

# BETALNINGSANSVAR VID DRIVANDE AV RÖRELSE – ANSVARSGENOMBROTT?

Av Johan Svensson<sup>1</sup>

*Uttrycket ansvarsgenombrott förknippas i allmänhet med att aktieägarna i ett aktiebolag, trots ansvarsbegränsningen i 1 kap. 3 § ABL, görs ansvariga för aktiebolagets förpliktelser. Principen sägs ha utvecklats i praxis och antas ha tillämpats i avgöranden från Högsta domstolen (HD). Syftet med denna artikel är att undersöka i vilken mån det i rättspraxis från HD finns stöd för en sådan föreställning. De rättsfall som ofta åberopas som exempel på ansvarsgenombrott analyseras i artikeln utifrån några av de alternativa förklaringar som framförts, närmare bestämt bulvanskap, namnlån och skadeståndsrättsligt ansvar för självständig driftsledning. Kan utgången i rättsfallen ges en annan förklaring, visar det att rättsfallen ifråga inte på något okontroversiellt sätt kan ge stöd åt förekomsten av ansvarsgenombrott i svensk rätt.*

## I. INLEDNING

Uttrycket ansvarsgenombrott används i allmänhet i den betydelsen att aktieägare görs ansvariga för bolagets förpliktelser, trots den i 1 kap. 3 § ABL stadgade ansvarsfriheten. Vanligen anses det kunna ske till följd av en eller flera av följande faktorer: osjälvständighet, underkapitalisering och otillbörlighet.<sup>2</sup> Genom en nyligen avkunnad hovrättsdom har frågan om ansvarsgenombrott åter aktualiserats.<sup>3</sup> Hovrätten uttalar i detta avseende i all korthet följande:

---

1 Doktorand i bankrätt vid Lunds universitet. Artikeln utgör en förkortad och bearbetad version av författarens examensarbete "Ansvarsgenombrott – ett existerande institut i svensk rätt?", Juridiska Fakulteten vid Lunds universitet, vårterminen 2010. Ett tack riktas till professor Per Samuelsson för synpunkter rörande artikelns utformning.

2 Se bl.a. Moberg, Krister, Moderbolags ansvar för dotterbolags skulder [cit. Moderbolags ansvar], Stockholm 1998, s. 64 f.; SOU 1987:59: Ansvarsgenombrott m.m. Betänkande av betalningsansvarskommittén med förslag till ändringar av aktiebolagslagen, s. 51–54; SOU 2001:1: Ny aktiebolagslag, s. 280; SOU 2008:49: Aktiekapital i privata aktiebolag, s. 55; Rodhe, Knut, Moderbolags ansvar för dotterbolags skulder [cit. Moderbolags ansvar], Festskrift till Jan Hellner, 1984, s. 487 f.; Hellner, Jan, Kommersiell avtalsrätt, Stockholm 1993, s. 83 och Johansson, Svante, Nials Svensk associationsrätt i huvuddrag, Stockholm 2007, s. 243–246. Se även Håstads och Calissendorffs skiljaktiga mening i NJA 2006 s. 420 och Håstads skiljaktiga mening i NJA 2000 s. 48.

3 Hovrättsens över Skåne och Blekinge dom 2010-06-23 i mål nr T 3004-08. Avgörandet har överklagats.

Liksom tingsrätten finner hovrätten att omständigheterna i målet är så speciella att [klagandena] solidariskt ska åläggas personligt betalningsansvar [...] enligt principerna för s.k. ansvarsgenombrott (jfr även SOU 1987:59 Ansvarsgenombrott m.m., prop. 2004/05:85, s. 208, samt justitieråden Torgny Håstads och Kerstin Calissendorffs skiljaktiga motivering i rättsfallet NJA 2006 s. 420, med däri gjorda hänvisningar till rättspraxis m.m.).

Å andra sidan finns det också skeptiska röster som menar att ansvarsgenombrott överhuvudtaget inte tillämpats i något avgörande av HD, eller i varje fall att innehållet i en sådan regel inte med säkerhet går att fastställa med ledning av rättspraxis.<sup>4</sup>

Denna artikel har till syfte att undersöka om påståendet att det i svensk rätt finns en grund för tillämpningen av en regel om ansvarsgenombrott är befogat, eller om de fall som åberopas bättre kan förklaras på ett annat sätt.

## 2. UTGÅNGSPUNKTER OCH DISPOSITION

Den traditionella metoden vid undersökning av ansvarsgenombrott har varit att försöka härleda gemensamma rekvisit ur den rättspraxis som antas ge uttryck för tillämpning av en sådan regel, främst NJA 1935 s. 81 och 1942 s. 473, vilka avser ekonomiska föreningar, och NJA 1947 s. 647 och 1975 s. 45, vilka avser aktiebolag (i fortsättningen kallas dessa fyra rättsfall för ansvarsgenombrottsfallen).<sup>5</sup> En förutsättning för att det ska vara möjligt att finna sådana gemensamma rekvisit är dock att det varit fråga om tillämpning av *en och samma rättsregel* i de rättsfall som undersöks. Det är först när det fastställts att ett rättsfall utgör exempel på tillämpning av just ansvarsgenombrott som man kan använda det på ovan nämnda sätt, dvs. för att fastställa ansvarsgenombrottsrekvisit. I det avseendet råder dock inte enighet i doktrinen.

4 Nerep, Erik & Samuelsson, Per, Aktiebolagslagen – en lagkommentar del I. Kapitel 1–10 [cit. Aktiebolagslagen del I], Stockholm 2009, s. 23 f. och Lindskog, Stefan, Om rörelsekommission, JT 1990–91 s. 46–48. Den ende som uttryckligen ställt sig helt avvisande till förekomsten av ansvarsgenombrott i svensk rätt är dock Hjerner, se Hjerner, Lars, Sken – bulvanskap – kringgående. Genomsyn eller förträngning [cit. Sken – bulvanskap – kringgående], Festskrift till Hans Thornstedt, Stockholm 1983, s. 280 och 291.

5 För tillämpning av denna metod se t.ex. Moberg, Moderbolags ansvar, s. 76–83; Andersson, Jan, Kapitalskyddet i aktiebolag. En lärobok, Stockholm 2005, s. 205–216 och SOU 1987:59 s. 108–112.

Vad som ska undersökas i det följande är om denna grundläggande förutsättning, att utgången i rättsfallen motiverats av en regel om ansvarsgenombrott, verkligen varit uppfylld i de påstådda ansvarsgenombrottsfallen. Detta sker genom en analys av några av de alternativa förklaringar som framförts till utgången i rättsfallen, närmare bestämt skadeståndsansvar för självständig driftsledning och ansvar till följd av regler om bulvanskap och namnlån. Förstnämnda alternativa förklaring har framförts av Lars Hjerner.<sup>6</sup> De sistnämnda förklaringarna har framförts av Kurt Grönfors respektive Stefan Lindskog.<sup>7</sup> Dessa synpunkter har fått relativt lite uppmärksamhet i diskussionen om ansvarsgenombrott i övrigt. I allmänhet redogörs i korthet för dessa uppfattningar, men sedan påbörjas istället vad som betraktas som den verkliga uppgiften, dvs. att fastställa innehållet i en rättsregel om ansvarsgenombrott. Detta motiverar en mer djupgående undersökning av dessa teorier. Utöver ansvarsgenombrottsfallen är det därmed framförallt fyra rättsfall (NJA 1925 s. 652, 1928 s. 57, 1930 s. 306 och 1939 s. 228) om drivande av rörelse under annans namn som är av intresse (i fortsättningen kallade rörelsefallen). Dessa rättsfall inordnas nämligen av Grönfors tillsammans med ansvarsgenombrottsfallen under begreppet bulvanskap.<sup>8</sup> Lindskog menar istället att utgången i åtminstone merparten av dessa, och även i vissa andra rättsfall som ofta ses som exempel på tillämpning av regler om bulvanskap eller ansvarsgenombrott, kan förklaras utifrån en regel om namnlån.<sup>9</sup>

Artikeln har följande disposition. I avsnitt 3 undersöks rörelsefallen, och några grundläggande distinktioner som bör göras i samband med rättshandlande för annan införs. Därefter behandlas Lindskogs tolkning av rättsfallen, dvs. att namnlån tillämpats (avsnitt 4), varefter en analys av rättsfallen och Lindskogs ståndpunkt företas, och den rättsregel som enligt min mening tillämpats fastställs (avsnitt 5). I avsnitt 6 redogörs för Grönfors begreppsbyggnad kring bulvanskap. I därpå följande avsnitt undersöks huruvida den rättsregel som tillämpats i äldre rättspraxis kan förklara utgången i vissa av ansvarsgenombrottsfallen (avsnitt 7–8), och om NJA 1947 s. 647 kan utgöra exempel på tillämpning

---

6 Sken – bulvanskap – kringgående, s. 290. Se vidare nedan avsnitt 9.

7 Se beträffande bulvanskap Grönfors, Kurt, Ställningsfullmakt och bulvanskap [cit. Ställningsfullmakt], Stockholm 1961, s. 308–311; Grönfors, Kurt, Avtalslagen, Stockholm 1995, s. 160 och vidare nedan avsnitt 6. Se beträffande namnlån Lindskog, Om rörelsekommission, s. 20 f. och 46 och vidare nedan avsnitt 4.

8 Se Grönfors, Ställningsfullmakt, s. 308. Rättsfallen från 1928, 1930 och 1939 nämns också bl.a. i SOU 1998:47: Bulvaner och annat, s. 58 f. och SOU 1987:59 s. 191 som exempel på bulvanskap.

9 Se Lindskog, Om rörelsekommission, s. 20 f. (beträffande NJA 1930 s. 306, 1935 s. 81, 1939 s. 228, 1942 s. 473 och möjligen 1928 s. 57) och s. 46 (beträffande NJA 1975 s. 45).

av en skadeståndsrättslig regel om ansvar för självständig driftsledning (avsnitt 9). Avslutningsvis redogörs för vilka slutsatser som enligt min uppfattning bör dras beträffande förekomsten av ansvarsgenombrott i svensk rätt (avsnitt 10).

### 3. RÄTTSHANDLANDE VID DRIVANDE AV RÖRELSE

Rörelsefallen kännetecknas av att en person varit registrerad i handelsregistret som innehavare av en viss rörelse, medan en annan person ansetts vara betalningsansvarig för skulderna i rörelsen. I NJA 1925 s. 652 formulerades domskälen så att avtalet ifråga slutits för rörelsen och att rörelsen ”i verkligheten drivits av” den andre personen, som därför ansågs vara betalningsansvarig. I NJA 1928 s. 57 ansågs den som vid tiden för ingåendet av avtalet ifråga ”i verkligheten varit ägare av firmans tillgångar och rörelse” vara betalningsansvarig. Det framgår också att den som varit registrerad som innehavare inte hade bidragit med vare sig pengar eller arbete. I NJA 1939 s. 228 uttalades att restaurangen till vilken skulden ifråga var att hänföra, ”ägts av Brunius och drivits för dennes egen räkning [...] ty och som vid sådant förhållande Brunius – utan avseende därå att Olivia lånat rörelsen sitt namn och låtit till handelsregistret anmäla sig såsom innehavare av rörelsen – måste anses ansvarig för gäldande av de skulder som uppkommit å rörelsen under den tid han varit densamma verkliga ägare”. I NJA 1930 s. 306 uttalades i här relevanta delar att ”ifrågavarande handelsrörelse under Fanny G:s lånade namn med biträde av henne drivits av Knut L. för egen räkning; alltså och [...] följaktligen Knut L. [...] själv är ansvarig för de av Fanny G. för rörelsen ingångna förbindelserna”.<sup>10</sup> Arrangemangen i dessa rättsfall hade olika syften, exempelvis att möjliggöra för ”utländsk undetåte” att utan tillstånd driva näringsverksamhet i Sverige och att kringgå ”att firmans ursprungliga innehavare, [...] såsom jämväl innehavare av gästgiverirörelse ej samtidigt kunnat stå såsom utövare av firmans ifrågavarande handelsrörelse.”<sup>11</sup>

Med avseende på situationer av det slag som förelegat i dessa rättsfall kan det framstå som oklart i vilken betydelse uttryck som ”mellanman” och ”den rättshandlande” används. I samband med normala fullmaktssituationer står det klart att uttrycket mellanman, eller den som rättshandlar för annans räkning, normalt åsyftar den som *faktiskt* ingår en rättshandling för annans räkning, varmed jag menar den som slutit avtalet med motparten, oavsett om det sker

<sup>10</sup> Se även formuleringen i rubriken till rättsfallet. Frågan som domstolarna hade att ta ställning till var visserligen huruvida huvudmannens konkursbo hade separationsrätt till den egendom i rörelsen som innehades av mellanmannens konkursbo.

<sup>11</sup> Se NJA 1925 s. 652 respektive NJA 1928 s. 57.

i eget eller i annans namn och för vems räkning detta sker.<sup>12</sup> Uttrycket ”den rättshandlande” kan dock också användas för att beteckna den som verkligen är att betrakta som avtalspart, antingen genom att själv ha gett ett befogat intryck av att ta på sig ansvar eller genom att rättshandlingen ifråga (faktiskt) ingått i dennes namn. Vidare finns det anledning att skilja denna reella avtalspart från den formella avtalsparten. Dessa behöver ju inte nödvändigtvis vara samma person.<sup>13</sup>

För att undvika missförstånd ska i den följande framställningen skiljas mellan följande olika funktioner som kan tillskrivas olika subjekt, då ett avtal sluts för en rörelse:

1. den som *driver rörelsen*, dvs. utövar ett rättsligt och faktiskt bestämmande inflytande över rörelsen,
2. den som *faktiskt* ingår en rättshandling för rörelsen, dvs. haft kontakt med motparten, oavsett om denne för motparten framstår som handlande för egen räkning eller för annans räkning, och oavsett om denne för motparten framstår som handlande i eget namn eller i annans namn,
3. den som *formellt står som avtalspart*,
4. den som är *reell avtalspart* och *i vars namn avtalet alltså slutits*, och
5. den *för vars räkning* avtalet sluts och rörelsen drivs (*huvudmannen*).

En medvetenhet om i vilken betydelse uttrycken används bidrar till att undvika slutsatser som kanske gör sig starkt gällande med en viss innebörd av uttrycket ”rättshandlande”, men mindre i andra fall. En strid om t.ex. vem som i ett rättsfall varit ”den rättshandlande” kan också bero på att uttrycket används i olika betydelser.<sup>14</sup>

12 Se t.ex. Grönfors, Ställningsfullmakt, s. 277 f.

13 Se exempelvis NJA 1935 s. 588.

14 Detta är möjligen förklaringen till att Lindskog i Om rörelsekommission, s. 21 kritiserar Hellner, Håstad och Stjernquist m.fl. för att ha betraktat ”bulvanen” i NJA 1930 s. 306 som ”den rättshandlande” och istället menar att huvudmannen varit ”den rättshandlande”. Se vidare nedan avsnitt 4 angående i vilken innebörd Lindskog använder uttrycket.

#### 4. NAMNLÅN

Namnlån innebär, enligt Lindskog, att *en person driver rörelse för egen räkning under en annan persons lånade namn*. Detta kan skiljas från rörelsekommission, som istället innebär att en person driver rörelsen i eget namn men för annans räkning. Det är alltså av avgörande betydelse att huvudmannen, dvs. den för vars räkning rörelsen drivs, också är den som *driver* rörelsen.<sup>15</sup>

Lindskog likställer den som driver rörelsen med den som ”ingår rättshandlingar i och för denna”.<sup>16</sup> Vid namnlån gäller enligt Lindskog följande:

Här rättshandlar namnlånaren själv för egen räkning men i lånat namn. Frågan är då: Är namnlånaren eller namnutlånen att anse som avtalspart? [...] Det finns ingen anledning för rättsordningen att inte bedöma situationen realistiskt sålunda att man helt ser bort från den felaktiga namnanvändningen; det är den rättshandlande namnlånaren A och ingen annan som är avtalspart.<sup>17</sup>

Av detta uttalande framgår att huvudmannen här betraktas som ”den rättshandlande” i betydelsen att denne också faktiskt rättshandlat för egen räkning. Den formelle avtalsparten förutsätts ju vara en annan än den ”rättshandlande” namnlånaren, och uppenbarligen åsyftar uttrycket inte heller den som är reell avtalspart.<sup>18</sup> Denna situation är också den som enligt min mening framstår som en naturlig innebörd av uttrycket namnlån.

Till att börja med föreligger enligt Lindskog ett renodlat namnlån om A ingår ett avtal i B:s namn och det står klart för medkontrahenten att avtalet ingås för A:s räkning. Tredje mans insikt bör dock i allmänhet spela mindre roll så länge man kan säga att A är ”den rättshandlande”. Frågan blir vad som krävs för att den reelle intressenten ska kunna anses ha ”rättshandlat själv i nu angiven mening”. Denna fråga besvaras så att det avgörande är graden av självständighet

15 Lindskog, Om rörelsekommission, s. 18 f. Uttrycket namnlån har visserligen använts såväl i doktrinen som i något rättsfall, se t.ex. uttryckssättet i domskälen i NJA 1939 s. 228 I, men har då inte betraktats som något särskilt rättsinstitut utan som ett specialfall av bulvanskap bestående i att bulvanen endast deltar genom att låna ut sitt namn till huvudmannen, se Stjernqvist (Nilsson-), Per, Föreningsfirmans funktion, Lund 1950, s. 70 och 77 f.; Grönfors, Ställningsfullmakt, s. 293 och Tiberg, Hugo & Dotevall, Rolf, Mellanmansrätt, Stockholm 1997, s. 107.

16 Lindskog, Om rörelsekommission, s. 19.

17 Lindskog, Om rörelsekommission, s. 19.

18 En annan sak är alltså att en huvudmannen i namnlånsfall enligt Lindskog också är att betrakta som reell avtalspart.

hos den i vars namn avtalet ingås. Så länge namnlånan rättsligt och faktiskt utövar ett bestämmande inflytande på drivandet av rörelsen är det fråga om ett namnlån.<sup>19</sup>

Huruvida namnlån föreligger, och därmed om huvudmannen ska anses vara avtalspart, är alltså kopplat till om huvudmannen är "den rättshandlande", och avgörande för om så är fallet är om denne har ett rättsligt och ett faktiskt bestämmande inflytande över rörelsen. Här framstår det däremot som något oklart i vilken innebörd uttrycket "den rättshandlande" används. Det står visserligen klart att det exempel som inleder resonemanget tar sikte på faktiskt rättshandlande. Eftersom huvudmannen därefter anses vara "den rättshandlande" så kånge han haft ett bestämmande inflytande över rörelsen kan detta dock inte längre vara innebörden. Detta är också följdriktigt om man beaktar de rättsfall som Lindskog anser utgöra exempel på namnlån, dvs. rörelsefallen, i vilka betalningsansvar för huvudmannen kunnat inträda trots att denne inte varit den faktiskt rättshandlande.<sup>20</sup> Uttrycket kan emellertid inte heller syfta på "rättshandla" i betydelsen "vara avtalspart" för då skulle det uppstå ett cirkelresonemang; för att huvudmannen ska betraktas som avtalspart förutsätts att denne varit "den rättshandlande", dvs. varit avtalspart. Som framgår av följande avsnitt instämmer jag i att det är av avgörande betydelse att huvudmannen också drivit rörelsen, dvs. haft ett bestämmande inflytande över denna, men detta bör alltså inte kopplas samman med vem som varit "den rättshandlande". Man bör också enligt min mening inte ett mer nyanserat förhållningssätt till under vilka förutsättningar en rörelsedrivande huvudman kan beaktas som avtalspart och till betydelsen av morpartens insikter.

## 5. BETALNINGANSVAR VID DRIVANDE AV RÖRELSE

I två av rörelsefallen framgår uttryckligen att det varit av avgörande betydelse att huvudmannen drivit rörelsen för egen räkning.<sup>21</sup> I de andra två fallen har domskälen istället formulerats så att den som ansågs betalningsansvarig i verkligheten drivit rörelsen respektive i verkligheten varit ägare av firmans tillgångar och rörelse. Det framgår dock också av omständigheterna att rörelsen drivits för dennes räkning.<sup>22</sup> Enligt min mening kan man av detta, i enlighet med vad Lindskog förespråkat, dra slutsatsen att betalningsansvar för

---

19 Lindskog, Om rörelsekommission, s. 20 f.

20 Se ovan avsnitt 3 och nedan avsnitt 5.

21 NJA 1930 s. 306 och 1939 s. 228.

22 NJA 1925 s. 652 respektive NJA 1928 s. 57.

huvudmannen, dvs. den för vars räkning rörelsen drivs, förutsätter att denne också varit den som drivit verksamheten.<sup>23</sup>

Detta ställningstagande för vidare till hur man avgör vem som drivit rörelsen. I NJA 1930 s. 306 ansågs att det var huvudmannen som drev rörelsen, men samtidigt framgår av referatet att biträdet varit faktiskt rättshandlande vid slutandet av åtminstone en del avtal. Av rubriken till NJA 1939 s. 228 framgår också att det var "bulvanen" som rekvirerat varorna, dvs. varit den faktiskt rättshandlande. I NJA 1928 s. 57 var den faktiskt rättshandlande varken huvudmannen eller den formelle avtalsparten utan en ställningsfullmäktig föreståndare. Avgörande för frågan vem som anses ha drivit en rörelse, och om betalningsansvar ska åläggas huvudmannen, har alltså inte varit vem som *faktiskt* slutit avtalet ifråga.<sup>24</sup> I uttrycket att någon är den "verkliga rörelseidkaren" ligger istället enligt min mening, och i enlighet med vad Lindskog framhållit som avgörande för att huvudmannen ska anses ha drivit rörelsen, att huvudmannen också haft ett *bestämmande inflytande* över rörelsen. Som framgått har i vissa av domskälen de "verkliga" *ägarförhållandena* beaktats. Man kan utifrån detta anta att den som "i verkligheten" äger tillgångarna i allmänhet också är den som har det bestämmande inflytandet, i och med att denne då kan antas vara oförhindrad att använda dessa tillgångar till något annat än att driva rörelsen ifråga. Härmed är i och för sig inte uteslutet att andra faktorer skulle kunna inverka på vem som anses ha det bestämmande inflytandet.

Enligt min mening måste också ett subjektivt rekvisit ställas upp som villkor för huvudmannens betalningsansvar. Man kan nämligen hävda att om motparten insett att den formella avtalsparten varit en annan person än den som drivit rörelsen får denne också, åtminstone som utgångspunkt, finna sig i att hålla sig till sin formella avtalspart.<sup>25</sup> En jämförelse kan i detta avseende också göras

23 Se Lindskog, Om rörelsekommission, s. 43 och 45. Att huvudmannen skulle bli ansvarig för förpliktelser hänförliga till en rörelse som annan driver för huvudmannens räkning redan av den anledningen får med hänsyn till senare praxis anses uteslutet, se nedan avsnitt 8 om NJA 1975 s. 45.

24 Därmed är det inte en korrekt tolkning av denna praxis att likställa den som driver rörelsen med den som "ingår rättshandlingar i och för denna", som Lindskog gör om uttrycket syftar på den faktiskt rättshandlande, jfr ovan avsnitt 4. Avses istället den reella avtalsparten tillför det ingenting rörande förutsättningarna för betalningsansvar – avtalsparten är naturligtvis betalningsansvarig. Att knyta betalningsansvaret eller drivandet av rörelsen till vem som "ingår rättshandlingar i och för rörelsen" är alltså lika meningslöst som att knyta avtalsbundenheten till detta uttryck, jfr ovan avsnitt 4.

25 En jämförelse kan i detta avseende göras till den allmänna rättsprincip som kommer till uttryck i bl.a. 24 § kommissionslagen (2009:865). I Nial, Håkan och Hemström, Carl, Om handelsbolag och



till följande uttalande i motiven till AvtL, som handlar om när (faktiskt) handlande i annans namn ska anses föreligga:

Förhållandena kunna emellertid vara sådana, att medkontrahenten tydligen icke lagt någon vikt vid den handlandes person utan tänkt sig skola komma i rättsförhållande till den, för vars räkning affären ingås – detta är exempelvis fallet, när någon gör inköp i en butik utan att veta, om det är principalen eller ett biträde, som säljer. Ett avtal, som under sådana förhållanden ingås för principalens räkning, måste också anses ingånget i dennes namn.<sup>26</sup>

Utgångspunkten är uppenbarligen, vilket framgår av det exempel som ges, att den person som driver rörelsen gör det för egen räkning, dvs. att huvudmannen driver rörelsen. Så är dock inte nödvändigtvis fallet. Det är ju fullt möjligt att det föreligger rörelsekommission, dvs. att en person driver rörelse för annans räkning. Trots att motivuttalandet enligt ordalydelsen möjligen antyder något annat, så kan det knappast komma ifråga att huvudmannen också i ett sådant fall skulle kunna betraktas som avtalspart, såvida inte ytterligare omständigheter talar för att denne själv tagit på sig ansvar.<sup>27</sup> Den som skulle kunna betraktas som avtalspart är den som *driver rörelsen*, och denne är alltså inte nödvändigtvis också den för vars räkning rörelsen drivs.

---

enkla bolag, Stockholm, 2008, s. 372, uttrycks principen så att om medkontrahenten godtagit att mellanmannen handlar i eget namn får han finna sig i att ha endast denne som gäldenär. Denna princip formuleras också oft så att den som handlar i eget namn är ensam betalningsskyldig, medan den som handlar i annans namn inte är betalningsskyldig, se t. ex. Grönfors, Ställningsfullmakt, s. 166, 277 och 307; Håstad, Torgny, Köprätt och annan kontraktsrätt, Uppsala, 2009, s. 157-161 och Hellner, Kommersiell avtalsrätt, s. 77 f. I Lindskog, Om rörelsekommission, s. 19 not 12 framförs att principen inte gör sig gällande beträffande namnlån, eftersom den förutätter att avtalet "också är avsett att binda annan (som antas ha samtyckt)" medan vid "namnlån är avsett att avtalet skall binda den rättshandlande (eller åtminstone att han skall ha för- och nackdelar av avtalet)". Argumentet tycks bygga på att principen inte är tillämplig eftersom huvudmannen i de fall Lindskog betraktar som namnlån alltid är att betrakta som avtalspart. Oavsett detta kan dock inte motpartens insikter sakna betydelse för frågan om huvudmannen ska betraktas som avtalspart eller i övrigt göras betalningsansvarig.

26 NJA II 1915 s. 190. Se Grönfors, Avtalslagen, s. 112 och jfr Grönfors, Ställningsfullmakt, s. 186.

27 Huvudmannen blir i enlighet med den princip som nämnts i fotnot 25 ovan inte betalningsansvarig enbart på den grunden att rörelse drivits för hans räkning, se NJA 1975 s. 45 och vidare nedan avsnitt 8.

Enligt motivuttalandet förutsätts vidare en viss avsikt hos motparten. Även i detta avseende har saken formulerats så att det avgörande är en avsikt att träda i rättsförhållande till den *för vars räkning* avtalet ingås. Motparten kan dock inte ha en befogad förväntan på att komma i avtalsförhållande till den för vars räkning en rörelse drivs.<sup>28</sup> Hela rättsfiguren kommission bygger ju på att avtalsparten är någon annan än den för vars räkning avtalet slutits. Det avgörande måste istället vara att motparten har en avsikt att träda i rättsförhållande till den som *driver* rörelsen. Ett sådant krav innebär för det första att motparten måste inse att avtalet sluts som ett led i drivandet av en viss rörelse.<sup>29</sup> Vidare kan motparten, åtminstone som utgångspunkt, inte sägas ha haft för avsikt att träda i rättsförhållande till den som drivit rörelsen om han insett att den formella avtalsparten varit en annan person.

I NJA 1928 s. 57 framgår också, i enlighet med ovanstående, uttryckligen av domskälen att ”intet i målet gäve vid handen, att bankens ifrågavarande lånekreditiv beviljats firman med hänsyn därtill att Nordström stått såsom firmans innehavare, varom banken fasthellre syntes hava varit i okunnighet”. I och med att banken inte känt till att Nordström stått registrerad som innehavare kan den inte ha insett att en annan person än den som drev rörelsen varit formell avtalspart.<sup>30</sup> Så länge det av omständigheterna framgår att motparten

28 Detta gäller såvida huvudmannen inte också är den som driver rörelsen, eller ytterligare omständigheter visar att denne själv tagit på sig ansvar (jfr nedan).

29 I NJA 1938 s. 114, i vilket huvudmannen inte ålades betalningsansvar, var avsikten att dölja att aktiebolaget Kreuger & Toll hade behov av lån. Eftersom lånen också formellt togs upp av andra personer kunde inte motparterna överhuvudtaget ha insett att avtalet slöts för en viss rörelse (dvs. bolagets). Även om så varit fallet måste också motparten i så fall ha insett att avtalet slöts i ett annat namn än på den som drev denna rörelse. Zackariasson menar visserligen att det inte åberopats att det förelegat handlande för annans räkning, se Zackariasson, Laila, Direktkrav. Om rätt att rikta anspråk mot gäldenärens gäldenär [cit. Direktkrav], Uppsala 1999, s. 82 fotnot 100. Det får dock anses följa av att den åberopade grunden var att mellanmännen varit ”bulvaner” för Kreuger & Toll, och rättsfallet kan därför inte av den anledningen avfärdas som ointressant.

30 Jfr NJA 1931 s. 483, där en handelsbolagsman tagit upp lån i eget namn för handelsbolagets räkning och motparten ansågs ha insett (vilket framgår av minoritetens domskäl) att lånet togs upp för handelsbolagets räkning. Här måste alltså motparten ha insett att den formella avtalsparten (bolagsmannen) inte var den som drev rörelsen (handelsbolaget). Här ska också framhållas att det inte finns anledning att, som Grönfors gör, särbehandla bland andra detta rättsfall och NJA 1938 s. 114, på den grunden att det skulle vara fråga om ”bulvanlån”, till skillnad från drivande av rörelse genom bulvan, Ställningsfullmakt, s. 280–282 och 307. Ett lån kan ju mycket väl ingås som ett led i drivandet av en rörelse, vilket skett i både NJA 1931 s. 483 och rörelsefallet 1928 s. 57, sistnämnda av Grönfors klassificerat som bulvanskap vid drivande av rörelse, se Ställningsfullmakt, s. 308. Av samma anledning är inte heller uppdelningen ”lånekommision” och ”rörelsekommision” lämplig, som används i Zackariasson, Direktkrav, s. 80 respektive 84. Skillnaden är endast att i

haft uppfattningen att avtalet slutits inom ramen för en viss rörelse, bör man enligt min mening kunna utgå ifrån att motparten inte insett att den formelle avtalsparten varit en annan än den som drev rörelsen. Det har alltså skett i NJA 1928 s. 57 och kan mycket väl ha skett även i de övriga rörelsefallen.

Även om motparten insett att den formella avtalsparten varit en annan än den som drivit rörelsen är det möjligt att det föreligger ytterligare omständigheter som medför att huvudmannen till följd av sitt eget uppträdande har framträtt som avtalspart, och kan göras betalningsansvarig på den grunden. I NJA 1935 s. 588 ansågs, trots att en annan person stod som formell gäldenär, att det varit "förutsatt" mellan huvudmannen och motparten att huvudmannen skulle ansvara, med hänsyn till att de affärstransaktioner som låg till grund för skuldförbindelsen inlemts av huvudmannen personligen och denne också senare bekräftat en överenskommelse om ställande av säkerhet. I NJA 1937 s. 312 ansågs ett avtal ha slutits av Ivar Kreuger i dennes egenskap av styrelseledamot för aktiebolaget Kreuger & Toll trots att han formellt i eget namn undertecknat breven ifråga, eftersom han handlade i egenskap av styrelseledamot och detta stått klart för motparten. Av referatet framgår att det upplysts om att avtalet var avsett att reglera förhållandet mellan motparten och aktiebolaget, och vidare att aktiebolaget debiterat motparten köpeskilling, samt att Ivar Kreuger ofta uppträdde i eget namn då han avsåg att rättshandla i aktiebolagets namn.<sup>31</sup>

Lindskog menar, som framgått ovan i avsnitt 4, att huvudmannen i de situationer han betecknar som namnlån är att betrakta som avtalspart och därmed att huvudmannen ansetts vara avtalspart i rörelsefallen, liksom att motpartens insikter "i allmänhet" saknar betydelse så länge man kan säga att huvudmannen är "den rättshandlande". Dessa ståndpunkter återfinns i anslutning till exempel eller uttalanden där utgångspunkten fortfarande är

---

NJA 1927 s. 58 har hela rörelsen drivits under en annan persons namn (och denne alltså varit formell avtalspart) medan i NJA 1931 s. 483 endast en viss rättshandling ingåtts för rörelsen i annans namn. Detta motiverar enligt min mening inte någon olikbehandling – resultatet är i båda fallen att en annan person än den som driver rörelsen står som formell avtalspart. Grönfors motivering till olikbehandlingen är att man inte kan använda rättsfall i vilka huvudmannen inte blivit bunden för att undersöka regler om bulvanskap. Se om detta nedan i avsnitt 6.1. Vidare tycks han mena att "bulvanlån" måste särbehandlas från "bulvanfallen" eftersom bundenhet uppstår till följd av normala regler om avtalsbundenhet mellan parter, och därför inte kan användas för att dra slutsatser om bulvanskap, se Ställningsfullmakt, s. 281 f. Detta gör sig dock inte gällande om huvudmannen, som i NJA 1931 s. 483, inte blivit bunden.

31 Några ytterligare omständigheter motsvarande vad som förekommit i dessa fall återopades däremot inte i NJA 1931 s. 483. Motpartens insikt om att den formelle avtalsparten var en annan än den som drev rörelsen fick därmed vara avgörande.

att huvudmannen också varit den faktiskt rättshandlande. I den situationen framstår det också som rimligt att i allmänhet betrakta huvudmannen som avtalspart. Just den omständigheten att huvudmannen varit den faktiskt rättshandlande bör nämligen kunna utgöra en sådan omständighet som bidrar till att huvudmannen själv kan anses ha påtagit sig ansvar i egenskap av avtalspart.<sup>32</sup> Det är dock inte givet ens i denna situation. Beroende på de konkreta omständigheterna kan även då hävdas att en motpart som insett att den formella medkontrahenten är en annan än den som driver rörelsen måste antas ha godtagit sin formella medkontrahent. Detta gäller i än högre grad om den formella avtalsparten också varit den faktiskt rättshandlande. Det får i så fall anses uteslutet att ålägga huvudmannen betalningsansvar, och denne kan då naturligtvis inte heller betraktas som avtalspart. Enligt min mening bör saken därmed inte formuleras så att tredje mans insikt i allmänhet saknar betydelse, utan istället så att *tredje man i allmänhet kan anses sakna insikt av betydelse*, vilket inte är samma sak. Man bör, som sagt, nämligen kunna utgå ifrån att motparten inte insett att den formella avtalsparten var en annan person än den som drev rörelsen.<sup>33</sup>

Om inte huvudmannen varit den faktiskt rättshandlande måste vidare förutsättningarna för att det ska föreligga faktiskt rättshandlande i dennes namn vara uppfyllda för att denne ska kunna betraktas som avtalspart. Utgångspunkten i detta avseende kan sägas vara att den faktiskt rättshandlande mellanmannen måste klargöra att han handlat i annans namn eller att medkontrahenten insett eller åtminstone *bort inse* att mellanmannen handlat i annans namn.<sup>34</sup> Detta har dock knappast varit uppfyllt i rättsfallen – istället inträder betalningsansvar för huvudmannen trots att det inte klargjorts att det föreligger faktiskt handlande för annans räkning. Möjligen kan man betrakta saken så att det varit mellan den faktiskt rättshandlande mellanmannen och motparten underförstått eller ”förutsatt” att den som *drev rörelsen* skulle ansvara utan att motparten brytt sig om ifall det varit en mellanman eller huvudmannen som faktiskt ingått rättshandlingen. Men då är det i själva

32 Skulle Lindskog med ”den rättshandlande” ha syftat på den reella avtalsparten får uttalandet förstås så att motpartens insikter saknar betydelse så länge huvudmannen är reell avtalspart. Men för att avgöra om huvudmannen är avtalspart blir enligt min mening motpartens insikter av betydelse. Huruvida motparten haft insikt om att den formella avtalsparten varit en annan än den som drev rörelsen bör rimligtvis påverka vem som ska betraktas som avtalspart. Se vidare nedan i förevarande avsnitt.

33 Jfr ovan i förevarande avsnitt.

34 Grönfors, Ställningsfullmakt, s. 170; Grönfors, Avtalslagen, s. 111 f. och NJA II 1915 s. 190. Jfr även Adlercreutz, Axel, Avtalsrätt I, Lund 2002, s. 211–214.

verket fråga om tillämpning av den ovan citerade principen i motiven till AvtL, som alltså uttryckligen kräver att motparten ”icke lagt vikt vid den handlandes person” utan avsett att träda i rättsförhållande till den som drivit rörelsen.

Enligt min mening bör dock även i fall då huvudmannen varit den faktiskt rättshandlande krävas att motparten inte fäst vikt vid sin medkontrahents person för att huvudmannen ska kunna betraktas som avtalspart. Om motparten fäst vikt vid den person han trott vara sin medkontrahent och den som driver rörelsen, och denne också stått registrerad som innehavare, bör knappast någon annan, för vars räkning avtalet i och för sig slutits och som eventuellt också faktiskt ingått rättshandlingen, kunna betraktas som *avtalspart*, på grund av att han visar sig vara den som drivit rörelsen.<sup>35</sup>

Zackariasson framhåller med rätta att det av rättsfallen ifråga är svårt att avgöra om huvudmannen ansetts vara avtalspart eller inte.<sup>36</sup> Av formuleringen att huvudmannen varit ”den verkliga rörelseidkaren” framgår inte att denne betraktats som avtalspart, utan endast att denne drivit rörelsen.<sup>37</sup> I domskälen anförs i övrigt endast att domstolen funnit det skäligt att ålägga huvudmannen att utge beloppet, och det behöver ju inte nödvändigtvis bero på att huvudmannen ansetts vara avtalspart. Enligt min mening talar detta snarast för att domstolen inte ansett sig behöva ta ställning i frågan – betalningsansvar ansågs föreligga oavsett om huvudmannen kunde anses vara avtalspart eller inte. Huruvida motparten i rättsfallen inte fäst vikt vid sin medkontrahents person är också svårt att avgöra. I NJA 1928 s. 57 framhålls dock uttryckligen att motparten inte fäst vikt vid vem som varit registrerad som innehavare och alltså varit formell avtalspart. Vidare ansågs denne registrerade innehavare inte vara betalningsansvarig. Om denne också varit att betrakta som reell avtalspart skulle han knappast ha kunnat undgå betalningsansvar. Man kan därför dra slutsatsen att huvudmannen istället måste ha varit avtalspart.<sup>38</sup> Om man däremot i sammanhanget beaktar NJA 1975 s. 45, som rörde avtalsförpliktelser

---

35 En annan sak är att huvudmannen alltså ändå kan tänkas bli betalningsansvarig om han drivit rörelsen för egen räkning och motparten saknat insikt om att den formella avtalsparten varit en annan person än den som drev rörelsen.

36 Zackariasson, *Direktkrav*, s. 86 f.

37 Lindskog är möjligen av annan uppfattning, *Om rörelsekommission*, s. 21 och 45 f.

38 Antingen huvudmannen eller den formella avtalsparten måste betraktas som avtalspart. Antingen föreligger handlande i eget namn eller i annans namn; något däremellan liggande alternativ anses inte finnas, *Grönfors, Ställningsfullmakt*, s. 165 och *Grönfors, Avtalslagen*, s. 111 f. Lindskog framhåller också i *Om rörelsekommission*, s. 19 att ”namnlånaren ... och ingen annan är att betrakta som avtalspart”.

som formellt slutits i ett aktiebolags namn, men ett annat aktiebolag ansågs betalningsansvarigt, framstår det som underligt att det andra men inte det förra aktiebolaget skulle ha ansetts vara avtalspart, men betalningsansvar kunde uppenbarligen ändå inträda.<sup>39</sup>

Slutligen ska också framhållas att vem som helst naturligtvis inte kan ingå ett avtal för en rörelse och därigenom göra huvudmannen ansvarig. Men så länge huvudmannen samtyckt till att avtalet ingås för rörelsen, antingen uttryckligen eller underförstått genom det sätt på vilket verksamheten organiserats, bör denne under ovan givna förutsättningar vara ansvarig för de förpliktelser som följer av rättshandlingen.

Sammanfattningsvis framträder en rättsregel av följande innebörd: den som driver rörelse för egen räkning är ansvarig för rättshandlingar som ingås för rörelsen oavsett vem som är formell avtalspart och om denne själv eller annan, t.ex. i egenskap av fullmäktig, faktiskt ingår rättshandlingen, under förutsättning att motparten haft för avsikt att träda i rättsförhållande till den som driver rörelsen och huvudmannen uttryckligen eller underförstått lämnat sitt samtycke till företagandet av rättshandlingen. En avsikt att träda i rättsförhållande till den som driver rörelsen kan inte anses ha förelegat om motparten insett att avtalet formellt slutits av en annan person än den som driver rörelsen. Rättsregelns funktion bör enligt min mening uppfattas som ett säkerställande av motpartens befogade uppfattning om att avtalet sluts med den som driver rörelsen. För att huvudmannen ska anses vara betalningsansvarig *i egenskap av avtalspart* förutsätts dessutom att motparten inte fäst vikt vid vem som varit medkontrahent.

## 6. BULVANSKAP

### 6.1 INLEDNING

Grönfors har ingående behandlat begreppet bulvanskap.<sup>40</sup> Hans konstruktion av bulvanbegreppet utgör en i förhållande till det ovan i avsnitt 5 sagda konkurrerande förklaringsmodell till utgången i rörelsefallen. Därför ska i denna avdelning redogöras för varför jag menar Grönfors konstruktion inte är hållbar, och för hur den förhåller sig till vad som ovan sagts. Förutom att Grönfors konstruktion i sig fått en mycket stor acceptans så har den också fått

---

39 Se vidare nedan avsnitt 8.

40 Se Grönfors, Ställningsfullmakt, s. 276 ff.

en stor inverkan på senare gjorda antaganden om ansvarsgenombrott.<sup>41</sup> För det första har detta skett direkt genom att Grönfors placerat in ansvarsgenombrott som ett institut underordnat bulvanskap.<sup>42</sup> Därför är det av intresse att närmare undersöka de bulvanregler som Grönfors menar motsvarar vad andra konstruerat som ett ansvarsgenombrottsinstitut, se nedan i avsnitt 6.3–6.4. För det andra har också en indirekt påverkan skett till följd av att Grönfors ställt upp rekvisitet att ”arrangemanget ska vara ägnat att dölja huvudmannen” för att bulvanskap ska föreligga.<sup>43</sup> Med motiveringen att detta rekvisit inte kan anses uppfyllt i förhållanden mellan aktieägare och aktiebolag har nämligen antagits att det inte är möjligt att betrakta ansvarsgenombrott som en form av bulvanskap.<sup>44</sup> Detta har sannolikt varit en starkt bidragande orsak till den starka ställning som den rådande föreställningen om ansvarsgenombrott har i doktrinen. Utgångspunkten att det i bulvanfall och i ansvarsgenombrottsfall med nödvändighet måste vara fråga om tillämpning av olika regler har nämligen fått till följd att den enligt min mening tydliga kopplingen mellan ansvarsgenombrottsfallen (med undantag för NJA 1947 s. 647) och rörelsefallen,

41 Begreppsbildningen accepteras utan vidare i exempelvis SOU 1998:47, s. 57–59 och Tibergh & Dotevall, *Mellanmansrätt*, s. 107–110. Se även hänvisningarna i följande fotnot. I doktrinen är, såvitt jag kunnat finna, Lindskog den ende som intagit en något skeptisk inställning till Grönfors begreppsbildning, se *Om rörelsekommission*, s. 22 f.

42 Se t.ex. Grönfors, *Avtalslagen*, s. 160. Kommissionslagskommittén uttalar således att det inte går att ”hålla isär frågan om ansvarsgenombrott från frågan under vilka förutsättningar en bakomvarande intressent i allmänhet blir ansvarig på grund av att bulvanskap anses föreligga”, se SOU 1988:63: *Kommission och dylikt. Sakrättsliga frågor vid kommission, återtagandeförbehåll, konsignation, legotillverkning och kommissionärsbolag*, s. 224. Eko-kommissionen beskriver ansvarsgenombrott som fall då en juridisk person skjutits in som bulvan mellan en huvudman och dennes medkontrahent, se SOU 1983:46: *Bulvanlag. Delbetänkande av Kommissionen mot ekonomisk brottslighet*, s. 11. Jfr även SOU 1983:23: *Lag om skatteansvar. Delbetänkande av utredningen om säkerhetsåtgärder m.m. i skatteprocesser*, s. 202–204.

43 Grönfors, *Ställningsfullmakt*, s. 305. Nedan kommer rekvisitet ifråga att betecknas som döljanderekvisitet.

44 Se Moberg, *Moderbolags ansvar*, s. 64 och, med avseende på förhållanden mellan moder- och dotterbolag, af Schultén, Gerhard, *Moderbolags ansvar för dotterbolags förpliktelser (ansvarsgenombrott)*, *Forhandlingene ved det 30. nordiske juristmøtet del I* [cit. *Moderbolags ansvar*], Oslo 1984, s. 96 och Rodhe, *Moderbolags ansvar*, s. 490. Rodhe och af Schultén framför också ytterligare argument mot att ansvarsgenombrott skulle kunna ses en form av bulvanskap. Rodhe uttalar t.ex. att det slutliga ansvaret i ett bulvanförhållande ska bäras av huvudmannen, medan vid ansvarsgenombrott ”moderbolaget åläggs ett borgensliknande ansvar för den gäld, som slutligen ska bäras av dotterbolaget”. Argumentet bygger dock på antaganden om att bägge dessa institut existerar och har en viss given innebörd, och det är just detta som enligt min mening måste ifrågasättas. För den här aktuella frågan – hur rättsfallen ifråga bör tolkas och om de ger stöd för förekomsten av rättsregler om civilrättsligt betalningsansvar på grund av regler om bulvanskap eller ansvarsgenombrott – är argumentet inte relevant.

vilka i allmänhet betraktats som ”bulvanfall”, inte uppmärksammats.<sup>45</sup> Därför ska också den närmare innebörden av döljanderekvisitet undersökas nedan avsnitt 6.2. Till att börja med ska dock några allmänna synpunkter på Grönfors tillvägagångssätt framföras.

Med utgångspunkt från premissen att svensk rätt saknar en klar definition av begreppet bulvanskap företar Grönfors inledningsvis vissa avgränsningar beträffande det material som görs till föremål för undersökningen. En sådan avgränsning är att endast rättsfall i vilka *huvudmannen blivit bunden* görs till föremål för undersökningen. I den mån huvudmannen inte blivit bunden kan ju detta, argumenterar Grönfors, anses följa av en allmän regel av innebörd att huvudmannen inte blir bunden då mellanmannen handlar i eget namn. Dessa fall har ”därför avskilts från det material, som lagts till grund för undersökningen av bulvanansvaret”.<sup>46</sup> Med denna utgångspunkt blir det dock *omöjligt* att med säkerhet avgöra vilka av de omständigheter som förelagat i de undersökta rättsfallen som också varit *nödvändiga* för att huvudmannen ska ådra sig betalningsansvar.<sup>47</sup> Jämförelser med rättsfall i vilka huvudmannen *inte* ansetts betalningsansvarig är ju nödvändiga för att det ska vara möjligt att fastställa de nödvändiga rekvisiten för betalningsansvar. Detta sätter också sina spår i Grönfors slutsatser. Enligt min mening måste man ifrågasätta om åtskilliga av de rekvisit som Grönfors ställer upp som grundläggande rekvisit för att bulvanskap ska föreligga, och därmed för att någon rättsföljd med stöd av en bulvanregel ska kunna inträda, verkligen är nödvändiga för att huvudmannen ska kunna åläggas betalningsansvar.<sup>48</sup>

45 Se vidare nedan avsnitt 8. Denna kritik drabbar inte Lindskog, som uppmärksammar denna koppling i och med att rättsfallen inordnas under institutet namnlån, se ovan avsnitt 2 och 4.

46 Grönfors, Ställningsfullmakt, s. 280 och fotnot 1 s. 307.

47 Detta gäller åtminstone så länge domskälen inte uttryckligen säger något därom, vilket är fallet i de återopade avgörandena.

48 Utöver vad som anförs nedan avsnitt 6.2 om döljanderekvisitet kan i detta avseende framhållas att ett grundläggande bulvanrekvisitet enligt Grönfors är att huvudmannen kontrollerar bulvanen genom ”den mer eller mindre starka press, beroende på rättsliga eller utomrättsliga faktorer, han kan utöva på sin bulvan”, se Ställningsfullmakt, s. 305. I vissa av rörelsefallen har detta säkerligen varit uppfyllt, t.ex. i de fall då bulvanen varit föreståndare eller anställd i rörelsen. Men på vilket sätt utövar huvudmannen press på den som endast stått registrerad som innehavare av rörelsen utan att på annat sätt bidra med pengar eller arbete (som i NJA 1928 s. 57)? Ingenting om detta kan utläsas ur domskälen, och det finns ingen anledning att tro att detta varit en nödvändig förutsättning för att huvudmannen skulle anses betalningsansvarig. Dessutom är formuleringen så vag att rekvisitet framstår som i det närmaste innehållslöst. Enligt min mening bör saken istället formuleras så att rättshandlingen ifråga måste ske med huvudmannens uttryckliga eller underförstådda samtycke, jfr ovan avsnitt 5.



Det ska dock också påpekas att vissa av skillnaderna mellan Grönfors ståndpunkt å ena sidan, och Lindskogs ståndpunkt och den här föreslagna konstruktionen å andra sidan, kan förklaras utifrån skillnader i terminologi. När Grönfors exempelvis ställer upp som grundläggande bulvanrekvisit att den ”faktiska dispositionen [...] tillkommer huvudmannen” kan det mycket väl läsas så att det förutsätts ett bestämmande inflytande över rörelsen.<sup>49</sup> Grönfors tillägger också att detta beträffande drivande av rörelse innebär att huvudmannen måste ”i verkligheten äga rörelsen och dess tillgångar” i den meningen att han utövar de faktiska ägarbefogenheterna.<sup>50</sup> Grönfors tycks alltså använda äganderätten till rörelsens tillgångar som ett tecken på att ”dispositionen” tillkommer huvudmannen, vilket är en nödvändig förutsättning för att det ska vara fråga om bulvanskap. Därmed föreligger på denna punkt i sak överensstämmelse med vad som ovan (i avsnitt 5) hävdats.

## 6.2 HUVUDMANNEN SKA VARA DOLD FÖR MEDKONTRAHENTEN

Vid avgränsningen av det undersökta materialet anför Grönfors vidare att vid bulvanlån och ”andra situationer, där huvudmannen inte varit dold för medkontrahenten utan uppträdandet tvärtom varit ägnat att bibringa medkontrahenten ett intryck av att en annan än den omedelbart handlande i själva verket är kontrahent, har man kunnat lita till vanliga regler om representation”. Därför avgränsas fall då huvudmannen inte varit dold från vad som läggs till grund för undersökningen.<sup>51</sup> Resultatet av undersökningen blir, att ”om man, såsom här skett, begränsar bulvanområdet till sådana fall där bundenhet uppkommit genom tillämpning av särskilda för bulvanskap utmärkande regler, visar det sig, att huvudmannen [...] alltid döljes för medkontrahenten och att detta är en nödvändig förutsättning för att man skall tillgripa särskilda bulvanregler”.<sup>52</sup> Att resultatet, med nyss nämnda avgränsning, blir att huvudmannen i samtliga fall varit dold för medkontrahenten är knappast förvånande – det är i själva verket ofrånkomligt. Man måste därmed ifrågasätta

49 Grönfors, Ställningsfullmakt, s. 305.

50 Grönfors, Ställningsfullmakt, s. 308.

51 Grönfors, Ställningsfullmakt, s. 282. Som motargument mot en ”liberalare avgränsning” framförs också att man då hela tiden skulle vara ”nödgad att göra reservationer till de uppställda reglerna just med sikte på bulvanlån och andra fall, där huvudmannen icke är dold för medkontrahenten”.

52 Grönfors, Ställningsfullmakt, s. 299. Här framgår också att Grönfors vid avgränsningen av materialet utgått ifrån att betalningsansvaret i de undersökta rättsfallen inträtt till följd av regler om bulvanskap, vilket alltså är vad som kan ifrågasättas. Lindskog menar ju således att betalningsansvaret i rörelsefallen följt av att huvudmannen ansetts vara avtalspart, se ovan avsnitt 4.

om döljande verkligen varit ett nödvändigt rekvisit för att betalningsansvar för huvudmannen ska komma ifråga, vilket Grönfors gör gällande.<sup>53</sup> Ingenting om detta sägs i domskälen till rörelsefallen, eller i något av de rättsfall som Grönfors lagt till grund för sin undersökning.<sup>54</sup> Det är dock i första hand av intresse att avgöra vad rekvisitet närmare bestämt är avsett att innebära.

Till att börja med kan man fråga sig *vad* det är som ska döljas. I något uttalande av Grönfors, och i åtskilliga andra uttalanden, framhålls att bulvanskap kännetecknas av att *huvudmannens existens* eller *mellanmanssituationen* hemlighålls.<sup>55</sup> Det är då naturligtvis inte det faktum att en viss huvudman existerar i ordets egentliga betydelse som åsyftas, utan istället att mellanmannen handlar för en annan persons räkning.<sup>56</sup> Det är följaktligen detta som förutsätts vara dolt.

Saken kompliceras dock av att Grönfors inordnar många olika situationer under begreppet bulvanskap. En sådan situation är att en juridisk person används i syfte att kringgå ett förbud som riktar sig mot en medlem.<sup>57</sup> I sådana fall måste Grönfors följaktligen mena att rekvisitet är uppfyllt. Oavsett om man menar att ett aktiebolag kan anses handla för en delägars räkning eller inte, och huruvida det faktum att det föreligger handlande för annans räkning i så fall kan anses dolt, måste det enligt min mening ifrågasättas varför detta förhållande skulle tillmätas någon rättslig betydelse i dessa sammanhang. Om aktiebolag kan anses bedriva verksamheten för ägarnas räkning, t.ex. genom att detta följer av ett uttryckligt avtalsförhållande eller genom förekomsten av en omständighet av den typ som förekommit i ansvarsgenombrottsdebatten, exempelvis av innebörd att aktiebolaget ”eftersträvar att tillgodose delägarnas direkta intressen mera än att uppnå vinst inom bolaget”<sup>58</sup>, måste ändå ifrågasättas varför det faktum att detta varit dolt skulle tillmätas någon rättslig betydelse. Om dessa omständigheter framgått för ”motparten” samtidigt

53 Grönfors, Ställningsfullmakt, s. 305.

54 Grönfors, Ställningsfullmakt, s. 299.

55 Grönfors, Ställningsfullmakt, s. 299; SOU 1983:23, s. 199 f.; Hellner, Kommersiell avtalsrätt, s. 85 och Adlercreutz, Avtalsrätt I, s. 153. Jfr SOU 1987:59 s. 169.

56 SOU 1983:46, s. 69. Vad som närmare bestämt avses med att det förutsätts att mellanmannen ska ”handla” för annans räkning är inte helt klart. Eftersom även fall då ”bulvanen utan att ta del i själva rörelsen blott lånar [ut] sitt namn” omfattas av Grönfors bulvanskapbegrepp, se Ställningsfullmakt, s. 309, kan det inte vara fråga om ett krav på faktiskt rättshandlande för annans räkning, utan det är tillräckligt att bulvanen rättshandlar i betydelsen att han är formell avtalspart.

57 Grönfors, Ställningsfullmakt, s. 290 f. och 302.

58 Hellner, Jan, Juridiska personers skadeståndsansvar, Teori och praxis. Festskrift till Karlgren, Stockholm 1964, s. 166. Jfr otillbörlighetsrekvisitet i SOU 1987:59 s. 108–110 och 131.

som denne inte känt till att delägaren träffas av förbudet ifråga skulle ingen rättsföljd kunna inträda med en sådan definition. Är det inte det faktum att förbudet kringgås som bör tillmätas avgörande betydelse?<sup>59</sup> Mot bakgrund av detta tycks det inte vara möjligt att med anspråk på att arbeta med en enhetlig bulvandefinition ge rekvisitet någon närmare bestämd innebörd.

Grönfors framställning innehåller inte heller någon närmare precisering av om det avgörande är en avsikt hos huvudmannen och/eller bulvanen att dölja det relevanta förhållandet eller motpartens avsaknad av insikt om detta. Enligt bulvandefinitionen ska arrangemanget vara ”*ägnat att dölja huvudmannen i dennes intresse*” (min kursivering), vilket möjligen antyder en objektiv bedömning.<sup>60</sup> Å andra sidan uttalas på ett annat ställe att huvudmannen alltid ”döljes för medkontrahenten”, vilket antyder att det avgörande är att motparten inte haft kännedom om de relevanta omständigheterna.<sup>61</sup>

Det har i doktrin och utredningar förekommit uttryck som tyder på att en avsikt hos huvudmannen och/eller bulvanen att dölja skulle vara avgörande. Skälen för arrangemangen i rörelsefallen har dock i varje fall inte alltid varit att dölja huvudmannen för medkontrahenten, och det framgår inte i något av domskälen att ett sådant syfte skulle ha tillmätts någon betydelse för betalningsansvaret.<sup>62</sup> Lindskogs uttalande att bulvanskap innebär att ett visst partsbindningsmönster använts för att i illojalt syfte dölja den reelle intressenten tar sikte på en annan rättsregel än den vi här undersöker, vilken Lindskog konstruerat som namnlån.<sup>63</sup> Då vidare i SOU 1998:47 uttalas att bulvanskap förutsätter att arrangemanget är ”avsett” att dölja huvudmannen är det ett felaktigt återgivande av Grönfors bulvandefinition.<sup>64</sup> Någon utförlig utredning eller något klart ställningstagande till vad som avses har i själva verket inte förekommit.<sup>65</sup> Enligt min mening finns inte något auktoritativt

---

59 Man kan i och för sig tänka sig att rekvisitet ”handlande för annans räkning” skulle ges en annan innebörd vid just typfallet ”kringgående av förbud” men då försvinner all enhetlighet i bulvanbegreppet. Här visar sig enligt min mening riskerna med att utarbeta begreppsbildning som spänner över så vitt skilda ämnesområden som civilrättsligt betalningsansvar, straffrättsligt ansvar och kringgående av exempelvis förvärfsförbud.

60 Grönfors, Ställningsfullmakt, s. 305.

61 Grönfors, Ställningsfullmakt, s. 299.

62 Jfr ovan avsnitt 3.

63 Lindskog, Om rörelsekommission, s. 23.

64 SOU 1998:47 s. 57. Jfr SOU 1983:46 s. 5 och Grönfors, Ställningsfullmakt, s. 305.

65 Vissa ytterligare uttalanden som i och för sig skulle kunna antyda att en avsikt att dölja skulle tillmätas betydelse framstår därför knappast som särskilt övertygande, utan visar på sin höjd i

stöd för att ett syfte att dölja huvudmannen skulle tillmätas någon betydelse, åtminstone inte i de situationer som här undersöks.

En jämförelse med de rättsfall som Grönfors grundar sin analys på visar också att det knappast varit fråga om att göra någon snäv gränsdragning av rekvisitet. Han hänvisar exempelvis till NJA 1942 s. 473 och 1947 s. 647, som båda rör utomobligatoriska förhållanden.<sup>66</sup> En ”motpart” som drabbas av utomobligatorisk skada har inte någon som helst anledning att bilda sig en uppfattning om förhållanden rörande bolaget ifråga eller rörelseidkaren. Varken en avsikt att dölja att det föreligger handlande för annans räkning eller en ”motparts” insikter om att så är fallet kan därmed rimligen tillmätas någon rättslig betydelse i dessa fall. Och vad skulle döljas?

Därmed tycks rekvisitet, om det ska anses uppfyllt i alla de rättsfall och situationer som Grönfors anför som exempel på bulvanskap, knappast innebära mer än att motparten varit okunnig om något relevant förhållande rörande sin medkontrahent och dennes huvudman. Ska rekvisitet överhuvudtaget uppställas måste det alltså ges en mycket vag innebörd. Därmed saknas enligt min mening all anledning att, åtminstone avseende civilrättsligt betalningsansvar och i Grönfors utformning, arbeta med ett bulvanbegrepp.<sup>67</sup> Inte ens det för bulvanskap grundläggande döljanderekvisitet kan ges en enhetlig innebörd som går att formulera med någon som helst pregnans, och rättsföljderna som antas komma ifråga är inte heller knutna ens till detta vaga bulvanbegrepp, utan till förekomsten av ytterligare oklara omständigheter, se vidare nedan avsnitt 6.3–6.4. Möjligen skulle rekvisitet kunna tolkas så att det förutsätts att motparten inte insett att den formelle avtalsparten varit en annan än den för vars räkning rörelsen drivs. Som anförts ovan i avsnitt 5 är det dock rimligare att fästa vikt vid att motparten inte inser att den formella

---

vilken betydelse vederbörande själv använder uttrycket ifråga, se Hellner, *Kommersiell avtalsrätt*, s. 85 och Rodhe, *Moderbolags ansvar*, s. 489 f.

66 Grönfors, *Ställningsfullmakt*, s. 311 och Grönfors, *Avtalslagen*, s. 160.

67 Härmed är i och för sig inte sagt att inte olika slags kringgåenden skulle kunna resultera i särskilda rättsföljder, se t.ex. NJA 1993 s. 188, i vilket en konkurrensklausul kringgicks genom att verksamheten i det bolag som var avtalspart flyttades över till ett systerbolag i samma koncern. Även detta rättsfall är dock svårt att inordna under Grönfors bulvanbegrepp, såsom han förespråkat, se Grönfors, *Avtalslagen*, s. 160. På vilket sätt ansågs t.ex. att handlande för annans räkning förelåg? Vem var att anse som huvudman? Och framförallt, på vilket sätt skulle denne ha varit dold? Lindskog har i *Om rörelsekommission*, s. 23 också förespråkat en annan innebörd av begreppet än den som Grönfors konstruerat. Det ska också framhållas att bulvanbegreppet förekommer även i andra sammanhang än avseende civilrättsligt betalningsansvar, se lagen (1985:277) om vissa bulvanförhållanden och 2 kap. 8 § lagen (1992:1602) om kredit- och valutareglering.

avtalsparten är en annan än *den som driver rörelsen*, i varje fall med avseende på den situation som här undersöks, dvs. betalningsansvar vid slutande av avtal under annans namn i samband med drivande av rörelse.<sup>68</sup>

### 6.3 PARTSBINDNING VID DRIVANDE AV RÖRELSE GENOM BULVAN

Bulvanskap i sig anses i allmänhet inte medföra bundenhet för huvudmannen.<sup>69</sup> För att så ska vara fallet anses att vissa ytterligare förutsättningar måste vara uppfyllda. Grönfors har uppställt huvudsakligen två typfall för hur partsbindning för huvudmannen kan inträda. Det första är *drivande av rörelse för huvudmannens räkning men i bulvanens namn*.<sup>70</sup> Grönfors anför inledningsvis att man knappast kan anta att den som driver rörelse genom bulvan alltid blir bunden av avtal som bulvanen ingått i och för rörelsen.<sup>71</sup> Som motivering för detta anføres att de ytterligare omständigheter som ibland åberopats i domskäl då skulle vara överflödiga; "[i]stället bör man undersöka domskälen närmare i syfte att därur möjligen få ledning beträffande frågan, vilka förutsättningar som kräves uppfyllda för att bundenhet skall inträda".<sup>72</sup>

Syftet i dessa fall, fortsätter Grönfors, kan vanligen antas vara att undanhålla borgenärerna egendom. Detta syfte kan därför inte tjäna som en avgränsning av de fall då huvudmannen ska göras ansvarig. Grönfors menar att en lämpligare avgränsning uppnås genom att man beaktar *medkontrahentens intryck* vid

68 Distinktionen kan få betydelse ifall motparten felaktigt tror att det föreligger rörelsekommission. Anta exempelvis att motparten har för avsikt att träda i rättsförhållande till den som driver rörelsen och denne i verkligheten är huvudmannen X. Motparten inser att rörelsen drivs för huvudmannen X:s räkning men avtalet sluts formellt i Y:s namn och motparten tror felaktigt att Y är den som driver rörelsen. I ett sådant läge vore det enligt min mening underligt om huvudmannen på grund av definitionen inte kan göras ansvarig, och det är nog knappast heller vad Grönfors avsett.

69 Se exempelvis Grönfors, Ställningsfullmakt, s. 307 ff.; SOU 1987:59 s. 170; SOU 1998:47 s. 57 och Tiberger & Dotevall, Mellanmansrätt, s. 108 f.

70 Grönfors, Ställningsfullmakt, s. 308–311. I SOU 1987:59, s. 191 f. och 1998:47, s. 58 f. hänvisas i detta sammanhang till NJA 1928 s. 57, 1930 s. 306 och 1939 s. 228.

71 Detta stöds på ett uttalande i Hellner, Jan, Om obehörig vinst särskilt utanför kontraktförhållanden. Ett civilrättsligt problem i komparativ belysning [cit. Obehörig vinst], Uppsala 1950, s. 348, av innebörd att det inte torde kunna uppställas en allmän princip av innebörd att ett bulvanförhållande medför att huvudmannen blir bunden av vad bulvanen avtalat, eller att den som låtit annan driva rörelse för egen räkning blir bunden av avtal som denne ingått för rörelsen. Som framgår tar dock Hellners uttalande i sin inledning sikte på bulvanförhållanden vid slutande av avtal i allmänhet, och alltså inte specifikt drivande av rörelse, och i fortsättningen på den situationen att någon låter en annan person driva en rörelse för sin räkning. Hellner uttalar sig alltså inte om det fallet att huvudmannen själv driver rörelsen.

72 Grönfors, Ställningsfullmakt, s. 308.

transaktionen. Avgörande för om huvudmannen ska vara bunden av en rättshandling företagen av bulvanen bör i dessa fall vara huruvida situationen varit ägnad att *inrikta medkontrahenten* på rörelsen som den ekonomiska grundvalen för avtalsförpliktelserna. I sådana fall görs den verkliga ägaren till rörelsen ansvarig. Saken formuleras också så att det är rörelsen som framstått som den egentlige medkontrahenten.<sup>73</sup> Nial har också senare, med hänvisning till Grönfors och Stjernquist, uttalat att ”om medkontrahenten godtagit mellanmannen just därför att denne framstod såsom rätte innehavaren av det förmögenhetskomplex, till vilket avtalet knyter sig, särskilt om det är en affärsrörelse, men detta förmögenhetskomplex, denna affärsrörelse, i verkligheten ägs av den bakomstående huvudmannen, ter det sig naturligt att medkontrahenten ska få rätt att hålla sig till rörelsens verkliga innehavare och inte vara hänvisad till den kanske medellöse bulvanen”.<sup>74</sup>

Enligt min mening måste resonemangen ovan ifrågasättas. Av domskälen i rörelsefallen följer närmast att det är den av Grönfors avvisade huvudregeln om bundenhet som kommit till uttryck. Några i de aktuella rättsfallen ytterligare åberopade omständigheter, som Grönfors hänvisar till, finns inte, och då än mindre några som ger stöd för uppställandet av en sådan formel som Grönfors förespråkade. Att syftet i allmänhet skulle vara att undandra borgenärerna egendom tycks inte heller komma till uttryck i de rättsfall som slutsatsen baseras på; syftet tycks snarast ha varit något annat.<sup>75</sup>

De förekommande uttalandena kan dock uppfattas på olika sätt. I Nials utformning innebär rekvisitet ifråga att motparten antas ha godtagit mellanmannen endast i dennes egenskap av innehavare av en viss förmögenhetsmassa. Tanken är då att en regel om betalningsansvar ska fungera som något slags skydd för medkontrahentens uppfattning att det fanns en viss kapitalbas i rörelsen. Mot ett sådant synsätt kan man dock rikta invändningar,

73 Grönfors, Ställningsfullmakt, s. 308–311. Jfr också Grönfors, Kurt, Avtal och association, Stockholm 1997, s. 43 f.

74 Nial & Hemström, Om handelsbolag, s. 372. Se även Nial, Håkan, Svensk rättspraxis. Obligationsrätt 1936–1940 [cit. Svensk rättspraxis], SvJT 1942 s. 215. Denna ståndpunkt har också godtagits av Kommissionslagskommittén, SOU 1988:63, s. 224, i samband med återgivande av Nials uttalande och NJA 1975 s. 45. En motsvarande tankegång återfinns också i Stjernquist, Föreningsfirmans funktion, s. 78, där det påpekas att borgenärerna endast godtagit mellanmannen som gäldenär i dennes skenbara egenskap av affärens ägare.

75 Se ovan avsnitt 3. Givetvis har huvudmannen i rättsfallen försökt undgå betalningsansvar – det är ju anledningen till att saken hamnat vid domstol – men det är en annan sak än att syftet med arrangemanget varit att undandra borgenärerna egendom.

vilket Lindskog påpekat. På vilket sätt skulle innehav av viss egendom eller det faktum att någon framstått som rörelseidkare ge motparten en berättigad uppfattning om dennes betalningsförmåga? Motparten får dessutom räkna med att egendom kan innehas med äganderättsförbehåll eller att den har hyrts m.m.<sup>76</sup>

Rekvisitet kan dock också läsas i enlighet med avslutningen i Grönfors uttalande, dvs. så att *rörelsen framstått som den egentlige medkontrahenten*. Rörelsen antas då fungera som en identitetsskapande faktor.<sup>77</sup> Detta innebär dock knappast något annat än att det måste framgå för motparten att avtalet ifråga sluts för en viss rörelse. Ett sådant synsätt skulle stämma bättre in på den ibland förekommande beskrivningen av rörelsefallen att huvudmannen ”utan vidare” gjorts ansvarig.<sup>78</sup> Ett sådant rekvisit omfattas dock av det ovan i avsnitt 5 uppställda kravet på att motparten ska ha haft för avsikt att träda i rättsförhållande till den som driver rörelsen – har motparten trott sig komma i rättsförhållande till den som drivit rörelsen måste motparten givetvis också ha uppfattat att avtalet slutits för en viss rörelse. Med denna tolkning har det ingen betydelse vilken egendom som för motparten till synes ingått i rörelsen – det är inte fråga om att uppställa ett skydd för dennes befogade uppfattning om att en viss egendoms massa utgör kapitalbas för transaktionen, utan istället om att tillgodose dennes berättigade förväntan på att komma i rättsförhållande till den som driver rörelsen.<sup>79</sup>

#### 6.4 PARTSBINDNING VID ”INSKJUTANDE AV JURIDISK PERSON”

Ansvarsgenombrottsfallen utgör enligt Grönfors exempel på partsbindning enligt det *andra typfallet*, som innebär att en juridisk person skjuts mellan huvudmannen och medkontrahenten som bulvan. Grönfors menar att om ett syfte att undgå personligt betalningsansvar renodlas så att associationsbildningen skett huvudsakligen för att utestänga borgenärerna från att göra personligt ansvar gällande, medan delägarna samtidigt har nyttan av associationens handlingar eller verksamhet, rör det sig om illojala fall i vilka delägarna kan göras ansvariga. Ett eget kapitalunderlag som är otillräckligt för den bedrivna verksamheten kan tyda på ett sådant renodlat syfte att undgå betalningsansvar.

76 Lindskog, Om rörelsekommission, s. 43 f. Jfr Hästads tillägg i NJA 2008 s. 684 på s. 694.

77 Jfr Lindskog, Om rörelsekommission, s. 18 om rörelsen som identitetsskapande.

78 Nial, Svensk rättspraxis, s. 215 och Stjernquist, Föreningsfirmans funktion, s. 77.

79 Det saknar till följd av en sådan tolkning också betydelse om mellanmannen har täckningsfordringar och kan innehålla egendomen ifråga som säkerhet för dessa, jfr SOU 1988:63 s. 225.

Däremot är inte ställningen av dominerande aktieägare ensam tillräcklig för att visa på ett sådant syfte.<sup>80</sup>

I detta avseende kan man först notera att de typfall som Grönfors arbetar med, drivande av rörelse respektive inskjutande av juridisk person, inte är inbördes oförenliga. Detta medför att det kan uppstå situationer som ryms inom båda typfallen samtidigt. Följaktligen återfinns också NJA 1935 s. 81 omnämnt vid båda dessa typfall i Grönfors redogörelse.<sup>81</sup> Det går knappast heller att påstå att det inte varit fråga om drivande av rörelse i NJA 1942 s. 473 och 1947 s. 647.<sup>82</sup> Det måste också ifrågasättas om de rättsfall som åberopas till uppställande av det andra typfallet överhuvudtaget kan anses ge uttryck för tillämpning av samma rättsregel. Enligt min mening finns knappast någon relevant överensstämmelse mellan domskälen eller situationerna i NJA 1935 s. 81 och NJA 1947 s. 647. Konstruktionen av det andra typfallet är också mycket svårförenlig med domskälen i rättsfallen. Att syftet med associationsbildningen skulle ha tillmätts någon betydelse skulle endast möjligen kunna anses framgå i NJA 1935 s. 81, och än mindre framgår av något av de åberopade rättsfallen att ett *illojalt* syfte skulle ha varit avgörande. Inte heller underkapitalisering återfinns i domskälen.<sup>83</sup>

80 Grönfors, Ställningsfullmakt, s. 311 f. och Grönfors, Avtalslagen, s. 160. Den rättsregel som formuleras tycks i stort överensstämma med vad som kännetecknar ansvarsgenombrott, sådant det konstruerats i doktrinen (låt vara att det avgörande enligt Grönfors tycks vara syftet). Denna förklaring utgör alltså strängt taget inte en alternativ förklaring till utgången i ansvarsgenombrottsfallen, utan är närmast att betrakta som samma förklaring under ett annat namn, med den modifikation att det dessutom förutsätts att de grundläggande bulvanrekvisiten är uppfyllda.

81 Grönfors Ställningsfullmakt, s. 308 respektive s. 311.

82 Vilken regel ska då tillämpas? I SOU 1983:23, s. 203 f. uttalas att vid drivande av rörelse då bulvanen är en fysisk person "anses huvudmannen enligt en tämligen fast praxis kunna bli ansvarig för de förpliktelser som bulvanen åtagit sig". Denna princip anses dock inte gälla fall då bulvanen är ett aktiebolag eller en ekonomisk förening, eftersom man då måste ta hänsyn till att rättsordningen har anvisat dessa associationsformer som en tillåten utväg att undgå personligt ansvar för de förpliktelser som uppkommer i verksamheten. Ett sådant hänsynstagande kan dock mycket väl ske inom ramen för en och samma rättsregel, se vidare nedan avsnitt 7–8.

83 Se vidare nedan avsnitt 7–9.



## 7. ANSVAR VID DRIVANDE AV RÖRELSE GENOM BRISTFÄLLIG ASSOCIATION

Frågan är nu om den i rörelsefallen tillämpade rättsregeln om betalningsansvar vid drivande av rörelse även kan förklara utgången i ansvarsgenombrottsfallen, till att börja med NJA 1935 s. 81 och 1942 s. 473. I båda dessa fall har mellanmannen varit en ekonomisk förening och huvudmannen utgjort en medlem i denna förening. Rimligtvis måste tillämpningen påverkas av det faktum att rättsordningen accepterat drivande av rörelse i aktiebolag och ekonomiska föreningar, och att delägarna respektive medlemmarna har inflytande över den juridiska personen men inte något ansvar för dess förpliktelser.

Både NJA 1935 s. 81 och 1942 s. 473 kännetecknas av att en ekonomisk förening bestått av fem medlemmar, varav fyra inte tagit del i föreningens förvaltning och vinst utan utgjort s.k. proforma-medlemmar. I förstnämnda fall, vilket avsåg ett avtalsförhållande, uttalade HD att eftersom föreningen inte "varit av sådan beskaffenhet som avses i 1 § lagen om ekonomiska föreningar, utan fastmera är uppenbart, att föreningen tillkommit i syfte att Sandström skulle kunna i dess namn utöva den av honom tidigare i eget namn bedrivna skradderirörelsen; ty och som rörelsen efter föreningens bildande fortfarande drivits uteslutande för Sandströms räkning [...]" kunde Sandström inte undgå betalningsansvar. Här framgår uttryckligen att Sandström ansågs driva verksamheten i föreningens namn, låt vara att detta formulerats som ett syfte med föreningsbildningen, och att rörelsen drivits för Sandströms räkning. Hade det varit fråga om en normalt bedriven och lagenlig förening, där alla medlemmar deltagit i verksamheten hade istället *föreningen* bedrivit verksamheten. Avgörande för att man skulle kunna säga att Sandström drivit rörelsen var alltså att föreningen inte "varit av sådan beskaffenhet som avses i 1 § lagen om ekonomiska föreningar". Registrering av en ekonomisk förening förutsatte vid den tiden nämligen att det fanns fem medlemmar som hade ett intresse av verksamheten.<sup>84</sup> Att föreningen kunde sägas drivas för just Sandströms räkning berodde uppenbarligen på att han var den ende medlemmen som hade något intresse av verksamheten, till skillnad från vad som alltså förutsattes gälla.

Rättsordningen hade alltså inte accepterat drivande av rörelse på detta sätt, och någon egentlig motsättning mellan rättsregeln om betalningsansvar vid

---

84 Se 5 § lagen om ekonomiska föreningar den 22 juni 1911.

drivande av rörelse och den av rättsordningen accepterade regeln om frihet från personligt ansvar förelåg därför inte. Är det däremot fråga om en lagenlig ekonomisk förening, eller om ett aktiebolag, kan inte detsamma sägas. Enmansaktiebolag är idag en av rättsordningen accepterad form för drivande av rörelse. Rättsfallet får därmed anses sakna relevans för att bedöma vad som gäller beträffande aktiebolag.<sup>85</sup>

Det kan också mycket väl antas att motparten i fallet avsett att komma i rättsförhållande till den som drivit rörelsen och alltså inte känt till att avtalet slöts i en persons namn (föreningens) medan rörelsen i själva verket drevs av en annan person (Sandström) för egen räkning. Att rättshandlandet skett med huvudmannens samtycke är uppenbart.

NJA 1942 s. 473 avsåg istället utomobligatoriskt skadestånd på grund av grävning på en fastighet som föreningen stod som ägare till. Fastigheten gränsade till en fastighet på vilken det aktiebolag som var den enda verkliga medlemmen i föreningen sedan tidigare bedrivit tryckeriverksamhet. Skadan orsakades av den entreprenör som föreningen gett i uppdrag att uppföra en byggnad som skulle användas i tryckeriverksamheten. I domskälen uttalades att "[d]å omständigheterna utvisa, att bolaget, som i verkligheten råder över tomten nr 5 såsom om bolaget vore ägare till densamma, är den verkliga byggherren, lärer bolaget – oavsett att föreningen står såsom ägare till tomten och undertecknat det upprättade entreprenadkontraktet – icke kunna undgå att ersätta [...] skadan".

I grannelagsrättsliga förhållanden finns i viss omfattning undantag från principen att det i utomobligatoriska förhållanden inte föreligger ansvar för vållande av självständiga medhjälpare. Enligt 32 kap. 5 1 MB förligger ansvar om skada vid grävning eller liknande arbete vållas av den som "utför eller låter utföra" arbetet, dvs. även när skadan vållats av en anlitad självständig företagare eller dennes anställda.<sup>86</sup> I bestämmelsen anges dock inte vem som ansvarar, utan detta framgår i 6 §. Skadeståndsskyldig är den som bedriver eller låter bedriva verksamheten i egenskap av fastighetsägare eller tomträttsinnehavare.<sup>87</sup> Av domskälen i NJA 1942 s. 473 framgår att den princip som användes för att i rättsfallet ålägga ett skadeståndsansvar var den princip som nu kommer

85 Jfr Nerep & Samuelsson, Aktiebolagslagen del I, s. 24.

86 Se Bengtsson, Bertil m.fl., Miljöbalken. 16–33 kap. En kommentar. Del II [cit: Miljöbalken del II], Supplement 8 juli 2009, Stockholm, s. 32:52.

87 Se Bengtsson m.fl., Miljöbalken del II, s. 32:51.

till uttryck i dessa bestämmelser. Frågan var vem som skulle betraktas som byggherre, eftersom denne byggherre även ansvarade för den självständiga företagare som orsakat skadan. Som framgått betraktades alltså aktiebolaget (föreningsmedlemmen) som den ”verklige byggherren”. Enligt min mening är det uppenbart att detta innebär en tillämpning av samma principer som i NJA 1935 s. 81 och rörelsefallen. I enlighet med vad som sagts om NJA 1935 s. 81 kunde aktiebolaget självt anses driva verksamheten för egen räkning eftersom föreningen inte uppfyllde då gällande regler för ekonomiska föreningar.<sup>88</sup> Strikt talat utgör detta inte en tillämpning av *samma* rättsregel som i de andra fallen om drivande av rörelse, utan är en fråga om vem som ska anses som byggherre vid tillämpning av den regel som nu finns i 32 kap. 6 § MB.<sup>89</sup>

Att huvudmannens samtycke till grävningen förelegat är vidare uppenbart. Det finns i detta utomobligatoriska sammanhang däremot inte någon anledning att lägga vikt vid en ”motparts” insikter, varken entreprenörens eller den skadelidandes.

Därmed finns det inte någon anledning att i domskälen intolka ett hänsynstagande till att föreningarna skulle ha varit underkapitaliserade, vilket inte ens antyds.

## 8. KOMMISSIONÄRSBOLAGSFÖRHÅLLANDEN

NJA 1975 s. 45 rörde ett s.k. kommissionärsbolagsförhållande<sup>90</sup> mellan två systerföretag i en oäkta koncern. Kommissionärsbolagsförhållanden betraktas vanligen som en form av rörelsekommission, dvs. drivande av rörelse i eget namn för annans räkning.<sup>91</sup> Parterna benämns kommissionärsbolag respektive huvudbolag. Karakteristiskt är att verksamheten i kommissionärsbolaget

88 Föreningen ägde utöver fastigheten inte heller någon annan egendom som behövdes för drivande av rörelsen, dvs. tryckeriverksamheten. Se om detta vidare nedan avsnitt 8.

89 Jfr Hellners uttalande i Juridiska personers skadeståndsansvar, s. 164 f. att rättsfallet torde innebära tillämpning av en särskild skadeståndsregel om byggherresansvar för den som utnyttjat en ”mellanhand av denna spöklika karaktär” och inte säger något om vad som skulle gälla om föreningen orsakade skada genom sin driftsledning. Rättsfallet är alltså endast av relevans för att fastställa vad som anses gälla vid tillämpning av denna skadeståndsregel och säger ingenting om vad som ska gälla beträffande annan skada som en förening vållar.

90 Termen är ursprungligen skatterättslig och förekommer nu i 36 kap. inkomstskattelagen (1999:1229), där det talas om kommissionärsföretag respektive kommittentföretag.

91 SOU 1988:63 s. 219 och Lindskog, Om rörelsekommission, s. 16. Det kan dock visa sig att det i själva verket är fråga om drivande av rörelse för egen räkning, se vidare nedan i förevarande avsnitt.

drivs i dess eget namn men vanligen uteslutande för huvudbolagets räkning. Civilrättsligt baseras rättsförhållandet mellan bolagen på ett avtal, enligt vilket kommissionärsbolaget har i uppdrag att driva verksamheten för huvudbolagets räkning. Tillgångar och skulder i rörelsen redovisas normalt i huvudbolagets balansräkning som detta bolags tillgångar och skulder, liksom vinst och förlust i den bedrivna rörelsen redovisas direkt i huvudbolagets resultaträkning.<sup>92</sup>

Att huvudbolaget i NJA 1975 s. 45 ålades betalningsansvar gentemot de enskilda motparterna har i doktrinen blivit föremål för en uppsjö av alternativa förklaringar.<sup>93</sup> Utifrån formuleringen av domskälen, där det i avslutningen anförs att "[m]ed hänsyn till vad sålunda anförts bör Bilbolagets ställning med avseende på Holmenbolagets rörelse under angiven tid anses ha varit sådan att Bilbolaget får betraktas som den egentlige rörelseidkaren" är det enligt min mening uppenbart att rättsfallet knyter an till äldre praxis där motsvarande formulering (den verkliga rörelseidkaren) använts. Konstaterandet innebär alltså att *huvudbolaget självt* ansågs ha drivit verksamheten *för egen räkning*.

HD yttrade inledningsvis att "[e]tt sådant betalningsansvar kan uppenbarligen ej grundas redan på den förut berörda personella gemenskapen mellan de båda bolagen eller på det förhållandet att Holmenbolagets verksamhet bedrivits uteslutande i Bilbolagets intresse". Den avslutande delen av detta uttalande innebär helt enkelt att rörelsekommission, drivande av rörelse för *annans* räkning, inte kan grunda betalningsansvar för huvudmannen.<sup>94</sup>

Frågan var vad som krävdes för att huvudbolaget skulle kunna anses ha drivit verksamheten. Hur avgör man vilken av två juridiska personer som anses driva

92 Se Hessler, Henrik, Om s.k. kommissionärsbolag, Festskrift till Curt Olsson, Helsingfors 1989, s. 137; Borgström, Carl, Koncernrättsliga problem. En komparativ studie [cit. Koncernrättsliga problem], Stockholm 1970, s. 170 f.; Ramberg, Göran, Bolagsmässig striptease. Om gäldsansvaret i kommissionärsbolag och liknande bolagskonstruktioner [cit. Bolagsmässig striptease], Festskrift till Gotthard Calissendorff, Stockholm 1990, s. 244; Håstad, Torgny, Studier i sakrätt, Stockholm 1980, s. 10 och SOU 1988:63 s. 220.

93 De förekommande ståndpunkterna kan inte återges inom ramen för denna artikel, utan jag nöjer mig med att redogöra för min egen uppfattning. Se vidare Moberg, Moderbolags ansvar, 64 f.; SOU 1987:59 s. 53; SOU 1983:23 s. 129 f.; Rodhe, Moderbolags ansvar, s. 487 f.; Hellner, Kommersiell avtalsrätt, s. 83, Håstads och Calissendorffs skiljaktiga mening i NJA 2006 s. 420, Borgström, Koncernrättsliga problem, s. 171, Ramberg, Bolagsmässig striptease, s. 250 f., Hjerner, Sken – bulvanskap – kringgående, s. 290, Lindskog, Om rörelsekommission, s. 46 och SOU 1988:63 s. 225.

94 Lindskog, Om rörelsekommission, s. 43 och 45 och Zackariasson, Direktkrav, s. 84. Jfr även SOU 1988:63 s. 244.

en viss verksamhet? Man kan inte gärna tillmäta det förhållandet betydelse att samma fysiska personer faktiskt rättshandlar för bolagen eller fattar beslut i dem. Det är ju med avseende på juridiska personer givet att någon annan, en fysisk person, alltid är den faktiskt rättshandlande, och rättsordningen accepterar en sådan konstruktion. Detta kommer till uttryck i domskälen genom att HD uttalar att redan persongemenskapen inte kunde medföra betalningsansvar för huvudbolaget. Inte heller kan man, för den händelse det ifrågasätts om regeln ska tillämpas i ett förhållande mellan moder- och dotterbolag, tillmäta aktieägarnas anvisningsrätt, dvs. deras rätt att på bolagsstämma utfärda bindande anvisningar för hur rörelsen ska drivas, avgörande betydelse.<sup>95</sup> Anvisningsrätten kan inte i sig medföra att ett moderbolag anses driva rörelsen i dotterbolaget.<sup>96</sup> Ett bestämmande inflytande måste uppenbarligen i detta sammanhang ges en annan innebörd. Genom det därpå följande uttalandet i domskälen att "[e] mellertid tillkommer att Holmenbolagets egna tillgångar otvivelaktigt icke varit av den storlek som krävts för att den i Holmenbolagets namn bedrivna rörelsen skulle kunna drivas självständigt" har HD, i anslutning till äldre rättspraxis, lagt avgörande vikt vid vilket bolag som *ägt tillgångarna i rörelsen* – detta bolag anses driva verksamheten.<sup>97</sup> HD har också preciserat kravet i detta avseende till att kommissionärsbolaget ska äga tillgångar av sådan storlek att dess verksamhet kan bedrivas självständigt för att kommissionärsbolaget, och inte huvudbolaget, ska kunna sägas driva rörelsen. Detta kan enligt min mening tolkas som ett krav på att verksamheten i kommissionärsbolaget skulle kunna fortsätta om de tillgångar som tillhörde huvudbolaget men innehades av kommissionärsbolaget också fysiskt överfördes till huvudbolaget.<sup>98</sup> Uttalandet bör enligt min mening inte tolkas så att "underkapitalisering" ansågs föreligga.

Att kommissionärsbolaget i NJA 1975 s. 45 handlat för *huvudbolagets räkning* råder det knappast någon tvekan om. Detta framgick uttryckligen av avtalet

95 Jfr 8 kap. 41 § 2 st. ABL. Se om lydnadsplikten för ställföreträdare i aktiebolag, Nerep & Samuelsson, Aktiebolagslagen del I, s. 666–668. Lindskog påpekar för övrigt i Om rörelsekommission, s. 21 på tal om enmansaktiebolag att det i rättsligt hänseende är bolaget som utövar det bestämmande inflytandet på bolagets rörelse.

96 En motsatt inställning skulle medföra att dotterbolag inte skulle kunna anses bedriva sin verksamhet, vilket vore orimligt.

97 Se NJA 1928 s. 57 och ovan avsnitt 5. Det finns inte någon anledning att tro att utgången i målet avgjorts med tillämpning av en regel av innebörd att huvudmannens görs ansvarig vid drivande av rörelse om han för medkontrahenten framstått som innehavare till den förmögenhetsmassa till vilket avtalet "knyter sig", på det sätt som bland andra Nial gjort gällande, se ovan avsnitt 6.3. Det avgörande i domskälen var ju inte att kommissionärsbolaget för motparterna framstått som innehavare av viss egendom.

98 Jfr ovan avsnitt 5.

mellan bolagen. Det fanns därför ingen anledning att åberopa något ytterligare krav motsvarande det som förekom i 1935 års fall, att det inte varit fråga om någon lagenlig förening. Man kan vidare konstatera att det inte finns någon anledning att betvivla att motparterna till kommissionärsbolaget haft för avsikt att träda i rättsförhållande till den som drivit rörelsen, eller att huvudbolaget kunde anses ha lämnat ett samtycke till företagandet av rättshandlingarna.<sup>99</sup>

## 9. SKADESTÅNDSANSVAR FÖR SJÄLVSTÄNDIG DRIFTSLEDNING

INJA 1947 s. 647 yrkades att betalningsansvar skulle åläggas fem kraftverksägare, vilka bildat ett aktiebolag som skötte en dammanläggning i ägarnas gemensamma intresse. Vattenregleringen hade orsakat skadeståndsskyldighet gentemot en markägare, och detta medförde att aktiebolaget försattes i konkurs. HD uttalade att samliga aktier ägts av ”staden och medparter”, att aktiekapitalet utgjort 30,000 kr., att kostnaderna för dammens skötsel och underhåll tillgodosetts genom tillskott från aktieägarna och att bolaget trätt i likvidation och så småningom försatts i konkurs sedan aktiekapitalet förbrukats. Därpå uttalades följande:

Vad sålunda och eljest förekommit utvisar, att intressentbolaget, som utgjort allenast ett stadens och medparterers gemensamma verkställighetsorgan för handhavandet av vattenhushållningen vid dammen, icke

99 Med hänsyn till att frågan om ansvar för en viss förpliktelse förutsätter en individuell bedömning av motpartens insikter vid förpliktelsens uppkomst, och regeln dessutom tar sikte endast på inomobligatoriska förpliktelser, kan inte huvudmannen göras generellt ansvarig för alla förpliktelser hänförliga till verksamheten. Följaktligen biföll HD i NJA 1975 s. 45 de enskilda motparternas yrkanden om ersättning från huvudbolaget, men ogillade yrkandet från kommissionärsbolagets konkursbo att huvudbolaget skulle förklaras vara generellt ansvarigt för skulder uppkomna i kommissionärsbolagets verksamhet med motiveringen att ”[a]v den förut berörda gemenskapen mellan bolagen följer ej i och för sig att ett av dem kan vinna förpliktande för det andra att ansvara för det förras skulder”. Här framgår för övrigt enligt min mening uttryckligen att ansvarsgenombrott inte kunde komma ifråga. HD:s obiter dictum i NJA 1930 s. 306, att huvudmannen ”själv är ansvarig för de av Fanny G. för rörelsen ingångna förpliktelserna” kan i och för sig möjligen uppfattas som ett generellt uttalande rörande samtliga förpliktelser i rörelsen. Fallet är dock speciellt såtillvida att den formella avtalsparten fått uttryckliga order om att till dem hon trädde i rättsförhållande till framhålla ”att affären vore hennes egen”, och ingen motpart kan därmed ha insett att någon annan drev rörelsen. Att konkursboets yrkande i NJA 1975 s. 45 ogillades har följaktligen inte någonting att göra med att konkursboet skulle ha ansetts sakna talerätt, som Kommissionslagskommittén föreslagit, SOU 1988:63, s. 223. Om så varit fallet hade talan istället avvisats, vilket kommittén också påpekar.

utövat någon självständig verksamhet. Med hänsyn härtill och till omständigheterna i övrigt kunna staden och medparter icke undgå att ersätta von Eckermann den förlust som tillskyndats honom genom de i målet ifrågavarande åtgärderna för dammens skötsel och underhåll.

NJA 1947 s. 647 är det referat från HD som flest i doktrinen betraktar som ett fall av ansvarsgenombrott.<sup>100</sup> Hjerner har däremot med avseende på rättsfallet uttalat att "[...] före skadeståndslagens tillkomst gjordes företagare ansvarig för skada orsakad av självständig driftsledning utan att man för dylik identifikation behövt åberopa någon 'genomsyn' [...]"<sup>101</sup> Uttalandet måste naturligtvis betraktas mot bakgrund av rättsläget vid tidpunkten för rättsfallet ifråga. En viss rekapitulation av rättsläget innan SkL trädde i kraft är därför på sin plats.

En företagare ansvarade till att börja med för eget vållande, och såvitt avser en juridisk person innebar detta vållande av organen.<sup>102</sup> Någon allmän regel om arbetsgivares ansvar för vållande av arbetstagare var inte accepterad i praxis.<sup>103</sup> I utomobligatoriska förhållanden ansvarade en företagare endast för vållande som *driftsledning* eller *arbetsledning* gjort sig skyldig till.<sup>104</sup> Enligt Alexanderson jämfördes culpa hos självständig driftsledning med culpa hos organen i juridiska personer.<sup>105</sup> Följande uttalande av Karlgren är i detta avseende också talande:

En företagare anses utan egen culpa ha att svara för skada – således skada tillfogad tredje man – som uppkommit genom ett culpöst beteende av någon som kan betecknas som *självständigt organ* för företagaren. Till ett dylikt organ är då, väl att märka, att hänföra icke blott den

100 Även skeptikerna Nerep & Samuelsson, se Aktiebolagslagen del I, s. 23 och Lindskog, se Om rörelsekommission, s. 47 f., medger att NJA 1947 s. 647 möjligen skulle kunna utgöra ett exempel på ansvarsgenombrott.

101 Sken – bulvanskap – kringgående, s. 290.

102 Prop. 1972:5: Kungl. Maj:ts proposition med förslag till skadeståndslag m.m., s. 180.

103 Alexanderson, Nils, Ett par skadeståndsproblem i svensk rättsskipning. Särtryck ur Nordiska juriststämman i Stockholm och Uppsala 5–18 sept. 1926 [cit. Ett par skadeståndsproblem], Stockholm 1926, s. 24 f.; Karlgren, Hjalmar, Skadeståndsrätt, 5 uppl., Stockholm 1972, s. 118 f.; Hellner, Juridiska personers skadeståndsansvar, s. 135 och prop. 1972:5 s. 180.

104 Alexanderson, Nils, Strödda anteckningar om skadeståndsansvar (med utgångspunkt i svensk rättspraxis) [cit. Strödda anteckningar], Tidskrift utgiven av Juridiska Föreningen i Finland 1944 s. 94; Karlgren, Skadeståndsrätt, 5 uppl., s. 118 f. och 121 samt prop. 1972:5 s. 181.

105 Alexanderson, Strödda anteckningar, s. 94.

högsta ledningen för företaget [...] utan även en relativt självständig arbets- eller driftsledning.<sup>106</sup>

I och med denna rättstillämpning uppstod olika gränsdragningsproblem. Till att börja med var det nödvändigt att avgöra när en arbetstagare skulle anses ha en sådan ställning att hans vållande skulle tillåtas utlösa principalansvar. I detta avseende var det tydligt att det skulle vara fråga om en anställd i överordnad och ledande ställning.<sup>107</sup> Därutöver uppstod frågan när den vållande skulle anses ha en så självständig ställning att han inte alls var att betrakta som anställd utan som en självständig uppdragstagare eller medhjälpare, för vilken företagaren inte ansvarade.<sup>108</sup> I detta avseende fästes vikt vid sådana omständigheter som uppdragsgivarens möjligheter att utöva arbetsledning och att kontrollera arbetet, vem som har anställt och avlönat medhjälparens biträden och vem som stått för arbetsmaterial.<sup>109</sup>

Med avseende på detta rättsläge har i den aktiebolagsrättsliga litteraturen Nial år 1935 uttalat att det är av intresse huruvida det mellan moderbolag och dotterbolag kan anses föreligga ett sådant subordinationsförhållande att moderbolaget kan anses ha rätt och plikt att övervaka dotterbolaget. För utomobligatoriskt ansvar för medhjälpare måste fordras att principalen har en sådan makt över medhjälparen att han inte endast kan utse medhjälparen, utan även kan instruera och övervaka denne m.m.<sup>110</sup>

Enligt min mening är det mot denna bakgrund uppenbart att, som Hjerter framhållit, förklaringen till aktieägarnas betalningsskyldighet i rättsfallet varit att aktiebolaget betraktats som en sådan självständig driftsledning för vilken företagaren ansvarade. Till att börja med antyder formuleringen av rättsföljden i fallet ("icke undgå att ersätta [...] den förlust [...]") att det varit fråga om just skadeståndsansvar. Vidare har i doktrinen i detta avseende talats i termer av att driftsledningen kan jämföras med ett organ, vilket också är det uttryckssätt som använts i domskälen, där aktiebolaget beskrivs som ett "gemensamt verkställighetsorgan". Utgångspunkten har i detta avseende i och för sig varit

106 Karlgren, Hjalmar, Skadeståndsrätt, 4 uppl., Stockholm 1969, s. 169 f.

107 Prop. 1972:5, s. 181.

108 Karlgren, Skadeståndsrätt, 4 uppl., s. 171 f.

109 Alexanderson, Strödda anteckningar, s. 97; Karlgren, Skadeståndsrätt, 5 uppl., s. 121 och prop. 1972:5, s. 182.

110 Nial, Håkan, Aktiebolagsrättsliga studier. Röstavtal. Enmansbolag och dotterbolag, Stockholm 1935, s. 121 f. Borgström framhåller också att en sådan rättstillämpning som möjlig, Koncernrättsliga problem, s. 168 f.



att denna självständiga driftsledning utgjorts av en *anställd*. I rättsfallet har dock principen uppenbarligen tillämpats trots att det varit fråga om en juridisk person, en möjlighet som Nial också framhållit tolv år tidigare.

Att i domskälen fokus lagts vid bolagets *osjälvständighet* (till skillnad från driftslednings *självständighet*) bör inte missförstås. Att HD betonat osjälvständigheten beror på att man velat framhäva att trots att det varit fråga om en formellt fristående juridisk person så har den inte varit att betrakta som en sådan självständig medhjälpare, för vilken företagare inte ansvarade.<sup>111</sup> Den i rättsfallet åberopade osjälvständigheten bör alltså förstås så att ett sådant subordinationsförhållande förelegat att det varit fråga om en sådan driftsledning för vilken företagaren (aktieägarna) ansvarade. De av HD anförda omständigheterna kring bolagets skötsel, inklusive noterandet av aktiekapitalets storlek, utgör exempel på sådana omständigheter som enligt ovan ansetts beskriva ett sådant subordinationsförhållande, dvs. uppdragsgivarens möjligheter att utöva arbetsledning och att kontrollera arbetet, liksom vem som har anställt och avlönat medhjälparens biträden och vem som stått för arbetsmaterial.

HD:s hänvisning till omständigheterna i övrigt blir också fullt förklarlig och får en naturlig innebörd med denna utgångspunkt. Denna hänvisning innefattar helt enkelt att omständigheterna var sådana att det förelåg grund för att skadestånd skulle utgå, dvs. det förelåg culpa hos driftsledningen, adekvat kausalitet m.m.

## 10. SLUTSATSER

De s.k. ansvarsgenombrottsfallen kan sammanfattningsvis förklaras enligt följande: NJA 1935 s. 81 och 1975 s. 45 utgör tillsammans med de fyra rörelsefallen exempel på tillämpning av en särskild rättsregel om betalningsansvar vid drivande av rörelse. I NJA 1942 s. 473 tillämpades en grannelagsrättslig skadeståndsregel (nu 32 kap. 6 MB) och frågan var vem som vid tillämpning av denna regel skulle betraktas som byggherre, varvid rättsregeln om betalningsansvar vid drivande av rörelse tilläts påverka bedömningen. Utgången i NJA 1947 s. 647 utgör istället ett exempel på tillämpning av den då gällande regeln att en företagare ansvarar för utomobligatorisk skada som orsakas av självständig driftsledning. Att leta efter gemensamma rekvisit i form

---

<sup>111</sup> Skadeståndsansvar kunde förstås inträda även för en osjälvständig driftsledning; jfr Karlgrens uttalande ovan i förevarande avsnitt.

av underkapitalisering, osjälvständighet och otillbörlighet är därmed dömt att misslyckas.

Oavsett om man är beredd att acceptera min utformning av en rättsregel om betalningsansvar vid drivande av rörelse, eller om man föredrar en bulvan- eller namnlånskonstruktion, så står det klart att NJA 1935 s. 81, 1942 s. 473 och 1975 s. 45 kan förklaras utifrån samma rättsregel som tillämpats i rörelsefallen (med viss modifikation avseende NJA 1942 s. 473). Det enda eventuella motargument som går att finna i doktrinen är att huvudmannen inte kan vara dold när det är fråga om ett aktiebolag eller en ekonomisk förening, vilket efter Grönfors framställning (1961) antagits vara en förutsättning för betalningsansvar till följd av bulvanskap.<sup>112</sup> Detta rekvisit kan dock inte anses nödvändigt för att betalningsansvar ska inträda, eller måste i varje fall ges en så vag innebörd att det mycket väl kan vara uppfyllt även i förhållanden mellan aktieägare och aktiebolag. Hjerner's förklaring till utgången i NJA 1947 s. 647 har *överhuvudtaget* inte bemötts i doktrinen.

När det gäller principalansvar förändrades rättsläget radikalt i och med att SkL trädde i kraft. Avsikten var visserligen att utvidga skadelidandes skydd. Detta genomfördes dock genom att arbetsgivare gjordes ansvariga för culpa hos samtliga *arbetstagare* (liksom vissa uppdragstagare som är att jämställa med arbetstagare), ett begrepp som knappast kan rymma en juridisk person. Det framstår också som främmande att idag med stöd av 3 kap. 1 § SkL eller ens grunderna för detta lagrum hävda att en juridisk person ska omfattas av en företagens ansvar. Det mesta talar därför för att NJA 1947 s. 647 är helt överspelat i och med reformen av principalansvaret.<sup>113</sup>


I och för sig skulle kunna invändas att regeln om betalningsansvar vid drivande av rörelse, när den tillämpas på ett förhållande mellan aktieägare och aktiebolag, i praktiken skulle motsvara ansvarsombrott. Det finns dock ingen rättspraxis från HD som tyder på att den skulle kunna tillämpas under dessa förhållanden utan ett uttryckligt åtagande från aktiebolagets sida att driva verksamheten ifråga för aktieägarens räkning. Vad som eventuellt, i avsaknad av ett sådant uttryckligt åtagande, skulle kunna medföra att en aktieägare ska kunna anses

<sup>112</sup> Se ovan avsnitt 6.1–6.2.

<sup>113</sup> Jfr Hellner's uttalande att "[f]öre SkL hade arbetsgivaren principalansvar (dvs ansvar för skador som hans anställda vållat) endast för vissa anställda, och rättsfall som rör detta ämne saknar därför intresse i dag", Hellner, Jan, Rättsteori. En introduktion, Stockholm 1994, s. 104 f.

driva rörelsen i ett aktiebolag, och dessutom göra det för egen räkning, kan man bara spekulera kring.

Det starkaste stödet i rättspraxis för existensen av ansvarsgenombrott i svensk rätt får därmed anses vara NJA 1992 s. 375, det enda fall i vilket HD överhuvudtaget använt uttrycket ansvarsgenombrott. HD uttalade att som "TR:n har utvecklat har banken när de ifrågavarande krediterna lämnades varit medveten om de förhållanden som från dess sida åberopas till stöd för yrkandet om betalningsskyldighet för kommunen enligt principerna om ansvarsgenombrott. Redan av detta skäl finner HD att yrkandet inte heller kan bifallas på sådan grund." Möjligen antyder detta att HD faktiskt antagit existensen av ett ansvarsgenombrottsinstitut, men med hänsyn till att ingen som helst precisering görs är det svårt att veta om detta bör tolkas som ansvarsgenombrott i den betydelse uttrycket givits i doktrinen eller som ett generellt uttalande rörande tillämpning av rättsregler som skulle kunna medföra betalningsansvar för kommunen.

Avsikten med denna artikel har inte varit att diskutera lämpligheten i att företa ansvarsgenombrott eller vad som de lege ferenda bör gälla i detta avseende, och inte heller att göra gällande att hovrättsdomen i mål nr T 3004-08, som omnämnts inledningsvis, borde ha fått en annan utgång. Istället har avsikten varit att klargöra i vilken mån man kan åberopa stöd för konstruktionen och existensen av ett sådant institut i avgöranden från HD. I detta avseende är resultatet att ansvarsgenombrott inte förekommit. Det stöd för förekomsten av ansvarsgenombrott i svensk rätt som hovrätten åberopar i sina domskäl vilar därmed på felaktiga premisser. Den som förespråkar tillämpning av ansvarsgenombrott måste därmed istället föra argumentationen på en annan nivå, nämligen huruvida svensk rätt *bör* innehålla en sådan regel, vilket innebär en annan argumentation än den som använts för att fastställa innebörden av ett, såsom hittills i allmänhet antagits, redan existerande institut. Med tanke på det betydande stöd som uppfattningen om ansvarsgenombrott trots allt har, framförallt i doktrinen, är det dock inte osannolikt att institutet ibland tillämpas, om än på oklara grunder.<sup>114</sup> Begreppets obestridliga potential antyds i den nyligen avgjorda hovrättsdomen. Det återstår dock för HD att ta ställning i frågan, vilket nu kan komma att ske i och med överklagandet av hovrättsdom. 

---

114 Så har också skett tidigare, se Hovrättsens för Västra Sverige dom 1990-11-16 i mål nr T 272/89.