges att kommissionärens rätt till provision förutsätter att tredje man till någon del har fullgjort avtalet.

Enligt 34 § i den nuvarande lagen ger kommissionärens realisation av pant samma rätt till provision som annars skulle tillkomma honom. Någon motsvarande bestämmelse finns inte i den föreslagna lagen men är inte heller nödvändig i det fall då panten förvärvas av tredje man. Även i andra fall bör kommissionären ha rätt till provision som om panten förvärvats av tredje man.

Lagrådet förordar en generell bestämmelse om kommissionärens rätt till provision i fall då kommissionären själv helt eller delvis fullgör den prestation som normalt åligger tredje man. Bestämmelsen kan tas in som ett nytt fjärde stycke och förslagsvis ges följande lydelse:

Fullgör en handelskommissionär efter självinträde enligt 19 § eller av annan anledning själv i förhållande till kommittenten en prestation, har kommissionären samma rätt till provision som om prestationen hade fullgjorts av tredje man.

19 §

Första stycket inleds med orden ”Utförs ett kommissionsuppdrag i konkurrens” vilket för tankarna till att mer än en kommissionär utför samma uppdrag åt kommittenten. Avsikten är emellertid att säga att kommissionären har fullgjort kommissionsuppdraget på så sätt att anbud infordrats eller mottagits från tre eller flera potentiella köpare eller säljare. Det bör komma till tydligt uttryck i lagtexten.

I första stycket behandlas självinträde och kombination. Det skulle enligt Lagrådets mening vara en fördel om stycket inleds med ett klar-

görande av att såväl självinträde som kombination som regel är tillåtet. Härefter bör följa den begränsning som förslaget innehåller.

Prop. 2008/09:88

Bilaga 11

I enlighet härmed föreslår Lagrådet att stycket får följande lydelse:

Har kommissionären infordrat eller mottagit anbud på vara från tre eller flera konkurrerande köpare eller säljare, har kommissionären rätt att för egen räkning träda in som köpare eller säljare av varan (självinträde) eller att utföra två eller flera kommittenters uppdrag mot varandra (kombination). I annat fall får självinträde eller kombination ske endast om kommittenten uttryckligen godkänner detta. Ett sådant godkännande behövs dock inte, om kommittenten är en jämbördig motpart enligt 8 kap. 19 § lagen (2007:528) om värdepappersmarknaden.

20 §

I första stycket bör orden ”det pris som fastställts” bytas mot ”det pris som kommissionären godtagit eller bestämt”.

I tredje stycket bör andra meningen lyda:

Av meddelandet eller dokumentationen ska det framgå på vilken dag och vid vilket klockslag som meddelandet avlämnats eller dokumentationen upprättats.

22 §

I paragrafens första stycke regleras olika situationer i vilka en kommittent får avvisa avtal som kommissionären ingått. I punkt 3 i första stycket bör orden ”utan att kommittenten godkänt detta” bytas mot ”utan att kommittenten lämnat nödvändigt godkännande”, eftersom självinträde enligt 19 § inte alltid kräver kommittentens godkännande.

I andra stycket föreskrivs att kommittentens avvisningsrätt inte får avtalas bort. Det får emellertid sägas ligga i sakens natur att det inte går att genom avtal tillförsäkra kommissionären en rätt att handla oredligt eller vårdslöst i förhållande till kommittenten (punkterna 1 och 2). När det gäller den tredje punkten, som handlar om kommissionärens rätt till självinträde när det inte finns några konkurrerande köpare eller säljare, så bör kommittenten kunna lämna sitt godkännande härtill på förhand. Lagrådet föreslår därför att andra stycket utgår helt.

26 §

I 26, 31, 35, 44 och 45 §§ förekommer samma uttryck för att beskriva ond tro, nämligen ”insåg eller borde ha insett”.

Det kan jämföras med det i 29 § använda uttrycket ”om tredje man varken insåg eller hade skälig anledning att misstänka”. Detta uttryck har sin förebild i 9 § skuldebrevslagen, där det beträffande onödlös överlåtelse av ogiltigt skuldebrev sägs att överlåtaren svarar för fordringens giltighet, försåvitt inte mottagaren ”ägte kännedom om att den var ogiltig eller hade skälig anledning till misstanke därom”.

En variant på samma tema är uttrycket ”kände till eller borde ha känt till” som förekommer i 30 och 36 §§ (se nedan).

Det framgår inte av författningskommentaren huruvida uttrycket ”hade skälig anledning till misstanke” innebär att ond tro föreligger vid mindre graverande omständigheter än när uttrycket ”borde ha insett” används. Lagrådet menar att det är olämpligt att i en och samma lag använda olika uttryck för att beskriva ond tro, om det inte är meningen att göra skillnad

i sak. Under den fortsatta beredningen av lagstiftningsärendet bör betydelsskillnaden mellan de två uttrycken klargöras eller, om någon skillnad inte är åsyftad, lydelsen i 29 § ändras till överensstämmelse med de övriga nu nämnda paragraferna.

Vidare används i föreslagna 26 § andra stycket ordet ”rättshandling” när det i själva verket endast är ”försäljning” som avses. Att så är fallet bör enligt Lagrådets mening komma till direkt uttryck i lagtexten.

30 §

I författningskommentaren sägs att om kommissionären inte lider någon skada, får tredje man tillgodoräkna sig hela sin prestation till kommittenten. Enligt Lagrådets mening har kommissionären i så fall rätt till full provision på grund av försäljningen eller inköpet.

31 §

Enligt första stycket första meningen har en tredje man som har en fordran mot en kommissionär rätt att använda fordringen till kvittning mot krav från kommissionären på betalning för sålda varor. Motsvarande gäller enligt andra stycket första meningen om tredje man har en fordran mot en kommittent som kräver betalning för sålda varor. Detta är så självklart att det kan ifrågasättas om bestämmelserna behövs.

38 §

Om ett uppdrag avseende inköp upphör ska varor som kommissionären köpt av tredje man överlämnas till och inte lämnas tillbaka till kommittenten. Ordet ”tillbaka” i första meningen bör därför strykas.

39 §

Första stycket 2 anger att avgångsvederlagets storlek påverkas av den beräknade provisionsförlusten. Denna förlust bör emellertid hänföras till de kunder som anges i punkten 1.

I enlighet härmed föreslås att punkten 2 ges följande lydelse:

2. ett avgångsvederlag är skäligt med hänsyn till omständigheterna, särskilt kommissionärens förlust av provision på avtal med de i punkt 1 angivna kunderna.

44 §

I första stycket föreskrivs bl.a. att en ”kommittent som enligt 20 § vill kräva ett annat pris” ska vidta vissa åtgärder. I 20 § regleras vilket pris som ska redovisas av kommissionären, men det sägs inte uttryckligen att kommittenten kan kräva ett annat pris.

Första stycket bör därför ges följande lydelse:

En kommittent som vill kräva ett annat pris än det som kommissionären har redovisat ska meddela kommissionären detta och fordra prisredovisning enligt 20 § inom skälig tid och senast två år efter det att kommittenten insåg eller borde ha insett de omständigheter som ligger till grund för kravet.

48 §

Enligt första stycket 1 är en konkurrensklausul bindande för kommissionären bara om den upprättats skriftligen. Av författningskommentaren

framgår emellertid att avsikten är att överenskommelser om lättnader i konkurrensklausulen ska kunna träffas muntligen. Det bör komma till uttryck i lagtexten. Prop. 2008/09:88
Bilaga 11

I enlighet härmed föreslås ett nytt andra stycke av följande lydelse:

Utan hinder av första stycket 1 får kommissionären åberopa en muntlig överenskommelse om lättnader i en konkurrensklausul.

Det nya tredje stycket (tidigare andra stycket) kan ges en följande kortare utformning:

Kommissionären är inte bunden av en konkurrensklausul längre än två år efter det att kommissionsavtalet har upphört.

Övergångsregleringen

Lagförslaget innebär att äldre kommissionsavtal fortsätter att gälla under i princip obegränsad tid. Det inger betänkligheter med hänsyn till att det förstärkta skydd för konsumenter och kommissionärer som den nya lagstiftningen är avsedd att ge då inte slår igenom förrän lång tid har förflutit. De nya längre preskriptionstiderna kommer inte heller i spel direkt i samband med ikraftträdandet.

I förarbetena sägs att parterna själva kan träffa nya avtal som ger det förstärkta skyddet åt konsumenter och kommissionärer. Frågan är emellertid vad som händer om parterna i ett tidsbegränsat kommissionsavtal fortsätter att tillämpa avtalet efter utgången av avtalstiden eller förlänger avtalstiden på oförändrade villkor. Innebär det att ett nytt avtal har träffats eller medför det att de äldre bestämmelserna som inte ger samma skydd åt konsumenter och kommissionärer fortfarande gäller. Saken bör utvecklas i den fortsatta beredningen av lagstiftningsärendet.

Justitiedepartementet

Utdrag ur protokoll vid regeringssammanträde den 22 januari 2009

Närvarande: Statsministern Reinfeldt, ordförande, och statsråden Olofsson, Odell, Ask, Leijonborg, Larsson, Erlandsson, Torstensson, Carlgren, Björklund, Carlsson, Littorin, Borg, Malmström, Sabuni, Billström, Adelsohn Liljeroth, Tolgfors, Björling

Föredragande: statsrådet Ask

Regeringen beslutar proposition 2008/09:88 Ny kommissionslag