

**PARTER****Kärande**

Länsförsäkringar Uppsala, 517600-9529
Adress hos ombudet

Ombud: Försäkringsjuristen Oscar Litzén
Länsförsäkringar AB
106 50 Stockholm

Svarande

Bogi Värme AB, 556451-8537
Adress hos ombudet

Ombud: Chefsjuristen Anders Hjelm
Folksam
Bohusgatan 14
106 60 Stockholm

DOMSLUT

1. Bogi Värme AB ska betala 174 189 kr till Länsförsäkringar Uppsala jämte ränta enligt 6 § räntelagen från den 8 januari 2018 till dess betalning sker.
2. Bogi Värme AB ska ersätta Länsförsäkringar Uppsalas rättegångskostnader med 40 300 kr, varav 37 500 kr avser ombudsarvode, jämte ränta enligt 6 § räntelagen från dagen för denna dom till dess betalning sker.

1. BAKGRUND

Bostadsrättsföreningen Korvetten (Brf Korvetten) och entreprenören Länna Mark och Exploatering AB (Länna Mark) ingick i februari 2011 ett entreprenadavtal avseende nybyggnation av bostadsrätter på Brf Korvettens fastighet. Bogi Värme AB (Bogi Värme) har i egenskap av underentreprenör till Länna Mark utfört monteringsarbete avseende avloppsledningar i fastigheten.

I mars 2016 upptäcktes en vattenskada i fastigheten som hade orsakats av ett läckage från avloppsrör som glidit isär. Parterna är överens om att Bogi Värme orsakat skadan av vårdslöshet, att Länna Mark i förhållande till Brf Korvetten haft att ersätta föreningens skada och att Bogi Värme i sin tur har att ersätta den skada som kan ha uppstått för Länna Mark.

Länsförsäkringar Uppsala (Länsförsäkringar) har såsom försäkringsgivare till Brf Korvetten reglerat skadan. Länsförsäkringar har övertagit Brf Korvettens anspråk mot Länna Mark och framställt regresskrav mot Länna Mark, som inte har betalat.

Länsförsäkringar har därefter framställt krav mot Bogi Värme och gjort gällande att Länna Mark har överlåtit sin fordran mot Bogi Värme till Länsförsäkringar.

2. YRKANDEN OCH INSTÄLLNING

Länsförsäkringar har yrkat att Bogi Värme ska betala 174 189 kr jämte ränta enligt 6 § räntelagen från dagen för delgivning av ansökan om stämning.

Länsförsäkringar har yrkat ersättning för sina rättegångskostnader med 40 300 kr, varav 37 500 kr avser ombudsarvode och 2 800 kr avser ansökningsavgift.

Bogi Värme har bestritt käromålet. Yrkat belopp och ränta har vitsordats som skäligen och för sig.

Bogi Värme har yrkat ersättning för sina rättegångskostnader med 41 400 kr avseende ombudsarvode.

Parterna har vitsordat varandras rättegångskostnadsyrkanden som skäliga i och för sig.

3. GRUNDER

Länsförsäkringar

Bogi Värme har i egenskap av underentreprenör till Länna Mark utfört monteringsarbete avseende avloppsledningar vid nybyggnation av bostadsrätter på Brf Korvettens fastighet Enköping Bredsand 1:212 under våren 2011. Arbetet har utförts felaktigt vilket har resulterat i en vattenskada i fastigheten i mars 2016. Kostnaderna för att åtgärda vattenskadan uppgår till omstämt belopp.

Länna Mark har genom ett avtal överlåtit sin fordran mot Bogi Värme till Länsförsäkringar. Fordran avser ersättning för den vattenskada som Länna Marks beställare Brf Korvetten har drabbats av.

Bogi Värme

Fordringsöverlåtelsen mellan Länna Mark och Länsförsäkringar är ogiltig, eftersom fordran inte existerar och överlåtelsen därför är innehållslös. Länsförsäkringar har alltså inte förvärvat någon fordran från Länna Mark. Det finns dessutom ett överlåtelseförbud mellan Länna Mark och Bogi Värme.

Fordringsöverlåtelsen utgör en otillåten hoppande regress och kan inte läkas av att Länsförsäkringar har övertagit fordran från Länna Mark.

Länsförsäkringars fordran utgör en ren förmögenhetsskada och ett utomobligatoriskt krav som är otillåtet enligt skadeståndslagen och utgör ett avsteg från den tillåtna kedjan.

4. UTVECKLING AV TALAN

4.1 Länsförsäkringar

Brf Korvetten och entreprenören Länna Mark ingick i februari 2011 ett entreprenadavtal för nybyggnation av bostadsrätter på Brf Korvettens fastighet Enköping Bredsand 1:212. För avtalet gällde standardvillkoren AB 04. Länna Mark anlidade underentreprenören Bogi Värme för att utföra vissa monteringsarbeten avseende avloppsledningar. För det avtalet gällde standardvillkoren AB-U 07.

Entreprenaden slutbesiktigades och godkändes den 12 oktober 2011. Garantitiden uppgick till fem år från godkänd slutbesiktning, dvs. den 12 oktober 2016.

Den 20 mars 2016 upptäcktes en vattenskada i fastigheten som Brf Korvetten anmälde till sitt försäkringsbolag Länsförsäkringar. Länsförsäkringar reglerade skadan och framställde därefter ett regresskrav mot Länna Mark den 22 juni 2016.

Den 26 maj 2017 undertecknade Länna Mark en fordringsöverlåtelse mot Bogi Värme till Länsförsäkringar.

Fordringsöverlåtelsen är giltig

Länsförsäkringar har hållit sig inom kontraktskedjan. Det är Länna Marks krav mot Bogi Värme som ska prövas i målet. Länna Mark har varit skadeståndsskyldig för vattenskadan och har i sin tur haft regresskrav mot Bogi Värme som har varit kontraktspart. Länna Marks betalningsförmåga har ingen betydelse för möjligheten att överlåta fordran utan det som avgör är skadeståndsskyldigheten. Fordran utgörs av skadeståndsskyldighet för fel i entreprenad. Det är den rättsliga statusen som är det avgörande, inte huruvida kostnad ännu uppkommit. Det saknar betydelse för fordrans existens om fullgörelse sker eller inte.

Enligt praxis hindrar inte ett överlåtelseförbud i ett entreprenadkontrakt att en förvärvare kan göra gällande fordran mot gäldenären.

Angående invändningen om otillåten hoppande regress

Länna Mark kan överlåta sin fordran mot Bogi Värme till vem som helst. Länsförsäkringar grundar sitt krav mot Bogi Värme på fordringsöverlåtelsen mellan Länsförsäkringar och Länna Mark, och fordringsöverlåtelsen är hänförlig till entreprenadavtalet. Det är inte i egenskap av försäkringsgivare till Brf Korvetten som Länsförsäkringar har förvärvat fordran. Det är alltså inte fråga om någon otillåten hoppande regress. Det finns inga principiella skäl mot att acceptera fordringsöverlåtelsen eftersom den inte innebär kringgående av kontraktskedjan. Bogi Värme har, såvitt Länsförsäkringar erfarit, fått fullt betalt för sin kontraktsenliga fordran mot Länna Mark för utfört arbete innan fordringsöverlåtelsen skedde. Det saknas anledning att upprätthålla överlåtelseförbudet.

Angående invändningen om ren förmögenhetsskada

I försäkringsbranschen är det vedertaget att det här rör sig om en transporterad sakskada, inte förmögenhetsskada. Brf Korvettens sakskada har transporterats till Länna Mark som är betalningsskyldig för sakskadan. Även om skadan skulle karaktäriseras som en ren förmögenhetsskada saknar det betydelse eftersom kravet ställs mot Länna Marks kontraktspart Bogi Värme, och Bogi Värme är betalningsskyldig gentemot Länna Mark för skada till följd av fel i entreprenaden. Bogi Värmes åberopade skiss (se nedan, tingsrättens anteckning) är således inte relevant eftersom Länsförsäkringar stöder sig på Länna Marks krav.

4.2 Bogi Värme

Fordringsöverlåtelsen är ogiltig

Fordringsöverlåtelse mellan Länna Mark och Länsförsäkringar är inte giltig varför Länsförsäkringar inte övertagit någon fordran från Länna Mark som kan göras gällande mot Bogi Värme.

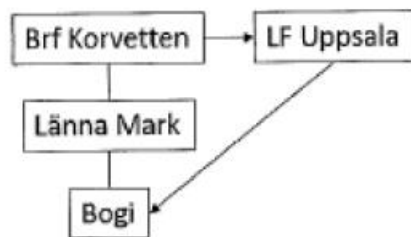
Överlåtelsen är innehållslös eftersom fordran som Länsförsäkringar har förvärvat inte existerar. En förutsättning för att Länna Mark ska kunna överlåta sin fordran är att Länna Mark har åtagit sig något, men i förevarande fall finns inget att överlåta. Länna Mark har ännu inte haft någon kostnad.

Det skulle kunna röra sig om rättigheter mot Bogi Värme men dessa ligger kvar hos Brf Korvetten och Länsförsäkringar och kan inte transporteras ned till Länna Mark. Det rör sig om en avgörande rättslig brist som inte kan läkas av att kravet från entreprenören flyttas till en annan kontraktspart. Det är kedjesystemet i avtalssystemet som avgör, och det är inte möjligt att hoppa i kontraktskedjorna.

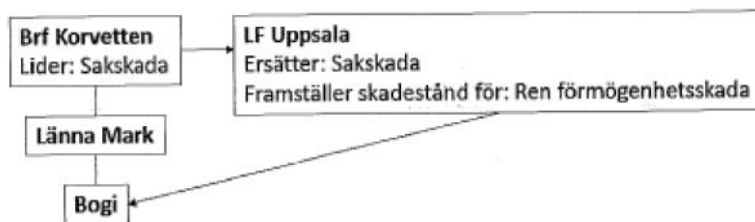
Vidare finns ett överlåtelseförbud i avtalet mellan Länna Mark och Bogi Värme, som förhindrar en överlåtelse utan den andra partens godkännande. Bogi Värme har inte godkänt en överlåtelse. Bogi Värme har endast ett befogat intresse av att infria sina ansvarsåtaganden enligt entreprenadavtalet till sin kontraktspart Länna Mark. Att inte acceptera överlåtelseförbudet skulle medföra sakligt omotiverade svårigheter för Bogi Värme att få säkerhet för beställarens motprestation; att få betalt för entreprenaden. Överlåtelseförbudet medför inte några sakliga omotiverade svårigheter att utkräva felansvar av Bogi Värme.

Otillåten hoppande regress

Fordringsöverlåtelsen utgör en otillåten hoppande regress och det kan inte läkas av att Länsförsäkringar har övertagit fordran från Länna Mark. Länsförsäkringars fordran är hänförligt till Brf Korvettens skada. Länsförsäkringar skulle ha hållit sig till kontraktskedjan och riktat sitt krav mot Länna Mark. Kedjesystemet i sin struktur är till för att man ska hålla sig till sin medkontrahent och inte kunna kringgå det på detta sätt.

Otillåten hoppande regress*Ren förmögenhetsskada*

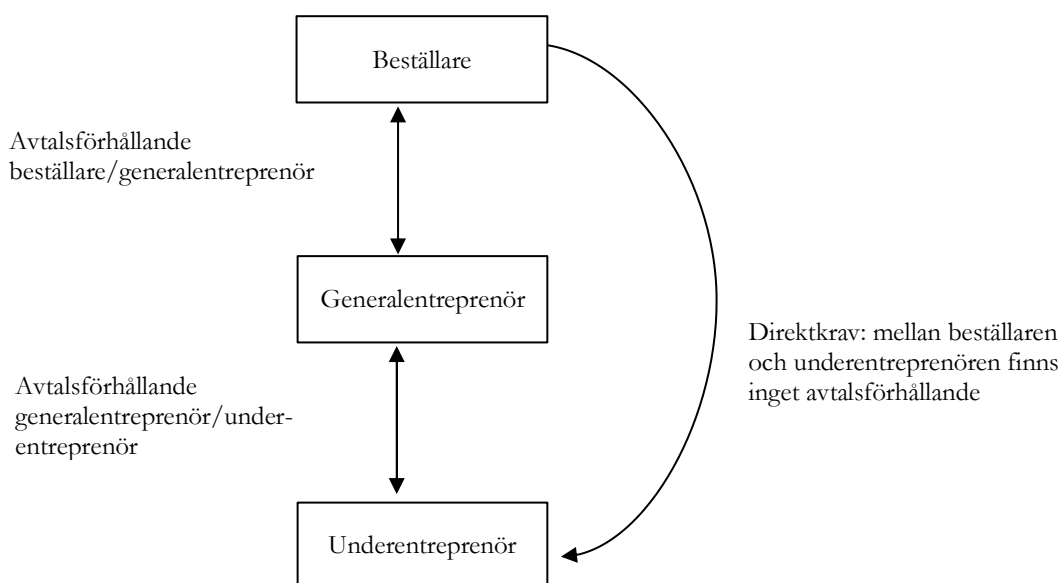
Länsförsäkringars fordran mot Bogi Värme utgör en ren förmögenhetsskada som Bogi Värme inte är skadeståndsskyldig för. De som har lidit sakskada är Brf Korvetten och den fordran som Länsförsäkringar riktar mot Bogi Värme utgör ett utomobligatoriskt krav som är otillåtet enligt skadeståndslagen och utgör ett avsteg från den tillåtna kedjan.

Krav för ren förmögenhetsskada**5. DOMSKÄL****5.1 Inledning**

Målet gäller vad som i förstone kan karaktäriseras som en direktkravssituation, dvs. ett krav som en part och borgenär i en kontraktskedja riktar inte mot sin avtalspart, det främre ledets gäldenär, utan mot gäldenärens avtalspart, det bakre ledets gäldenär. Det kan t.ex. röra sig om en sådan situation som är aktuell i det här målet, där beställaren (borgenären) riktar krav inte mot generalentreprenören (det främre ledets gäldenär) utan i stället mot underentreprenören (det bakre ledets gäldenär). Sådana krav har prövats i flera vägledande rättsfall från Högsta domstolen och har diskuterats flitigt i

rättslitteraturen. (Se bl.a. rättsfallen NJA 2007 s. 758, NJA 2009 s. 291 och NJA 2014 s. 760; Stefan Lindskog, Något om rättslig flerspårighet, festskrift till Gertrud Lennander s. 191 ff, Jure, 2010, Svante O. Johansson, Direktkrav i senare tids rättstillämpning, festskrift till Torgny Håstad, s. 283 ff, Iustus, 2010, och Jori Munukka, Utomobligatoriska anspråk mot avtalsparts kontraktsmedhjälpare och mot avtalspart, JT 2015/16 s. 410 ff, se även Laila Zackariasson, Direktkrav, Iustus förlag, 1999.)

En direktkravssituation i en enkel kontraktskedja kan illustreras med följande figur:



Parterna har olika uppfattning i fråga om hur Länsförsäkringars krav ska karakteriseras. Tingsrätten inleder därför med att översiktligt redogöra för rättsläget när det gäller möjligheten att föra ett direktkrav mot det bakre ledet, antingen på inom- eller utomobligatorisk grund. Tingsrätten övergår därefter till att redogöra för Länsförsäkringars talan och hur den ska karakteriseras. I det sammanhanget behandlar tingsrätten Bogi Värmes invändningar om att kravet utgör en otillåten hoppande regress (bestridandegrund nr 2) och att kravet skulle avse ren förmögenhetsskada och därför inte kan ersättas med stöd av skadeståndslagen (bestridandegrund nr 3).

Bogi Värmes bestridandegrund nr 1 prövas sist. Redan här ska dock sägas att det av den fordringsöverlåtelse som Länsförsäkringar gett in till tingsrätten framgår att Länna Mark i och för sig överlätit sitt anspråk till Länsförsäkringar. Vad tingsrätten med den utgångspunkten sedan ska pröva är om (i) Länna Marks anspråk innebär en betalningsskyldighet för Bogi Värme och, för det fall tingsrätten finner att så är fallet, (ii) om överlåtelsen är verksam med hänvisning till det överlåtelseförbud som har tagits in i parternas avtal.

5.2 Direktkrav

Huvudregeln i svensk rätt är att ett kontraktsförhållande binder en part endast gentemot sin direkte avtalspart (det främre ledet), inte gentemot dennes avtalspart (ett bakre led). I enlighet härmed kan i princip ansvar göras gällande endast mellan de direkta avtalsparterna i ett kontraktsrättsligt förhållande. Undantag från denna principiella inställning gäller bl.a. s.k. tredjemansavtal, dvs. avtal där parterna uttryckligen eller underförstått åsyftat att en tredje man antingen ska vara berättigad till något eller, om den tredje mannen kan anses ha accepterat det, förpliktad till något. (Se t.ex. Hellner o.a., Speciell avtalsrätt II, Kontraktsrätt, 6 uppl., 2016, s 131 ff.)

Denna huvudregel gäller bara för anspråk som grundar sig på ett avtalsförhållande. För anspråk som grundar sig på skadeståndslagens allmänna culparegel har rättspraxis på senare år intagit en tillåtande attityd till direktkrav. Högsta domstolen har således uttalat att en part i en kontraktskedja som råkar ut för en sakskada på utomobligatorisk skadeståndsrättslig grund kan vända sig direkt mot ett bakre led som vårdslöst har orsakat skadan, om inte något annat följer av en särskild rättsregel eller föranleds av avtal (se rättsfallet NJA 2014 s. 760). Avgörandet avser möjligheten att rikta krav avseende sakskador mot ett bakre led. Vad som gäller när kravet avser ren förmögenhetsskada tas inte ställning till i avgörandet, men av allmänna regler följer att ansvar för förmögenhetsskada på utomobligatorisk grund förutsätter att handlandet utgör brott, att det rör sig om en kvalificerad tillitssituation eller att den skadegörande på annat sätt har handlat kvalificerat otillbörligt (se 2 kap. 2 § skadeståndslagen och rättsfallet NJA 2015 s. 899 p. 34).

I rättsfallet NJA 2007 s. 758, som Bogi Värme har hänvisat till, tillät Högsta domstolen inte att en beställare i en entreprenad riktade krav direkt mot ett bakre led, en underentreprenör till generalentreprenören som hade agerat vårdslöst. Avgörandet bygger på en tolkning av bestämmelserna i AB 92 och rör förhållandena vid generalentreprenad. Av betydelse för utgången i målet var den ansvarsbegränsning som gällde mellan beställaren och generalentreprenören enligt avtalet, att generalentreprenören lika gärna hade kunnat utföra allt arbete själv, att beställaren därmed kunde sägas ha accepterat ansvarsbegränsningen även i förhållande till eventuella underentreprenörer samt att en sådan ordning också låg i generalentreprenörens intresse, eftersom lösningen typiskt sett ansågs leda till en sänkning av det pris som en underentreprenör begärde för sitt arbete.

5.3 Länsförsäkringars talan avser ett kontraktuellt anspråk

En av huvudfrågorna i målet är som nämnts ovan hur Länsförsäkringars talan och anspråk ska karaktäriseras.

Bogi Värme har invänt att Länsförsäkringars talan ska bedömas utifrån den rätt som Länsförsäkringar har fått genom att betala försäkringsersättning till Brf Korvetten. Enligt Bogi Värme har Länsförsäkringar genom sin regressrätt endast fått ett anspråk mot Länna Mark och inte mot Bogi Värme. Att kräva Bogi Värme på ersättning utgör därför, enligt det bolaget, en otillåten hoppande regress, dvs. ett regresskrav som utan stöd i lag eller andra rättskällor riktar sig mot någon annan än den part som ligger närmast i kontraktskedjan. Bogi Värme har också invänt att Länsförsäkringars krav avser ren förmögenhetsskada och därför inte är ersättningsgillt, eftersom varken Brf Korvetten eller Länsförsäkringar stått i något avtalsförhållande med Bogi Värme.

Den kontraktskedja som är aktuell i målet avser en generalentreprenad, där standardavtalet AB 04 gäller mellan beställaren (dvs. föreningen) och generalentreprenören (dvs. Länna Mark). Eftersom den ansvarsbegränsningsregel i AB 92 som nämnades i NJA 2007 s. 758 överförts oförändrad till AB 04 får uttalandena i

det rättsfallet alltså anses ha relevans i det här fallet. Länsförsäkringar – som inträtt i Brf Korvettens rätt – skulle alltså vara förhindrad att på utomobligatorisk grund rikta ett krav för sakskada eller ren förmögenhetsskada mot Bogi Värme med förbigående av Länna Mark. I enlighet med den huvudregel som gäller i svensk rätt skulle heller inte Länsförsäkringar *för egen del* kunna rikta ett kontraktsrättsligt anspråk direkt mot Bogi Värme, eftersom Bogi Värme inte har haft något avtalsförhållande med Brf Korvetten/Länsförsäkringar. Tingsrätten kan alltså konstatera att Länsförsäkringars talan skulle ogillas om talan skulle karaktäriseras på det sätt som Bogi Värme har påstått.

Länsförsäkringar har dock gjort gällande att bolagets krav inte ska bedömas utifrån den rätt bolaget har fått genom att betala försäkringsersättning till Brf Korvetten, utan den rätt som Länna Mark kan ha fått gentemot Bogi Värme och som senare överlåtits till bolaget.

När det gäller frågan om hur Länsförsäkringars talan ska karaktäriseras konstaterar tingsrätten att det är kärandens yrkanden och grunder som bestämmer ramen för processen och vad tingsrätten kan pröva (se 17 kap. 3 § rättegångsbalken). Käranden kan således fritt välja – och välja bort – vilka omständigheter som åberopas till stöd för talan. En annan sak är att rätten inte är bunden av vilka rättsregler som käranden har åberopat eller hur åberopade omständigheter rättsligt ska klassificeras.

I detta fall har alltså Länsförsäkringar valt att grunda sin talan på den rätt som Länna Mark kan ha fått mot Bogi Värme med anledning av det senare bolagets vårdslösa agerande. Länsförsäkringar har i sin argumentation förtydligat att kravet grundar sig på det entreprenadavtal som gällt mellan Länna Mark och Bogi Värme. Det rör sig alltså inte om ett utomobligatoriskt anspråk. Eftersom kravet avser just Länna Marks rätt är det då inte fråga om en hoppande regress.

Att Länsförsäkringars talan avser den rätt till skadestånd Länna Mark kan ha enligt avtalet med Bogi Värme medför att de regler som gäller för skadestånd inom

kontraktsförhållanden ska tillämpas på kravet. I sådana förhållanden har den skadelidande rätt till ersättning för såväl sakskada som ren förmögenhetsskada (Hellner o.a., a.a., s. 207 ff). Huruvida den i målet aktuella skadan ska betecknas som en sakskada eller som ren förmögenhetsskada saknar alltså betydelse för Bogi Värme ersättningsskyldighet mot Länna Mark och den härledda rätt som Länsförsäkringar stöder sig på.

Sammanfattningsvis innebär tingsrättens ställningstaganden att talan inte ska avslås på den grunden att kravet utgör en otillåten hoppande regress (bestridandegrund nr 2) eller att kravet skulle avse ren förmögenhetsskada och därför inte kan ersättas med stöd av skadeståndslagen (bestridandegrund nr 3).

5.4 Har Länna Mark en fordran mot Bogi Värme?

I målet är ostridigt att Bogi Värme har agerat vårdslöst vid utförandet av sitt uppdrag, vilket har lett till skada för Brf Korvetten. Det är också ostridigt att Länna Mark i egenskap av generalentreprenör är ersättningsskyldigt gentemot Brf Korvetten för denna skada och att Bogi Värme i sin tur är ersättningsskyldigt för den skada som Länna Mark kan ha lidit. Det är vidare ostridigt att Länsförsäkringar har betalat ut försäkringsersättning och sedan krävt Länna Mark på betalning men att betalning inte har skett. Huvudfrågan i målet är om det krav Länna Mark riktat mot Bogi Värme kan göras gällande trots att Länna Mark inte har betalat till Länsförsäkringar. Annorlunda formulerat är frågan om och i så fall under vilka förutsättningar en s.k. täckningsfordran mot bakre ledets gäldenär kan göras gällande när huvudfordran inte har betalats av det främre ledets gäldenär.

Frågan om det krävs att huvudfordran betalas innan täckningsfordran tas i anspråk har inte fått något entydigt svar vare sig i praxis eller rättslitteratur (se Stefan Lindskog, *Betalning*, 2 uppl., 2014, s. 230 ff. med hänvisningar). Frågeställningen har närmast diskuterats utifrån vilka möjligheter borgenären har att direkt vända sig mot det bakre ledet genom att ta i anspråk det främre ledets gäldenärs täckningsfordran, således en form av direktkrav. Även om det i detta mål rör sig om ett överlätet krav som liknar ett

direktkrav bör situationen enligt tingsrättens mening angripas ur en något annorlunda synvinkel. Oavsett om kravet ska karaktäriseras som ett direktkrav eller inte är en första förutsättning för betalningsansvar nämligen att ansvar kan grundas på det främre ledets gäldenärs *täckningsfordran*. Att så är fallet följer av den grundläggande fordringsrättsliga principen att en förvärvare av en enkel fordran inte kan komma i ett bättre läge än överlåtaren i förhållande till gäldenären (se 27–28 §§ skuldebrevslagen [1936:81]).

Frågan blir då vad som gäller för Länna Marks krav mot Bogi Värme.

I allmänhet gäller att en skadeståndsfordran uppkommer när den skadeståndsgrundande handlingen företas. Den tidpunkten motsvarar emellertid inte nödvändigtvis den tidpunkt då skadan uppkommer. (Se t.ex. NJA 2018 s. 793 p. 11). Om skadan anses uppkomma redan när den skadelidande har ådragit sig ett betalningsansvar mot tredje man bör dock tidpunkterna ofta sammanfalla. (Jfr en skiljedom refererad av Lars Edlund, Är skadevållare skyldig att betala skadestånd p.g.a. avtalsbrott redan innan den skadelidande haft konkreta utgifter för avtalsbrottet?, JT 2004/05 s. 700). I den nämnda skiljedomen tog skiljenämnden fasta på ett antal rättsfall i konkurssammanhang, NJA 1878 s. 25 och NJA 1936 s. 717, där svarandena förpliktats betala ersättning till konkursbon trots att det stått klart att bona inte skulle föra vidare mottagna belopp till skadelidande tredje män. Skiljenämnden hänvisade också till 34 § tredje stycket samt 69 § köplagen (1990:931), vari framgår att en köpare har rätt till ersättning för avhjälpande även när denne ännu inte haft konkreta utgifter samt rätt till ersättning för förlust även innan denne med förlust genomfört ett täckningsköp.

Det ovan sagda tar sikte på vad som i allmänhet gäller obligationsrättsligt och alltså inte på vad som specifikt gäller för entreprenadavtal. När det gäller att fastställa innehållet i dispositiv rätt för sådana avtal kan dock ledning sökas i just allmänna obligationsrättsliga principer och vad som gäller för närliggande avtal (se rättsfallet NJA 2014 s. 960 p. 24). I det nämnda rättsfallet har också Högsta domstolen slagit fast att regleringen i ABT 94, som gäller totalentreprenader, inte hindrar att en beställare

som haft beräknade men ännu inte upplupna avhjälpandekostnader får ersättning av en entreprenör. Något stöd eller några bärande skäl för att förhållandena entreprenadrättsligt i övrigt skulle skilja sig från vad som nyss redogjorts för har tingsrätten inte kunnat finna.

I det tidigare nämnda rättsfallet NJA 2007 s. 758 anförde Högsta domstolen visserligen att det främre ledet (generalentreprenören) ”knappast” hade en täckningsfordran som kunde göras gällande mot ett bakre led redan när det främre ledet hade fått en skuld mot beställaren (borgenären). Uttalandet är inte alldeles tydligt och förefaller närmast ha gjorts *obiter dictum*. Tingsrätten bedömer därför att uttalandets prejudikatvärde är osäkert och att uttalandet, särskilt mot bakgrund av de skäl som tingsrätten redogjort för ovan, inte utan tydligt stöd i andra rättskällor kan läggas till grund för slutsatsen att det krävs att en gäldenär i det främre ledet betalar huvudfordran för att få göra gällande en täckningsfordran mot det bakre ledets gäldenär.

Det finns dock exempel på när den ersättningsberättigade måste ha haft en utgift till tredje man för att få ersättning. Vid ansvarsförsäkring gällde tidigare att den försäkrade som huvudregel inte hade rätt att uppbära ersättning från sitt försäkringsbolag i vidare mån än han hade betalat den skadelidande eller fått dennes samtycke (95 § första stycket lagen [1927:77] om försäkringsavtal). Om den försäkrade försattes i konkurs, hade den skadelidande en rätt att av boet få den försäkrades anspråk mot försäkringsbolaget överlåtet på sig (95 § tredje stycket samma lag). Reglerna syftade till att säkerställa att sådan ersättning som försäkringsbolaget var skyldigt att utge på grund av den försäkrades skadeståndsskyldighet faktiskt kom den skadelidande till godo (se NJA 2017 s. 601 med hänvisningar). Den nuvarande regleringen i försäkringsavtalslagen (2005:104) har samma syfte men är utformad på ett annat sätt. Enligt 9 kap. 7 § försäkringsavtalslagen får den skadelidande vid händelse av bl.a. den försäkrades konkurs rikta krav på ersättning enligt försäkringsavtalet direkt mot försäkringsbolaget. Här rör det sig om en lagstadgad materiell rätt till fordringen (se åter NJA 2017 s. 601).

Vad som gäller vid ansvarsförsäkring kan inte utan vidare föras över till andra rättsområden; genom regleringen i försäkringsavtalslagen har lagstiftaren gett sådana skadelidande en bättre rätt än vad som annars kan antas vara fallet (se bl.a. NJA 2009 s. 355 och NJA 2017 s. 601 med hänvisningar). Intresset av att skydda en skadelidande tredje man har dock åberopats som skäl för att även i andra kontraktskedjor medge direktkravs rätt till det främre ledets gäldenärs täckningsfordran. Diskussionen har framför allt avsett den situation som förefaller vara aktuell i detta mål, dvs. då den skadelidande borgenärens motpart (det främre ledets gäldenär) saknar betalningsförmåga eller t.o.m. är insolvent. Så har bl.a. Stefan Lindskog anfört att en borgenär bör kunna ta en täckningsfordran i anspråk när det främre ledets gäldenär saknar betalningsförmåga. Som skäl för detta ställningstagande har han anfört att en motsatt uppfattning skulle leda till att borgenären skulle bli utan betalning för sin fordran medan gäldenären i det bakre ledet – skadevållaren – skulle undgå betalning och därmed göra en vinst. Att tillåta borgenären att ta täckningsfordran i anspråk skulle däremot leda till en ordnad skuldavveckling, där den skadelidande parten får betalt av den som vållat skadan. (Se Stefan Lindskog, *Betalning*, 2 uppl., 2014, s. 211 och 230).

Mot detta synsätt har anförts att en betalning från det bakre ledets gäldenär till en insolvent gäldenär normalt sett leder till att betalningen tas i anspråk av borgenärskollektivet för att betala gäldenärens skulder. Att tillåta en borgenär att uppbära en betalning i en sådan situation leder enligt detta synsätt till att borgenären, som annars får bevaka en oprioriterad fordran i det främre ledets gäldenärs konkurs, får ett försteg framför övriga borgenärer i strid med reglerna i förmånsrättslagen. (Se till det anförda bl.a. Laila Zackariasson, a.a., s. 66).

Sammanfattningsvis leder det anförda tingsrätten till följande slutsatser.

Den fordran som Länsförsäkringar gjort gällande mot Länna Mark har uppstått när den skadegörande handlingen företogs. Den skada föreningen lidit och som Länsförsäkringar utgett ersättning för har uppstått vid samma tillfälle och har medfört

att Länna Mark blivit förpliktat mot föreningen och sedermera Länsförsäkringar. Det förhållandet medför i sin tur att Bogi Värme blivit förpliktat mot Länna Mark.

Svaret på frågan om Länna Mark lidit skada redan vid detta tillfälle eller först efter att ha betalat Länsförsäkringar är som framgått långt ifrån självklart. Mycket talar enligt tingsrättens mening för att en skadelidande enligt allmänna obligationsrättsliga principer inte behöver ha haft konkreta utgifter på grund av en skadegörande handling för att ha rätt till skadestånd från en skadevållare samt att denna princip bör gälla även i entreprenadrättsliga förhållanden. Att den fordran som görs gällande avser en täckningsfordran föranleder som utgångspunkt ingen annan bedömning. Visserligen skulle det kunna tänkas finnas ett undantag från denna huvudregel när det står klart att en betalning från det bakre ledet inte kommer att komma den skadelidande till godo, t.ex. för att det främre ledet är insolvent och inte har betalat sin borgenär. En betalning skulle ju då tas i anspråk av det främre ledets konkursborgenärer. Om det främre ledet har överlåtit sin fordran till den skadelidande, vilket är fallet här, gör sig dock den synpunkten inte gällande. En annan sak är att en sådan överlåtelse möjligen kan återvinnas i det främre ledets gäldenärs konkurs. Om återvinning kan ske eller inte är emellertid en fråga skild från om täckningsfordran alls kan göras gällande.

Sammantaget finner tingsrätten att Länna Marks anspråk mot Bogi Värme inte är beroende av att Länna Mark först betalat Länsförsäkringar. Nästa fråga som tingsrätten har att ta ställning till blir då om Länna Mark kunnat överlåta sitt anspråk till Länsförsäkringar.

5.5 Verkan av det överlåtelseförbud som parterna avtalat om

Enligt avtalet mellan Bogi Värme och Länna Mark får ”kontraktet” inte överlåtas av någondera part i avtalet utan den andra partens godkännande. Ett sådant överlåtelseförbud omfattar också skadeståndsfordringar som grundar sig på avtalet (se NJA 2016 s. 51 p. 8).

Utgångspunkten i svensk rätt är att en fordran fritt får överlåtas från en borgenär till en annan. Huruvida ett avtalat överlåtelseförbud får verkan mot en förvärvare av fordran

är inte reglerat i lag. Frågan har diskuterats såväl i rättslitteraturen som i praxis (se t.ex. Tiberg & Lennhammer, Skuldebrev, växel och check, 7 uppl. 1995, s. 30 ff, Stefan Lindskog, Betalning, 2 uppl., 2014, s. 153 ff. med hänvisningar; NJA 1966 s. 97, f.d. justitierådets Torgny Håstads tillägg i NJA 2008 s. 733, NJA 2015 s. 1040 samt NJA 2016 s. 51).

Under senare år har Högsta domstolen nekat att upprätthålla avtalade överlåtelseförbud mot en senare förvärvare. Till exempel har ett avtalat överlåtelseförbud vid en totalentreprenad avseende småhus inte hindrat en förvärvare av huset från att mot entreprenören göra gällande rättigheter som övertagits från beställaren (se rättsfallet NJA 2015 s. 1040). Som motivering angav Högsta domstolen att ett överlåtelseförbud av rättigheter som härleds ur ett ömsesidigt avtal skulle få till följd att den fria omsättningen begränsas samt att det skulle medföra sakligt omotiverade svårigheter att utkräva felansvar av entreprenören. En avtalspart har typiskt sett tillräckligt skydd genom möjligheten att göra samma invändningar mot förvärvaren av rättigheterna enligt avtalet som mot den ursprunglige innehavaren (jfr 27–28 §§ skuldebrevslagen). Att fordringen får göras gällande av förvärvaren utesluter dock inte att förbudet kan ha verkan mellan avtalsparterna på så sätt att om överlåtelsen medför skada för gäldenären blir överlåtaren skyldig att ersätta den.

Det kan mot den angivna bakgrunden konstateras att huvudregeln i svensk rätt får anses vara att ett överlåtelseförbud inte har någon verkan mot en förvärvare, och inte ens om förvärvaren var i ond tro om förbudet.

Högsta domstolen har dock lämnat en öppning för att ett överlåtelseförbud undantagsvis bör få åberopas mot en förvärvare av fordran. Den intresseavvägning som då får göras är intresset av att upprätthålla den fria omsättningen vägt mot gäldenärens intresse av att få prestera till den ursprunglige gäldenären. (Se NJA 2015 s. 1040 p. 14). Bogi Värme har anfört att bolaget har ett befogat intresse av att infria sina ansvarsåtaganden enligt entreprenadavtalet endast till sin kontraktspart Länna Mark, men några närmare skäl för denna uppfattning har inte redovisats. Bogi Värme

har t.ex. inte hävdat att bolaget skulle ha motfordringar mot Länna Mark vars värde skulle minska om en överlåtelse godtogs. Länsförsäkringar har dessutom, utan att Bogi Värme bemött detta, invänt att Bogi Värme redan har fått full betalning för sin del av entreprenadarbetena.

Med hänsyn till det anförda finner tingsrätten att Bogi Värmes intresse av att ge överlåtelseförbudet verkan mot Länsförsäkringar inte har sådan tyngd att det utifrån den intresseavvägning som Högsta domstolen har anvisat finns anledning att frångå den huvudregel som uppställs i svensk rätt. En sådan slutsats innebär i och för sig att en beställare som är förhindrad att på utomobligatorisk grund vända sig mot det bakre ledet kan göra det genom att förvärva en generalentreprenörs fordran på sin underentreprenör. Den omständigheten utgör dock inte ett tillräckligt starkt skäl för att upprätthålla överlåtelseförbudet i detta fall.

Tingsrätten finner alltså sammantaget att överlåtelseförbudet saknar verkan mot Länsförsäkringar.

5.6 Sammanfattning och rättegångskostnader

Tingsrätten har kommit fram till att Länsförsäkringars talan avser ett inomobligatoriskt anspråk. Eftersom anspråket grundas på Länna Marks rätt saknar det betydelse huruvida skadan utgör en ren förmögenhetsskada eller inte. Kravet avser då inte heller en otillåten hoppande regress och är inte beroende av att betalning först skett från Länna Mark till Länsförsäkringar. Det överlåtelseförbud som uppställts i avtalet mellan Länna Mark och Bogi Värme kan inte göras gällande mot Länsförsäkringar. Beloppet är i sig vitsordat.

Länsförsäkringars talan ska därmed bifallas.

Som vinnande part ska Länsförsäkringar få ersättning för sina rättegångskostnader av Bogi Värme. Beloppets skälighet är vitsordat.

HUR MAN ÖVERKLAGAR, se bilaga

Överklagande får ske senast 2019-07-02 till Svea hovrätt.

Per Lennerbrant

Maria Hellberg

Marcus Wågman



Hur man överklagar

Dom i tvistemål, tingsrätt

TR-02

Vill du att domen ska ändras i någon del kan du överklaga. Här får du veta hur det går till.

Överklaga skriftligt inom 3 veckor

Ditt överklagande ska ha kommit in till domstolen inom 3 veckor från domens datum. Sista datum för överklagande finns på sista sidan i domen.

Överklaga efter att motparten överklagat

Om ena parten har överklagat i rätt tid, har den andra parten också rätt att överklaga även om tiden har gått ut. Det kallas att anslutningsöverklaga.

En part kan anslutningsöverklaga inom en extra vecka från det att överklagandetiden har gått ut. Ett anslutningsöverklagande måste alltså komma in inom 4 veckor från domens datum.

Ett anslutningsöverklagande upphör att gälla om det första överklagandet dras tillbaka eller av något annat skäl inte går vidare.

Så här gör du

1. Skriv tingsrättens namn och målnummer.
2. Förklara varför du tycker att domen ska ändras. Tala om vilken ändring du vill ha och varför du tycker att hovrätten ska ta upp ditt överklagande (läs mer om prövningstillstånd längre ner).
3. Tala om vilka bevis du vill hänvisa till. Förklara vad du vill visa med varje bevis. Skicka med skriftliga bevis som inte redan finns i målet.

Det är inte säkert att du kan lägga fram nya bevis. Vill du göra det ska du förklara varför du inte lagt fram bevisen tidigare.

Vill du ha nya förhör med någon som redan förhörts eller en ny syn (till exempel besök på en plats), ska du berätta det och förklara varför.

Tala också om ifall du vill att motparten ska komma personligen vid en huvudförhandling.

4. Lämna namn och personnummer eller organisationsnummer.
Lämna aktuella och fullständiga uppgifter om var domstolen kan nå dig: postadresser, e-postadresser och telefonnummer.
Om du har ett ombud, lämna också ombudets kontaktuppgifter.
5. Skriv under överklagandet själv eller låt ditt ombud göra det.
6. Skicka eller lämna in överklagandet till tingsrätten. Du hittar adressen i domen.

Vad händer sedan?

Tingsrätten kontrollerar att överklagandet kommit in i rätt tid. Har det kommit in för sent avisar domstolen överklagandet. Det innebär att domen gäller.

Om överklagandet kommit in i tid, skickar tingsrätten överklagandet och alla handlingar i målet vidare till hovrätten.

Har du tidigare fått brev genom förenklad delgivning, kan även hovrätten skicka brev på detta sätt.

Prövningstillstånd i hovrätten

När överklagandet kommer in till hovrätten tar domstolen först ställning till om målet ska tas upp till prövning.

Hovrätten ger prövningstillstånd i fyra olika fall.

- Domstolen bedömer att det finns anledning att tvivla på att tingsrätten dömt rätt.
- Domstolen anser att det inte går att bedöma om tingsrätten har dömt rätt utan att ta upp målet.
- Domstolen behöver ta upp målet för att ge andra domstolar vägledning i rättstillämpningen.
- Domstolen bedömer att det finns synnerliga skäl att ta upp målet av någon annan anledning.

Om du *inte* får prövningstillstånd gäller den överklagade domen. Därför är det viktigt att i överklagandet ta med allt du vill föra fram.

Vill du veta mer?

Ta kontakt med tingsrätten om du har frågor. Adress och telefonnummer finns på första sidan i domen.

Mer information finns på www.domstol.se.