



INTERNATIONELLA
HANDELSHÖGSKOLAN
HÖGSKOLAN I JÖNKÖPING

Undersökningsplikten i förhållande till upplysningsplikten

En rimlig ansvarsfördelning mellan parterna?

Filosofie magisteruppsats inom fastighetsrätt

Författare: Charlotte Claesson

Handledare: Göran Wahlgren

Biträdande handledare: Anneli Linhard

Framlägningsdatum 2009-12-15

Jönköping december 2009

Magisteruppsats inom fastighetsrätt

Titel:	Undersökningsplikten i förhållande till upplysningsplikten. En rimlig ansvarsfördelning mellan parterna?
Författare:	Charlotte Claesson
Handledare:	Göran Wahlgren
Biträdande handledare	Anneli Linhard
Datum:	2009-12-15
Ämnesord	Undersökningsplikt, upplysningsplikt, ansvarsfördelning gällande fel i fastighet, fastställande av felansvar, JB 4 kap. 19 §.

Sammanfattning

Vid fastighetsköp föreligger en ansvarsfördelning gällande fel i fastigheten som de engagerade parterna bör vara väl införstådda i. Om så inte är fallet kan det komma som en ovälkommen överraskning att exempelvis köparen bär ansvar för vissa defekter i fastigheten som eventuellt visar sig i ett senare skede.

Enligt lag har köparen en undersökningsplikt som innebär att denne ansvarar för att undersöka fastigheten grundligt. Undersökningsplikten är inte tvingande men köparen bör ta vara på denna möjlighet eftersom denne bär ansvar för att ett visst förhållande är upptäckbart. Säljaren ansvarar för dolda fel, fel som köparen ej borde ha upptäckt vid en omsorgsfull undersökning av fastigheten. Det bör poängteras att undersökningsplikten både kan begränsas och utvidgas beroende av säljarens uttalanden, fastighetens skick och omständigheterna i övrigt. Någon generell upplysningsplikt åvilar inte säljaren men i vissa fall kan dennes underlåtenhet att fästa köparens uppmärksamhet på en viss defekt få betydelse för felansvaret. För det fall att underlåtenheten att nämna ett fel kan klassas som ett svikligt förledande av motparten eller annat ohederligt handlande kan säljaren nämligen bli ansvarig även för fel som anses upptäckbara. Sammantaget är således parternas plikter beroende av varandra, varför omständigheterna i det specifika fallet ofta får stor betydelse vid fastställande av felansvaret.

Den nuvarande ansvarsfördelningen är till fördel för säljaren eftersom undersökningsplikten är betydligt mer långtgående än den i viss mån existerande upplysningsplikten. Vid bestämmande av felansvaret sägs bedömningen utgå ifrån vad en "*normalt erfaren och på området normalt bevandrad*" köpare borde ha uppmärksammat vid en grundlig undersökning av fastigheten. Detta torde dock inte vara fallet eftersom köparen förväntas ha viss byggnadsteknisk kunskap. En följd därav är att köparen ofta anlitar en besiktningsman för att känna en större trygghet i köpet. Detta är givetvis förstäeligt eftersom ett fastighetsköp endast sker ett fåtal gånger under livstiden, vilket knappast ger någon större kunskap inom området.

Ett alternativ till den nuvarande ansvarsfördelningen är att införa krav på besiktning av fastigheten från säljarens sida. Säljaren får då stå för kostnaden som följer av att en fackman utför en besiktning av fastigheten innan denna visas för eventuella köpare. Besiktningsmannen ansvarar för att undersöka fastigheten

noggrant, kontrollera objektsbeskrivningen och lyssna till säljaren om denne vill att någon ytterligare information skall framkomma av besiktningsprotokollet. Om besiktningsmannen förbisett någon defekt som anses upptäckbar kan denne få bära felansvaret för den defekten. Det är dock mycket troligt att besiktningsmannen har en ansvarsförsäkring som täcker eventuella kostnader. Köparens undersökningsplikt förändras på så sätt att köparen endast ansvarar för att kontrollera besiktningsprotokollet och utifrån detta avgöra om en fördjupad undersökning bör ske av någon del i fastigheten. Om så bedöms nödvändigt får köparen stå för kostnaden som den fördjupande undersökningen resulterar i eftersom köparen vanligtvis ej kan utföra denna på egen hand. Köparen bär felansvaret gällande en viss defekt om defekten borde ha upptäckts vid en grundligare undersökning som var befogad med anledning av vad som antecknats i besiktningsprotokollet. Säljarens upplysningsplikt kvarstår på så sätt att säljaren skall kontrollera besiktningsprotokollet och upplysa besiktningsmannen om det finns någon ytterligare information som bör framgå av protokollet. Säljaren ansvarar för ett visst fel, om denne ej upplyst besiktningsmannen om samtlig relevant information gällande den specifika delen av fastigheten där felet finns, och förfarandet kan klassas som svikligt förledande eller ohederligt handlande. Vidare ansvarar säljaren liksom tidigare för dolda fel, fel som varken besiktningsmannen eller köparen (köparens anlitade fackman) uppmärksammat eller borde ha lagt märke till.

Det bör poängteras att säljarens felansvar gäller framför besiktningsmannens. Innebörden därav är att säljaren ansvarar om ett förtigande angående ett visst förhållande kan anses som svikligt förledande men samtidigt rör ett förhållande som besiktningsmannen borde ha uppmärksammat. Säljarens felansvar aktualiseras även framför köparens undersökningsplikt om motsvarande konflikt gällande felansvaret uppstår mellan säljaren och köparen.

Denna alternativa ansvarsfördelning torde vara mer rimlig än den nuvarande. En följd är att köpeskillingen i större utsträckning motsvarar värdet på den fastighet som säljs. Dessutom möjliggörs en utformning av klara riktlinjer angående vad som förväntas av parterna eftersom felansvarets bestämmande inte är lika beroende av omständigheterna i det specifika fallet. Det faktum att säljaren har betydligt större kännedom om fastigheten som säljs än köparen bör vidare avspeglas i felansvaret, vilket är resultatet av ovanstående förslag. Att fastighetsköpet dessutom innefattar ett ansevärt penningbelopp borde vara anledning nog för att förändra köparens situation och göra denna mer betryggande. Sannolikt resulterar en dylik förändring av ansvarsfördelningen i ett minskat antal tvister gällande fel i fastighet.

Innehåll

1	Inledning	1
1.1	Bakgrund.....	1
1.2	Syfte.....	2
1.3	Metod.....	2
1.4	Avgränsningar.....	3
1.5	Disposition.....	3
2	Historik och gällande rätt angående undersökningsplikten och upplysningsplikten	5
2.1	Inledning.....	5
2.2	Före 1970.....	5
2.3	1970 års jordabalk.....	5
2.4	1990 års ändringar.....	6
2.5	Gällande rätt.....	7
3	Viktiga påpekanden	9
3.1	Inledning.....	9
3.2	Byte och gåva.....	9
3.3	Friskrivningar.....	9
3.4	Reklamation och preskription.....	10
3.5	Tidpunkten för fel och påföljder.....	11
3.6	Försäkring mot fel.....	12
4	Feltyper	14
4.1	Inledning.....	14
4.2	Rättsliga fel.....	14
4.3	Rådighetsfel.....	14
4.4	Faktiska fel.....	15
4.5	Skillnader i ansvarsfördelningen.....	16
5	Felbedömning	17
5.1	Inledning.....	17
5.2	Olika metoder.....	17
5.2.1	Felbedömning som utgångspunkt.....	17
5.2.2	Undersökningsplikt som utgångspunkt.....	17
5.2.3	Jämförelse av metoderna.....	18
6	Relevant domstolspraxis	20
6.1	Inledning.....	20
6.2	NJA 1984 s. 3 (Slutna vindsutrymmet).....	20
6.2.1	Referat.....	20
6.2.2	Utredning av frågeställningar.....	21
6.2.2.1	<i>Problematik kring parternas plikter</i>	21
6.2.2.2	<i>Rimlig ansvarsfördelning</i>	22
6.3	NJA 1985 s. 274 (Rötskadade golvet).....	23
6.3.1	Referat.....	23
6.3.2	Utredning av frågeställningar.....	23
6.3.2.1	<i>Problematik kring parternas plikter</i>	23
6.3.2.2	<i>Rimlig ansvarsfördelning</i>	24
6.4	NJA 1985 s. 871 (Elinstallationerna).....	25

6.4.1	Referat.....	25
6.4.2	Utredning av frågeställningar.....	25
6.4.2.1	<i>Problematik kring parternas plikter</i>	25
6.4.2.2	<i>Rimlig ansvarsfördelning</i>	27
6.5	NJA 2007 s. 86 (Motocrossbanan).....	27
6.5.1	Referat.....	27
6.5.2	Utredning av frågeställningar.....	28
6.5.2.1	<i>Problematik kring parternas plikter</i>	28
6.5.2.2	<i>Rimlig ansvarsfördelning</i>	30
7	Förslag om införande av upplysningsplikt.....	32
7.1	Inledning.....	32
7.2	Motion angående ansvarsfördelningen	32
7.3	Lagutskottets betänkande angående motionen.....	33
7.4	Nyare motioner.....	33
8	Analys	34
8.1	Inledning.....	34
8.2	Ansvarsfördelningen.....	34
8.2.1	Problematik kring parternas plikter	34
8.2.2	Rimlig ansvarsfördelning	35
8.2.3	Förslag till möjliga förändringar av ansvarsfördelningen.....	36
8.2.4	Resulterar en dylik förändring i en mer rimlig ansvarsfördelning?	39
9	Avslutande kommentarer	41
9.1	Inledning.....	41
9.2	Slutsats	41
	Referenslista.....	44

Förkortningar

A.a.	anfört arbete
A.prop.	anförd proposition
A.st.	anfört ställe
f.	(och) följande sida
HD	Högsta domstolen
JB	Jordabalk (1970:994)
JT	Juridisk tidskrift
kap.	kapitel
M	Moderata samlingspartiet
MP	Miljöpartiet de gröna
NJA	Nytt juridiskt arkiv
Prop.	Proposition
S	Sveriges socialdemokratiska arbetareparti
s.	sida
SOU	Statens offentliga utredningar
st.	stycke
TR	Tingsrätten
uppl.	upplaga
vvs	värme, ventilation och sanitet

1 Inledning

1.1 Bakgrund

Ett fastighetsförvärv är en affär som många människor genomför under livets gång. Affären innefattar ett ansevärt penningbelopp och kan tänkas vara bland det mest betydelsefulla som sker under livstiden. Således är det av avgörande vikt att såväl köparen som säljaren har kännedom om det ansvar gällande fel i fastigheten som åligger dem båda. Om så inte är fallet, kan det i ett senare skede komma som en överraskning att exempelvis köparen bär ansvar för vissa eventuella defekter i fastigheten.

Av jordabalken (1970:994) (JB) 4 kap. 19 § 1 st. framgår att påföljder kan göras gällande för det fall att fastigheten ej överensstämmer med vad som följer av avtalet eller avviker från vad köparen haft anledning att förutsätta. Köparen har därmed exempelvis anledning att utgå ifrån att fastigheten normalt skall kunna användas för sitt huvudsakliga ändamål. Således skall en bostadsfastighet kunna brukas som bostad. För detta ansvarar säljaren men köparens undersökningsplikt begränsar säljarens ansvar i stor utsträckning.¹ Undersökningsplikten framgår av JB 4 kap. 19 § 2 st. som visar att köparen ej får åberopa en avvikelse som fel om avvikelsen borde ha upptäckts av köparen vid en undersökning av fastigheten. Där kan även utläsas att undersökningspliktens omfattning bland annat är beroende av fastighetens skick och omständigheterna vid köpet.

Undersökningsplikten innebär således att köparen ansvarar för att grundligt undersöka fastigheten. Undersökningen bör genomföras eftersom köparen bär ansvar för att ett visst förhållande är möjligt att upptäcka. Säljaren får i sin tur stå för defekter som köparen ej borde ha uppmärksammat, defekter som kategoriseras som dolda fel. Någon generell upplysningsplikt åligger inte säljaren men säljarens underlåtelse att informera köparen om en viss omständighet, anses i vissa fall vara relevant vid bestämmande av felansvaret. För det fall att säljarens underlåtenhet att nämna ett fel kan betraktas som svikligt förledande eller annat ohederligt handlande, kan säljaren bli ansvarig för felet trots att detta var upptäckbart.²

Lagtexten anger, som ovan nämnts, att undersökningspliktens räckvidd är beroende av fastighetens skick och omständigheterna vid köpet. Säljarens uttalanden kan därmed påverka undersökningsplikten på olika sätt. Antingen kan de lämnade uppgifterna ge undersökningsplikten en större räckvidd eller begränsa dess omfattning.³ Det skall även framhållas att ett fel ej kan anses vara dolt om säljaren informerat köparen om detsamma, trots att detta ej anses upptäckbart.⁴ Det kan således konstateras att undersökningsplikten och upplysningsplikten varierar från fall till fall och att plikterna är beroende av varandra.⁵

¹ Hager, *Allmänna fastighetsrätten En introduktion*, s. 44 f.

² Prop. 1989/90:77 s. 61.

³ A.prop. s. 41.

⁴ A.prop. s. 61.

⁵ Ashton, Elfström, *Fel i fastighet*, s. 302.

Undersökningsplikten är normalt mycket långtgående.⁶ Praxis har visat att en köpare förväntas kontrollera vindsutrymmen som enbart kan nås via snötäckta tak, trots att inga varningssignaler förekommer.⁷ Vidare bör köparen i viss mån kunna avgöra huruvida elinstallationer utförts på ett lämpligt sätt.⁸ Dessutom ansvarar köparen för att kontrollera vattennivån i en trekammarbrunn.⁹ Det råder inga tvivel om att köparens undersökningsplikt har betydligt större räckvidd än säljarens upplysningsplikt.

Med anledning av ovanstående bakgrund finns skäl att ifrågasätta om nuvarande ansvarsfördelning kan anses rimlig och huruvida det finns alternativ som är mer tillfredställande.

1.2 Syfte

Uppsatsens syfte är att åskådliggöra problematiken kring undersökningsplikten och upplysningsplikten som gäller för köparen respektive säljaren vid köp/försäljning av fastighet. Vidare syftar uppsatsen till att utforska om plikterna ger en rimlig ansvarsfördelning mellan parterna vid faktiska fel och dessutom utreda på vilket sätt ansvarsfördelningen gällande fel i fastighet skulle kunna förändras. Slutligen är ambitionen att analysera och klargöra huruvida en dylik förändring är mer rimlig än den nuvarande ansvarsfördelningen.

1.3 Metod

För att uppnå syftet med denna uppsats används traditionell rättsdogmatisk metod. Innebörden därav är att gällande rätt utforskas enligt följande rangordning: lagtext, förarbeten, praxis och doktrin.

Jordabalken aktualiseras eftersom denna lagtext är tillämplig vid fastighetsförvärv och reglerar parternas ansvarsfördelning. Dessutom används förarbetena till nämnda lag för att skapa förståelse för lagstiftarens avsikter. Vidare är förarbetena behjälpliga vad gäller tolkning och tillämpning av lagtexten. Främst aktualiseras två propositioner: 1970:20 och 1989/90:77. Den förstnämnda ligger till grund för 1970 års jordabalk medan den sistnämnda närmare beskriver bakgrunden till de ändringar som genomfördes i jordabalken år 1990. Det finns rikligt med praxis som utreds i stor omfattning. Denna åskådliggör parternas plikter rent praktiskt, vilket givetvis är av stor betydelse för förståelsen av ämnet. En motivering till urvalet av praxis återfinns i avsnitt 6.1. Dessutom används doktrin i form av litteratur och artiklar för att belysa problematiken och ge en helhetsbild av gällande rätt.

Vid utredningen av relevant domstolspraxis utgör de två förstnämnda frågeställningarna i syftet grund för diskussionen. Således belyses problematiken kring

⁶ Hager, *Allmänna fastighetsrätten En introduktion*, s. 46.

⁷ NJA 1998 s. 407.

⁸ NJA 1985 s. 871, se avsnitt 6.4.

⁹ NJA 1996 s. 584.

undersökningsplikten och upplysningsplikten i förevarande fall och dessutom utreds huruvida ansvarsfördelningen i målet kan anses rimlig.

Även i analysen utgör syftesformuleringen utgångspunkt för resonemanget. Frågeställningarna som nämnts i föregående stycke diskuteras ytterligare men fokus ligger på de två frågeformuleringar som återfinns sist i syftet. Således analyseras på vilket sätt ansvarsfördelningen gällande fel i fastighet skulle kunna förändras och vidare huruvida en dylik förändring är att föredra framför den nuvarande.

1.4 Avgränsningar

Uppsatsen utreder ansvarsfördelningen enligt jordabalken som åligger säljaren och köparen vid fastighetsförvärv. Någon jämförelse med parternas plikter vid förvärv av lösa saker kommer ej att genomföras. Vidare skall betonas att uppsatsen inriktar sig på fastighetsöverlåtelser mellan privatpersoner och ej konsumenters förvärv genom entreprenadavtal eller köp från näringsidkare. Dessutom skall nämnas att uppsatsen fokuserar på fastigheter för bostadsändamål, vilket i praktiken betyder en- eller tvåfamiljshus. Större eller mindre hyreshus är därför exkluderade.

På grund av ämnets omfattning utreds ej besiktningsmannens roll och ansvar, liksom mäklarens inblandning i fastighetsförvärvet. Någon utforskning gällande kärnegenskaper inryms ej inom ramen för denna uppsats. Påföljder vid kontraktsbrott och säljarens enuntiationer omnämns kortfattat men någon utförlig analys kring detta genomförs ej. Som ovan nämnts fokuserar uppsatsen på ansvarsfördelningen mellan parterna, varför det ej finns anledning att utreda huruvida reglerna angående faktiska fel i JB 4 kap. 19 § även kan tillämpas på rättsliga fel och rådighetsfel. Det bör även tydliggöras att annan problematik än den som diskuteras angående undersökningsplikten och upplysningsplikten, givetvis kan föreligga. Det är dock främst plikternas komplexa räckvidd som utreds eftersom uppsatsen fokuserar på denna problematik.

Slutligen skall påpekas att utländsk rätt lämnas utan hänseende eftersom denna ligger utanför uppsatsens syfte. Således genomförs ej någon jämförelse med andra länders bestämmelser angående fastighetsförvärv.

1.5 Disposition

I kapitel två belyses historiken gällande undersökningsplikten och upplysningsplikten för att visa på de förändringar som hittills har skett rörande parternas ansvarsfördelning. Nästkommande kapitel tar upp viktiga frågor som på olika sätt anknyter till uppsatsens syfte och som kortfattat bör behandlas för att ge läsaren en överblick av ämnet. I kapitel fyra framställs de feltyper som kan föreligga: rättsliga fel, rådighetsfel och faktiska fel. Fokus ligger på den sistnämnda feltypen eftersom uppsatsen utreder parternas ansvarsfördelning gällande felansvaret vid just faktiska fel. I nästföljande kapitel diskuteras två av de metoder som används för att fastställa vem som bär ansvar för ett specifikt fel. Detta sker med anledning av att det torde vara av intresse att framhålla de utgångspunkter som utgör grund för felansvarets bestämmande.

Kapitel sex utreder domstolspraxis som anses relevant för uppsatsens syfte. En utforskning rörande viss praxis på området är viktigt för att ge en bild av hur ansvarsfördelningen fungerar i praktiken. Nästkommande kapitel behandlar ett antal motioner som ifrågasätter parternas olika ansvar vid fastighetsköp och framhåller lagutskottets kritik avseende ett förslag om införande av upplysningsplikt. Kapitlet visar på att ansvarsfördelningen vid fastighetsköp länge varit och fortfarande är en omdiskuterad fråga.

I kapitel åtta sker en analys där problemställningarna i syftet utgör grund för diskussion. Slutligen följer kapitel nio som presenterar uppsatsens slutsats och därmed besvaras de frågeställningar som uppställs i syftesformuleringen.

2 Historik och gällande rätt angående undersökningsplikten och upplysningsplikten

2.1 Inledning

JB 4 kap. 19 § lyder:

”Om fastigheten inte stämmer överens med vad som följer av avtalet eller om den annars avviker från vad köparen med fog kunnat förutsätta vid köpet, tillämpas vad som sägs i 12 § om köparens rätt att göra avdrag på köpeskillingen eller häva köpet. Köparen har dessutom rätt till ersättning för skada, om felet eller förlusten beror på försummelse på säljarens sida eller om fastigheten vid köpet avvek från vad säljaren får anses ha utfäst.”

”Som fel får inte åberopas en avvikelse som köparen borde ha upptäckt vid en sådan undersökning av fastigheten som varit påkallad med hänsyn till fastighetens skick, den normala beskaffenheten hos jämförliga fastigheter samt omständigheterna vid köpet.”

Ovanstående lydelse är den som för närvarande är aktuell men en tillbakablick i historien gällande undersökningsplikten och upplysningsplikten torde vara värd att påvisa. Nedan följer därför en kort redogörelse av de viktigaste förändringarna som skett i förhållande till uppsatsen syfte, således gällande köparens undersökningsplikt och säljarens upplysningsplikt.

2.2 Före 1970

Innan 1970 års jordabalk infördes var utgångspunkten att fastighetssäljaren ansvarade för fel knutna till en särskild utfästelse. För att utfästelsen skulle kunna åberopas skulle den vara skriftlig och upptagen i köpehandlingen. Dock var fallet så att oavsett om en skriftlig utfästelse fanns att tillgå fick säljaren givetvis svara för medvetet oriktiga uppgifter och uttalanden gällande fastigheten samt svikligt förtigande, detta enligt de allmänna avtalsrättsliga reglerna. För det fall att ingen utfästelse förekommit och allmänna avtalsrättsliga regler ej heller kunnat åberopas var det tveksamt om köparen fick göra gällande fel som denne inte ens uppmärksammat genom en noggrann undersökning.¹⁰

2.3 1970 års jordabalk

Införandet av en ny jordabalk¹¹ resulterade i omfattande förändringar. Det ansågs vara tid för att utöka köparens talerätt och därmed även säljarens ansvar. Som ovan nämnts hade säljaren tidigare endast svarat för skriftliga utfästelser, svikligt förtigande, grov vårdslöshet och liknande. Det ansågs dock ej tillfredställande för rättskällan att säljaren skulle sakna ansvar enbart för att något av kriterierna ej var uppfyllda. Anledningen därtill var att köparen vid avtalets ingående måste ha bedömt fastighetens värde med

¹⁰ Prop. 1970:20 Del B1 s. 206.

¹¹ Jordabalk (1970:994).

utgångspunkt i att felaktigheter ej förefunnits och därför även godtagit det föreslagna priset eller förhandlat om ett pris som denne ansåg rimligt. Vid förekomst av en felaktighet har ett missförhållande mellan pris och värde uppstått som genom en förändring av lagens lydelse borde kunna undvikas. Det ansågs därför rimligt att köparen, trots att en viss utfästelse ej förekommit, måste kunna räkna med att det denne köper skall vara fullt brukbart för det tänkta ändamålet vid köpet. Detta förutsatt att en undersökning av fastigheten ej påvisat det motsatta.¹²

Följden blev således att det som avvek från normal standard och som köparen ej borde ha upptäckt genom undersökningsplikten, ansvarade säljaren för. Exempel på sådana fall är att fastighetens grundvatten sinar alltför lätt, att dricksvattnet anses hälsovådligt eller att hussvamp förekommer.¹³ Hur pass långtgående undersökningsplikten är måste bedömas från fall till fall. Detta eftersom köparens undersökningsplikt utökas om säljarens upplysningar eller annat förhållande ger anledning därtill.¹⁴ Från hur förhållandet varit tidigare innebar således införandet av en ny jordabalk en genomgripande förändring. Säljaren ansvarade för vad denne utfäst men även för dolda fel som köparen ej borde ha uppmärksammat genom undersökningsplikten.¹⁵

2.4 1990 års ändringar

År 1990 skedde återigen ändringar i lagstiftningen och gällande det aktuella ämnet var den viktigaste förändringen att undersökningsplikten medtogs i lagtexten.¹⁶ Det ansågs lämpligt att undersökningsplikten kom till uttryck i lagtexten eftersom säljarens felansvar är beroende av hur väl köparen har genomfört sin undersökningsplikt.¹⁷ Den slutliga utformningen av tillägget blev som ovan nämnts: *”Som fel får inte åberopas en avvikelse som köparen borde ha upptäckt vid en sådan undersökning av fastigheten som varit påkallad med hänsyn till fastighetens skick, den normala beskaffenheten hos jämförliga fastigheter samt omständigheterna vid köpet.”*

Liksom tidigare var köparen befriad från undersökningsplikt gällande vad som muntligen eller skriftligen utfästs. Om någon utfästelse inte lämnats var det köparens ansvar att undersöka fastigheten i den omfattning som rimligen kunde krävas. Det ansågs dock inte nödvändigt att utöka lagtexten med mer detaljerade regler gällande undersökningsplikten eftersom omständigheterna vid fastighetsköp är mycket olika. Hur pass ingående köparens undersökning bör vara är bland annat beroende av vilka iakttagelser som kan göras på fastigheten. Vidare påverkar även säljarens upplysningar om fastigheten köparens undersökningsplikt. Säljarens upplysningar kan dels utgöra varningssignaler på så sätt att köparens undersökningsplikt utökas men kan även innebära att säljaren ger köparen intryck av att ett fel är bagatellartat. Det senare

¹² Prop. 1970:20 Del B1 s. 207.

¹³ A.prop. Del B1 s. 208.

¹⁴ A.prop. Del B1 s. 208 f.

¹⁵ Hager, Victorin, *Allmän fastighetsrätt*, s. 126.

¹⁶ A.st.

¹⁷ Prop. 1989/90:77 s. 61.

förhållandet innebär då att säljaren inte kan åberopa att köparen företagit en bristande undersökning om felet senare skulle visa sig vara betydligt mer allvarligt.¹⁸

2.5 Gällande rätt

Dagens undersökningsplikt innebär därmed att köparen har ansvar för att undersöka fastigheten grundligt och bär risken för att ett visst förhållande är upptäckbart. Vidare får säljaren ta ansvar för dolda fel, fel som köparen ej borde ha upptäckt. Detta gäller oavsett om säljaren har kännedom om felet. För det fall att säljaren upplyst köparen om ett visst förhållande kan det förhållandet ej betraktas som ett dolt fel trots att detsamma ej var upptäckbart vid köparens undersökning.¹⁹ Viktigt att poängtera är dock att undersökningsplikten inte skall förstås såsom tvingande. Att köparen väljer att inte undersöka fastigheten har ingen betydelse för det fall att en sådan besiktning ej hade inneburit intressanta upptäckter.²⁰ Säljaren har ingen generell upplysningsplikt men i vissa situationer anses säljarens underlåtenhet att upplysa om ett visst förhållande ha betydelse för felansvaret.²¹ ”Om ett förtigande av ett fel nämligen innefattar ett svikligt förledande av motparten eller annat ohederligt förfarande bör säljaren givetvis inte kunna åberopa att köparen har eftersatt sin undersökningsplikt.”²² Sammanfattningsvis måste köparens undersökningsplikt och säljarens upplysningsplikt ses som sammanlänkade och därmed beroende av varandra.²³ Följande diagram tydliggör de omständigheter som har betydelse för undersökningsplikten.²⁴

¹⁸ Prop. 1989/90:77 s. 41.

¹⁹ A. prop. s. 61.

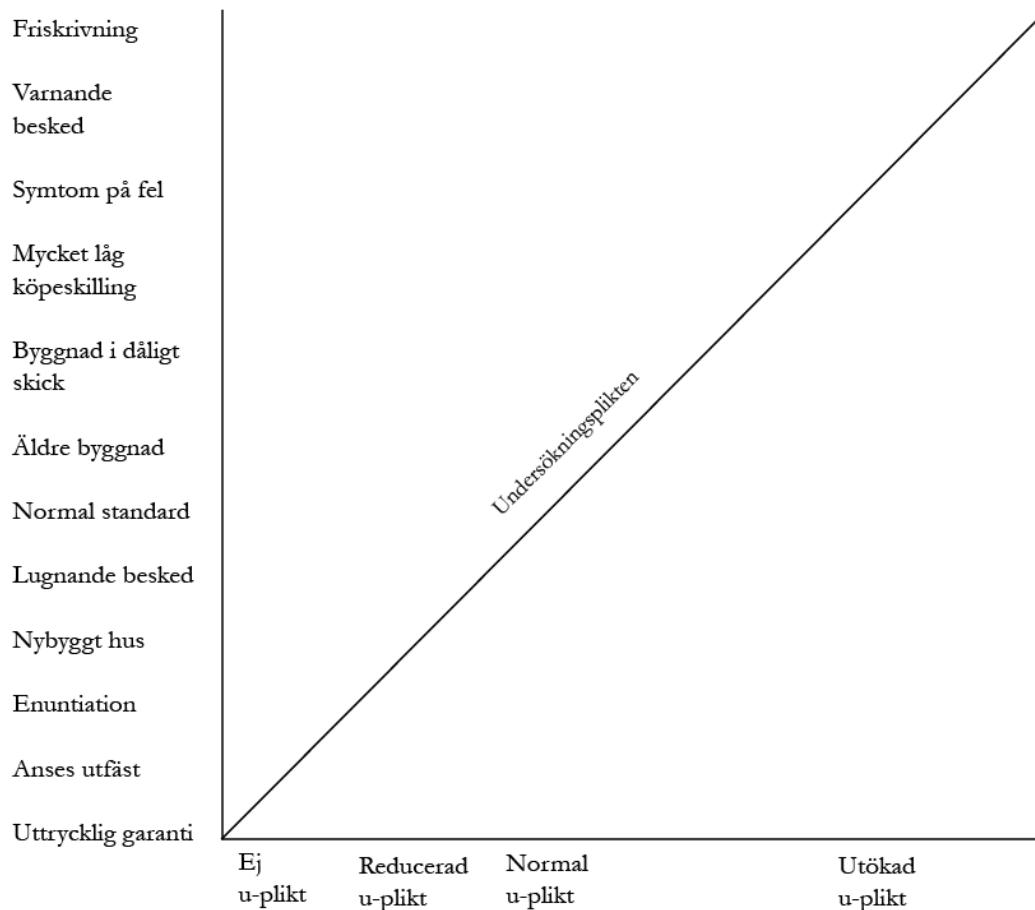
²⁰ Carbell, *Festskrift till Jan Hellner*, s. 177 jämte Ashton, Elfström, *Fel i fastighet*, s. 262.

²¹ Prop. 1989/90:77 s. 61 jämte Ashton, Elfström, *Fel i fastighet*, s. 297.

²² A.prop. s. 61.

²³ Ashton, Elfström, *Fel i fastighet*, s. 302.

²⁴ Bild hämtad från a.a. s. 295.



Vartefter ansvarsfördelningen förändrats har således säljaren fått ta ett större ansvar. Det kan dock synas som om säljarens ansvar för dolda fel är alltför besvärande. Denne får ta ansvar för fel som inte är upptäckbara oavsett om denne har kännedom om felet. Ansvaret torde dock vara rimligt eftersom köparen måste kunna förvissa sig om att fastigheten denne köper är fullt användbar för det tänkta syftet. Vidare måste det enligt min mening anses befogat att såväl muntliga som skriftliga utfästelser skall anses giltiga. Köparen skall inte behöva stå risken för att betala för renoveringsarbete som denne inte rimligen borde räknat med. Köparens långtgående undersökningsplikt inskränker dessutom säljarens ansvar i väsentlig omfattning. Det faktum att lagtexten numera nämner undersökningsplikten gör förhållandet mer tydligt, vilket givetvis är positivt för rättsutvecklingen.

3 Viktiga påpekanden

3.1 Inledning

Denna del av uppsatsen har till syfte att klargöra otydligheter och delge läsaren information som underlättar förståelsen av materialet. Detta eftersom läsaren troligen reflekterar över varför vissa benämningar används samt har funderingar kring andra delar som anknyter till uppsatsens ämne.

3.2 Byte och gåva

Det bör klargöras att bestämmelserna om fel i fastighet även aktualiseras i fråga om byte, JB 4 kap. 28 §. Byte anses i likhet med köp vara ett så kallat oneröst förvärv, vilket innebär att båda parter förutsätts lämna likvärdiga prestationer. Det är dock ovanligt att byte av fastigheter sker eftersom två fastigheter sällan har samma värde. Någon av parterna behöver sannolikt, förutom fastigheten, betala genom att lägga pengar eller annan egendom emellan. Aktuell part anses då som köpare vad gäller denna prestation.²⁵

Reglerna om fel i fastighet gäller inte i fråga om gåva av fast egendom, JB 4 kap. 29 §. Vid ren gåva ter sig detta som en självklarhet men då det rör sig om blandade fång (överlåtelse med såväl onerösa som benefika inslag) kan det diskuteras. Frågan är hur pass betydande motprestationen kan anses vara, det vill säga vilken vikt som skall läggas vid de onerösa respektive benefika momenten. Om motprestationen kan anses ha stor betydelse rör det sig egentligen om ett köp och därmed torde reglerna avseende fel i fastighet vara tillämpliga.²⁶ Detta är dock inget som diskuteras mer utförligt i uppsatsen.

Ovanstående korta genomgång visar att termerna köp respektive byte borde nämnas i lika stor utsträckning. Så sker dock ej eftersom språket flyter bättre om endast en term används. Köp är den terms som synes mest lämplig eftersom köp är betydligt mer vanligt förekommande än byte.

3.3 Friskrivningar

Kontraktbrottsreglerna i jordabalken är dispositiva och därför har säljaren möjlighet att friskriva sig från ansvar gällande köpobjektet. Så är dock inte fallet när en näringsidkare i sin yrkesmässiga verksamhet säljer en fastighet till en konsument och fastigheten huvudsakligen skall användas för enskilt ändamål. Näringsidkaren får då inte använda sig av köpvillkor som är till nackdel för konsumenten i jämförelse med lagens bestämmelser, JB 4 kap. 19 d §.

Friskrivningar förekommer i form av egenskapsfriskrivningar och påföljdsfriskrivningar. Förstnämnda friskrivning innebär att säljaren uppger vilken eller

²⁵ Hager, Victorin, *Allmän fastighetsrätt*, s. 158 jämte Grauers, *Fastighetsköp*, s. 279 f.

²⁶ A.st. jämte a.a. s. 285.

vilka egenskaper hos köpobjektet han avsäger sig ansvar ifrån. Ett exempel på en egenskapsfriskrivning är att säljaren inte tar ansvar för att dräneringen är felfri. En påföljdsfriskrivning innebär att säljaren avtalar bort en eller flera av de påföljder som kan göras gällande, för det fall att fastigheten är behäftad med fel. Ett exempel på en påföljdsfriskrivning är att *köparen avstår med bindande verkan från att göra gällande några som helst anspråk gentemot säljaren på grund av fel och brister i fastigheten.*²⁷

För att en friskrivningsklausul skall kunna åberopas måste den tydligt klarlägga i vilken mån säljaren inte ansvarar för köpobjektets beskaffenhet.²⁸ Utgångspunkten i bedömningen är hur en köpare med en normal tolkning borde uppfatta klausulen.²⁹ En generell klausul som upplyser om att fastigheten säljs *i befintligt skick* får inte utan vidare till följd att säljaren befrias från ansvar. Dyliga klausuler kommer dock att granskas och tolkas av domstolarna i vanlig ordning eftersom de utgör en del av avtalsinnehållet. Vid användande av en total påföljdsfriskrivning bör givetvis köparen företa en mycket noggrann undersökning för att i möjligaste mån undvika att behöva stå för reparationskostnader och dylikt.³⁰

Det bör framhållas att en friskrivningsklausul inte kan åberopas om säljaren handlat på ett svikligt eller ohederligt sätt. Vidare påverkar inte en generell friskrivning säljarens ansvar för en utfästelse som denne gjort.³¹ Detta eftersom en preciserad klausul, enligt den allmänna avtalsrättsliga principen, har företräde framför en allmän sådan.³²

Friskrivningsklausuler förekommer dock i relativt få fall. Konsumentverket utförde en undersökning som visade att 10 % av säljarna använder sig av friskrivningar vid fastighetsöverlåtelse. Denna siffra torde inte ha ökat på senare år. Anledningen därtill är troligen att friskrivningsklausuler, som en följd av köparens ökade risktagande, leder till en prisreduktion. Friskrivningar är givetvis betydligt mer vanligt förekommande vid försäljning av konkursbon och dödsbon.³³

3.4 Reklamation och preskription

I JB 4 kap. 19 a § återfinns bestämmelsen om reklamation. För att ett dolt fel skall kunna åberopas måste köparen reklamera. Innebörden därav är att köparen skall lämna meddelande till säljaren om felet inom skälig tid efter det att denne uppmärksammat eller borde ha uppmärksammat felet. Givetvis är det viktigt att fastighetsköparen reagerar så snart som möjligt då denne får kännedom om att fastigheten är felaktig.

²⁷ Ashton, Elfström, *Fel i fastighet*, s. 350 jämte Hager, *Allmänna fastighetsrätten En introduktion*, s. 47 f.

²⁸ Prop. 1970:20 Del B1 s. 212.

²⁹ Hager, *Allmänna fastighetsrätten En introduktion*, s. 48.

³⁰ Prop. 1970:20 Del B1 s. 212.

³¹ NJA 1981 s. 894 jämte Hager, *Allmänna fastighetsrätten En introduktion*, s. 45-48 samt NJA 1983 s. 865.

³² Adlercreutz, *Avtalsrätt II*, s. 51.

³³ Ashton, Elfström, *Fel i fastighet*, s. 357.

Detta eftersom en tidig reaktion många gånger kan mildra skadeverkningarna som felet för med sig.³⁴

Uttrycket *"inom skälig tid"* är beroende av den bedömning som sker angående vid vilken tidpunkt köparen borde ha uppmärksammat felet. I bedömningen bör de omständigheter som föreligger i det specifika fallet vägas in. Bedömningen torde bli mildare om köparen är privatperson än om denne är näringsidkare, särskilt om näringsidkaren i sin ordinarie verksamhet köper fastigheter. Vidare beror bedömningen på köparens sakkunskap, vilken givetvis varierar beroende av vem som är köpare av fastigheten. En privatperson kan vara i behov av biträde från en sakkunnig person för att avgöra om det rör sig om ett fel som kan åberopas gentemot säljaren. Dessutom kan en särskild undersökning av fastigheten vara nödvändig innan reklamation sker.³⁵ En annan orsak till att reklamation inte sker så snart som defekten upptäcks kan vara sjukdom eller andra subjektiva omständigheter.³⁶

JB 4 kap. 19 a § 2 st. visar dock att kravet på reklamation *"inom skälig tid"* inte gäller då *"säljaren har handlat grovt vårdslöst eller i strid mot tro och heder"*. Därmed kan inte en illojalt handlande säljare använda sig av reklameringsreglerna för att skydda sig mot köparens felanspråk. Köparen i sin tur kan dock inte vänta i obegränsad tid med att göra säljaren medveten om felet efter det att köparen upptäckt detsamma. Enligt allmänna rättsprinciper kan en dylik passivitet från köparens sida leda till att felet ej får göras gällande.³⁷ JB 4 kap. 19 b § anger vidare att säljarens ansvar för fel preskriberas tio år efter det att köparen har tillträtt fastigheten, undantaget att preskriptionsavbrott ej sker dessförinnan. Nämnas bör även att JB 4 kap. 12 § 2 st. visar att talan om hävning skall väckas inom ett år från det att köparen tillträtt fastigheten. Paragrafen anger även att ettårsgränsen inte gäller om säljaren har handlat grovt vårdslöst eller i strid mot tro och heder.

Som ovan nämnts i samband med friskrivningar finns möjlighet för parterna att göra en överenskommelse som innebär att annat skall gälla mellan dem. Detta förutsatt att det inte rör sig om en näringsidkare som i sin yrkesverksamhet sålt en fastighet till en konsument, JB 4 kap. 19 d §.

3.5 Tidpunkten för fel och påföljder

Någon ingående utredning angående vid vilka omständigheter påföljder kan aktualiseras skall ej genomföras. Detta eftersom uppsatsens syfte ej anknyter därtill. En kort genomgång av möjliga påföljder skall dock ske eftersom detta borde vara av intresse för läsaren.

Av JB 4 kap. 19 § kan utläsas att den väsentliga tidpunkten vad gäller felbedömningen är tiden för köpet. Ett fel som köparen vill göra gällande skall således ha förelegat

³⁴ Prop. 1989/90:77 s. 45.

³⁵ A.prop. s. 62.

³⁶ Hultmark, *Reklamation vid kontraktsbrott*, s. 58 f.

³⁷ Prop. 1989/90:77 s. 64.

åtminstone latent vid nämnda tidpunkt.³⁸ Vad som gäller för skador som uppkommit på fastigheten efter det att köpet har ägt rum men innan tillträde skett, följer av JB 4 kap. 11 och 12 §§. Där anges att säljaren bär ansvaret med undantag att fastigheten ej tillträtts av köparen på grund av dröjsmål på dennes sida.

Möjliga påföljder vid faktiska fel följer av JB 4 kap. 12 och 19 §§. Där kan utläsas att de påföljder som aktualiseras är hävning, prisavdrag och skadestånd. Avdrag på priset lär vara den påföljd som vanligtvis används.³⁹ Avhjälpande har ej ansetts vara en lämplig påföljd. Anledningen därtill är att de flesta säljare är privatpersoner som ej besitter den kunskap som krävs för att åtgärda felet. Vidare kan säljaren ha flyttat från orten, vilket innebär problem rent praktiskt.⁴⁰ Det torde därför vara lämpligt att säljaren får stå för den kostnad som avhjälpandet resulterar i.

3.6 Försäkring mot fel

Som ovan nämnts föreligger en preskriptionstid om tio år vad gäller säljarens ansvar för fel i fastigheten. Konsekvensen därav blir att säljaren riskerar ett ekonomiskt krav en lång tid efter köpets genomförande. Följden av ett sådant krav kan givetvis bli en stor utgift, vilket säljaren troligtvis inte räknat med. Tidigare nämndes friskrivningar, vilket är ett alternativ för säljaren för att helt eller delvis undgå sådana krav, försäkring mot fel är ett annat. I den mån försäkringen gäller ersätter denna säljarens betalningsansvar gentemot köparen.⁴¹ Även en köpare kan känna behov av en försäkring som ersätter vissa fel i fastigheten eftersom det inte är givet att säljaren har betalningsförmåga. Vidare kan ersättning då erhållas utan genomförande av dyra processer.⁴²

En försäkring kan konstrueras på olika sätt. Ett första alternativ är att försäkringsgivaren tar över det ansvar som åligger antingen köparen eller säljaren enligt jordabalkens bestämmelser. Beroende på vem av parterna som tecknat försäkringen kommer denna att gälla antingen upptäckbara fel eller dolda sådana. En annan möjlighet är att försäkringen endast avser vissa angivna fel i byggnaden, oberoende av om det är säljaren eller köparen som innehar det köprättsliga ansvaret. Innan försäkringen tecknas utförs en besiktning av försäkringsgivarens besiktningsman. I försäkringsvillkoren undantas de upptäckbara fel som besiktningsmannen funnit och dessutom specificeras vilka delar av fastigheten som innefattas av försäkringen. De upptäckbara fel som besiktningsmannen uppmärksammat kan då påverka förhandlingen om köpeskillingen. För det fall att besiktningsmannen inte uppmärksammat samtliga upptäckbara fel i de delar av byggnaden som försäkringen innefattar, erhåller köparen ersättning ur

³⁸ Prop. 1989/90:77 s. 61.

³⁹ Grauers, *Fastighetsköp*, s. 237.

⁴⁰ Prop. 1989/90:77 s. 50.

⁴¹ Ashton, Elfström, *Fel i fastighet*, s. 369.

⁴² Stiegler, *Fel vid villaköp Om besiktningsmannens och fastighetsmäklarens ansvar för fel i fastighet*, s. 90.

försäkringen. Således kan även upptäckbara fel ersättas trots att försäkringen i första hand avser dolda fel.⁴³

Om en försäkring är nödvändig varierar givetvis från fall till fall. Vissa säljare respektive köpare kan ha god ekonomi och därför utan problem kunna bemöta eventuella kostnader som uppkommer. Andra kan ha sämre betalningsmöjlighet eller helt enkelt slutligt vilja reglera själva fastighetsaffären. Ekonomin är naturligtvis inte den enbart avgörande faktorn, omständigheter vid köpet liksom fastighetens ålder lär också påverka beslutet.

⁴³ Stiegler, *Fel vid villaköp Om besiktningsmannens och fastighetsmäklarens ansvar för fel i fastighet*, s. 90 f.

4 Feltyper

4.1 Inledning

Felreglerna i JB 4 kap. skiljer mellan faktiska fel, rättsliga fel och rådighetsfel.⁴⁴ Uppsatsen fokuserar främst på de faktiska felen, varför dessa kommer ägnas mer utrymme än övriga. Rättsliga fel och rådighetsfel kommer dock att beröras kort eftersom en helhetsbild torde vara att föredra.

4.2 Rättsliga fel

Reglerna om rättsliga fel återfinns i JB 4 kap. 15-17 §§. Dessa inskränker på olika sätt köparens möjligheter att rättsligt förfoga över den aktuella fastigheten.⁴⁵ Innebörden därav kan exempelvis vara att någon annan än säljaren är ägare till fastigheten eller att fastigheten belastas av sakrätter i form av panträtter eller nyttjanderätter. Vidare kan ett rättsligt fel föreligga då säljaren har uppgett att denne skall låta döda en i fastigheten beviljad inteckning men ej hållit sitt löfte. För att ett rättsligt fel skall kunna göras gällande krävs att köparen är i god tro.⁴⁶

4.3 Rådighetsfel

I JB 4 kap. 18 § återfinns regeln om rådighetsfel som innebär att ett beslut av en myndighet inskränker ägarens rådighet över fastigheten. Rådighetsfel kan exempelvis innebära att en byggnad har uppförts trots att tillstånd från byggnadsnämnd saknas eller att det föreligger ett förbud mot nybyggnad inom det område där den aktuella fastigheten finns. Myndighetens beslut behöver således inte avse den aktuella fastigheten utan även förbud med mer generell räckvidd inryms inom paragrafens tillämpningsområde.⁴⁷ I förarbetena uttalar dock departementschefen att huvudregeln är att myndighetsbeslutet rör den aktuella fastigheten eller en grupp sådana där den aktuella fastigheten ingår. Vidare skall beslutet ha tagits innan köpet, undantaget att inga särskilda omständigheter föreligger på så sätt att det får anses givet att ett beslut gällande rådighetsinskränkning kommer att fattas inom en snar framtid efter köpet.⁴⁸ För att säljaren skall åläggas ansvar för rådighetsfel krävs god tro hos köparen, huruvida säljaren har vetskap om rådighetsfelet har dock ingen betydelse.⁴⁹

⁴⁴ Hager, Victorin, *Allmän fastighetsrätt*, s. 115.

⁴⁵ Grauers, *Fastighetsköp*, s. 160 jämte Hager, Victorin, *Allmän fastighetsrätt*, s. 115.

⁴⁶ Prop. 1970:20 Del B1 s. 195-203.

⁴⁷ A.prop. Del B1 s. 204 f.

⁴⁸ A.prop. Del A s. 218.

⁴⁹ A.prop. Del B1 s. 204.

4.4 Faktiska fel

Regeln om faktiska fel återfinns i JB 4 kap. 19 §.⁵⁰ Den vanligaste typen av faktiska fel är fysiska fel i fastigheten men denna feltyp kan även innefatta andra avvikelser.⁵¹ Exempelvis har praxis visat att opåräknade trafikstörningar som uppkommit efter köpet kan kategoriseras som ett faktiskt fel.⁵² JB 4 kap. 19 § innefattar flera typer av fel; dels att "*fastigheten inte stämmer överens med vad som följer av avtalet*" och dels att "*den annars avviker från vad köparen med fog kunnat förutsätta vid köpet*". Förstnämnda feltyp benämns ibland konkret fel och sistnämnda benämns abstrakt fel. Till skillnad från Hager som föredrar ovanstående uppdelning gör Grauers en annan indelning. Denne menar, i likhet med Hager, att ett konkret fel är aktuellt om fastigheten inte stämmer överens med "*vad som följer av avtalet*". Det kan dock vara fråga om fysiska, rättsliga som andra egenskaper. Vidare menar Grauers att tre abstrakta feltyper kan föreligga: rättsliga fel, rådighetsfel och faktiska fel.⁵³ Enligt Grauers kan således endast ett abstrakt fel benämnas som ett faktiskt fel medan Hager indelar de faktiska felen i såväl konkreta som abstrakta.

Indelningen av felen och dess benämningar är ett omdiskuterat ämne. Någon vidare diskussion därom kommer dock inte att ske eftersom detta ej kan anses motiverat med hänsyn till uppsatsens syfte. Något som med säkerhet kan påtalas är dock att det inte finns någon knivskarp gräns mellan konkreta och abstrakta fel, vilket torde vara anledningen till att vissa inte vill använda sig av denna kategorisering.⁵⁴ Fortsättningsvis kommer dock en uppdelning ske eftersom det kan anses underlätta förståelsen av ämnet.

Det skall nu vidare påvisas vad som menas med konkreta fel. Till att börja med rör det sig om vad köparen har blivit lovad direkt i köpeavtalet, således en tolkning av vad avtalet säger. Dessutom beaktas, i den konkreta felbedömningen, andra uppgifter som köparen har tagit del av genom exempelvis en annons, ritningar eller beskrivningar om fastigheten som varit till för att ge fastighetsspekulanterna viss information. Det kan även röra sig om muntliga utfästelser som säljaren lämnat. Vilken vikt som skall läggas vid olika uppgifter är något som får bedömas från fall till fall. Klargjort är dock att direkta utfästelser som visar på en vilja från säljarens sida att ta ansvar för uppgiften binder säljaren. Vidare kan förhållandet vara på så sätt att säljaren har lämnat en uppgift utan avsikt att lämna en garanti. För det fall att säljarens uttalande utgör en enuntiation, således en någorlunda specifik uppgift, kan säljaren bli bunden.⁵⁵ Det bör dock tydliggöras att säljaren skall lämna tämligen preciserade uppgifter för att dessa skall kunna anses som en utfästelse.⁵⁶ Alltför allmänna uttalanden av säljaren, exempelvis att fastigheten är i utmärkt skick är ej något som binder säljaren utan uppgifterna är istället

⁵⁰ Hager, Victorin, *Allmän fastighetsrätt*, s. 115.

⁵¹ Prop. 1989/90:77 s. 60.

⁵² NJA 1981 s. 894.

⁵³ Grauers, *Fastighetsköp*, s. 141 f.

⁵⁴ Hager, *Allmänna fastighetsrätten En introduktion*, s. 42 f.

⁵⁵ A.a. s. 43.

⁵⁶ Prop. 1989/90:77 s. 59.

att se som ett allmänt lovprisande. Det handlar således om att sätta uppgifterna som lämnats i relation till det sammanhang där de förekommit, för att på så sätt utröna om säljaren skall ansvara för dem.⁵⁷

Fortsättningsvis skall diskuteras vad som menas med abstrakta fel. Det rör sig då om brister som säljaren kan bli ansvarig för trots att denne inte uttalat sig tillräckligt specifikt om den aktuella egenskapen och trots att ingenting har nämnts om detsamma i själva avtalet. I detta fall sker felbedömningen istället med köpobjektet som utgångspunkt och vidare bedöms vad en köpare därav kan anses ha rätt att kräva. Viktigt att betona är dock att bedömningen gäller huruvida ett fel föreligger, inte vem som bär ansvaret.⁵⁸ Vad köparen med fog kan förutsätta vid köp av fastighet varierar kraftigt beroende på köpobjektet. Den avtalade köpeskillingen, fastighetens ålder och allmänna skick är exempel på faktorer som beaktas i den bedömning som sker.⁵⁹ Vidare har en köpare rätt att förutsätta betydligt mer vid köp av en nybyggd villa än vid köp av ett äldre illa underhållet hus. Även ändamålet med fastigheten kan ha betydelse, exempelvis skall en bostadsfastighet kunna brukas för bostadsändamål. Som tidigare nämnts kan det härav synas som om säljarens ansvar för fel blir alltför betungande men en begränsning därav är köparens undersökningsplikt. Säljaren är endast ansvarig för brister som köparen ej borde ha upptäckt vid sin undersökning av fastigheten, brister som benämns som dolda fel.⁶⁰

4.5 Skillnader i ansvarsfördelningen

Det är viktigt att framhålla det faktum att ansvarsfördelningen skiljer sig mellan rättsliga fel, rådighetsfel och faktiska fel. Vid rättsliga fel och rådighetsfel ansvarar säljaren för konsekvenserna förutsatt att denne inte upplyst köparen om felet. Innebörden därav är således att köparen inte har någon undersökningsplikt vad gäller fastigheten och dess rättsliga förhållanden i detta hänseende, något som givetvis torde kännas betryggande. Gällande de faktiska felen är ansvarsfördelningen annorlunda. Utgångspunkten är att fastigheten säljs i befintligt skick och säljaren ansvarar därmed endast för vad denne lovat. Köparen bör därför grundligt utföra sin undersökningsplikt. Viktigt att tillägga är dock att säljaren ansvarar för fel som köparen ej borde ha uppmärksammat vid en grundlig undersökning av fastigheten, förutsatt att det rör sig om ett fel som köparen inte borde ha förväntat sig.⁶¹

⁵⁷ Prop. 1989/90:77 s. 59 jämte Hager, *Allmänna fastighetsrätten En introduktion*, s. 43.

⁵⁸ A.a. s. 44.

⁵⁹ Prop. 1989/90:77 s. 60.

⁶⁰ Hager, *Allmänna fastighetsrätten En introduktion*, s. 44 f.

⁶¹ Hager, Victorin, *Allmän fastighetsrätt*, s. 128.

5 Felbedömning

5.1 Inledning

Det finns olika metoder för att fastställa felansvaret och många åsikter gällande vilken metod som är mest lämplig.⁶² En genomgång av samtliga metoder kan ej anses motiverat men en överblick av de två mest använda metoderna lär vara av intresse för läsaren.

5.2 Olika metoder

5.2.1 Felbedömning som utgångspunkt

Grauers förespråkar att felansvaret skall fastställas med hjälp av en tvåstegsmodell, bestående av två moment. Inledningsvis skall en felbedömning ske och därefter en relevansbedömning. I den inledande felbedömningen skall det fastslås vilken standard köparen har rätt att förvänta sig att fastigheten har vid tiden för köpet. En konkret (subjektiv) bedömning sker där utgångspunkten är parternas avtal i vid bemärkelse. Om den konkreta bedömningen ej ger tillräcklig vägledning sker en abstrakt (objektiv) bedömning av vilken standard köparen kan kräva. I detta fall är utgångspunkten att fastigheten skall ha normal standard, således en sådan standard som en genomsnittlig köpare normalt förväntar sig att fastigheten har. För det fall att fastigheten inte uppfyller standardkraven föreligger ett fel i rättslig mening. Om bedömningen visar att fastigheten uppfyller såväl konkret som abstrakt standard är det inte fråga om ett fel.⁶³

Om felbedömningen visar att det föreligger ett fel i rättslig mening blir den andra delen av tvåstegsmodellen aktuell, relevansbedömningen. Här skall frågan huruvida felet är relevant fastställas, vilket är fallet om köparen har rätt att göra någon påföljd gällande. I denna bedömning blir följande intressant: huruvida felet kan anses upptäckbart, huruvida felansvaret preskriberats, huruvida köparen reklamerat i tid samt huruvida påföljdsfriskrivningar skett. Om parterna exempelvis har överenskommit att köparen ej får ”göra några som helst anspråk gällande” för det fall att ett fel senare upptäcks, kommer relevansbedömningen visa att felet ej är relevant.⁶⁴

5.2.2 Undersökningsplikt som utgångspunkt

En annan metod innebär att omfattningen av köparens undersökningsplikt utgör utgångspunkt för att fastställa felansvaret.⁶⁵ Domstolen använder ofta denna metod och inleder då med att utreda undersökningspliktens räckvidd i det specifika fallet.⁶⁶ Metoden tar fasta på att inledningsvis klargöra om undersökningsplikten kan anses utvidgad eller begränsad, vilket varierar beroende av omständigheterna i målet. Olika

⁶² Ashton, Elfström, *Fel i fastighet*, s. 213-229.

⁶³ Grauers, *Fastighetsköp*, s. 132 f.

⁶⁴ A.a. s. 133.

⁶⁵ Ashton, Elfström, *Fel i fastighet*, s. 213.

⁶⁶ Grauers, *Fastighetsköp*, s. 133.

förhållanden kan då vara av betydelse, säljarens uttalanden och fastighetens skick samt ålder är exempel på sådana.⁶⁷

5.2.3 Jämförelse av metoderna

Skillnaden mellan att ha felbedömningen respektive undersökningsplikten som utgångspunkt är lättare att ta till sig genom ett exempel: En köpare förvärvar en fastighet bebyggd med en byggnad som är tio år gammal. En tid efter köpet uppkommer problem i form av fukt i källaren. Anledningen visas sig vara att dräneringsrören placerats felaktigt, vilket får till följd att all utvändigt fukt ej kan avledas.⁶⁸

Förstnämnda metod inleder med en felbedömning som visar att dräneringsrör måste läggas under grundens lägsta nivå, vilket ej har skett i detta fall. Det kan därmed konstateras att fastigheten ej överensstämmer med det som köparen haft anledning att räkna med, vilket innebär att ett fel i rättslig mening föreligger. Vidare följer då relevansbedömningen. Om reklamation skett i tid, felet ej hunnit preskriberat och köparen ej avstått från felanspråk, skall det undersökas om köparen borde ha upptäckt felet. Det blir då aktuellt att se om några felsymtom förelåg vid tiden för köpet, exempelvis i form av fuktfläckar på väggarna. Om så är fallet har köparens undersökningsplikt utökats och felet måste anses upptäckbart. Följden därav blir då att köparen skall ansvara för felet. I annat fall är felet dolt och säljaren får då bära ansvar för detta.⁶⁹

För det fall att den andra metoden används blir undersökningsplikten aktuell att utreda först. Frågan är således om köparen i det ovan nämnda fallet kan anses ha uppfyllt sin undersökningsplikt. Om inga felsymtom visades vid tiden för köpet har så skett och det kan då konstateras att säljaren bär ansvaret för det fall att det senare visar sig att det rör sig om ett fel. Härfter följer då att utreda vilken standard köparen har rätt att kräva och bedömningen blir densamma som skedde inledningsvis i föregående stycke.⁷⁰

Resultatet blir detsamma oavsett vilken metod som används men vägen dit skiljer sig åt eftersom frågorna angrips i olika ordning. Grauers menar att felbedömningen bör utgöra utgångspunkt eftersom det blir problem med terminologin om den andra metoden används. Med undersökningsplikten som utgångspunkt blir frågan vad det är för något som köparen borde ha upptäckt vid sin undersökning respektive vad det är som är dolt. Grauers menar att eftersom det ännu ej konstaterats att det rör sig om ett *fel* i rättslig mening bör detta ord inte användas förrän detta är fastställt.⁷¹

Till viss del kan jag förstå Grauers resonemang om att ordet *fel* uteslutande bör användas för konstaterade fel. Å andra sidan är detta inget problem om undersökningsplikten utgör utgångspunkt för felansvaret. Ovan har jag använt mig av formuleringen ”säljaren bär ansvaret för det fall att det senare visar sig att det rör sig om ett *fel*”. Denna formulering anser jag på ett tydligt sätt löser Grauers problem med

⁶⁷ NJA 1985 s. 871.

⁶⁸ Grauers, *Fastighetsköp*, s. 134.

⁶⁹ A.st.

⁷⁰ A.st.

⁷¹ A.a. s. 134 f.

terminologin angående ordet *fel*. Vidare menar Grauers att då undersökningsplikten utgör utgångspunkt är det lätt hänt att viktiga delar av felbedömningen förbises. När det konstaterats att det rör sig om ett dolt fel skall det givetvis även utredas huruvida det rör sig om en avvikelse från en standard som köparen haft anledning att kräva. Grauers framhåller dock att tvåstegmodellen inte hindrar att domstolen i klara fall inleder med relevansbedömningen om det exempelvis är självklart att anspråket är preskriberat.⁷²

Utredningen till lagändringen i JB 4 kap. 19 § anför att det är köparens undersökningsplikt som utgör principiell utgångspunkt för felreglerna.⁷³ Departementschefen uttalade sig gällande felbedömningen och anförde att "*domstolen ... normalt inte är tvungen att ta ställning till om fastigheten avviker från normal standard innan domstolen tagit ställning till om köparen borde ha upptäckt det påstådda felet vid en undersökning av fastigheten*".⁷⁴

Olsen och Victorin ansluter sig till uttalanden i förarbetena och kritiserar Grauers tvåstegsmodell. De menar att dennes framställning av felbedömningen grundar sig på en tolkning av rättspraxis och att framställningen ej överensstämmer med de uttalanden som återfinns i förarbetena till lagändringen i JB 4 kap. 19 §. Kritiken rör bland annat det faktum att Grauers i sin framställning drar en skarp skiljelinje mellan konkreta och abstrakta fel. Detta anses olämpligt då en sådan skiljelinje ej kan ställas upp mellan feltyperna utan bedömningen utgår ifrån en glidande skala. Olsen och Victorin anser att den uppfattning som kommer till uttryck i förarbeten är långt mera auktoritär än Grauers tvåstegsmodell och menar därför att Grauers borde ha anpassat sig mer efter förarbetenas uppfattning gällande hur felbedömningen skall ske.⁷⁵

Som ovan påtalats används olika metoder av domstolarna. Viktigt att poängtera är dock att det rör sig om dispositiva mål. Innebörden därav är enligt rättegångsbalken (1942:740) 17 kap. 3 § att domstolen normalt varken får eller skall grunda domen på annan omständighet än vad som åberopats av part. Om säljaren exempelvis har åberopat att köparen borde ha uppmärksammat ett fel, har domstolen ingen rätt att ogilla köparens talan med anledning av att det ej är fråga om ett fel i rättslig mening.⁷⁶

Det kan således fastslås att även felbedömningen är omdiskuterad. Att olika metoder används kan dock vara positivt eftersom det i vissa fall torde vara tydligt att det rör sig om en defekt som köparen borde ha upptäckt. Att då inledningsvis utreda om det rör sig om ett fel i rättslig mening kan synas överflödigt. Dock kan tvåstegsmodellen vara att föredra då det rör sig om mycket komplicerade mål där en strukturerad översikt är nödvändig för bestämmande av felansvaret. Det primära i samtliga tvister är givetvis att felansvaret fastställs i enlighet med de bestämmelser som finns.

⁷² Grauers, *Fastighetsköp*, s. 134-137.

⁷³ SOU 1987:30 s. 91.

⁷⁴ Prop. 1989/90:77 s. 40.

⁷⁵ Olsen, Victorin, JT 1991-92, s. 355-357.

⁷⁶ Grauers, *Fel i fastighet*, s. 135.

6 Relevant domstolspraxis

6.1 Inledning

Det finns en mängd domstolspraxis som behandlar undersökningsplikten och upplysningsplikten. Många av målen är mycket intressanta och innehåller uttalanden som skulle kunna diskuteras och analyseras i den utredning som sker nedan. Därmed är det givetvis nödvändigt att begränsa urvalsmöjligheterna. I urvalsprocessen har jag därför fokuserat på avgöranden som är av värde och intresse i förhållande till uppsatsens syftesformulering. Rättsfall som belyser problematiken kring parternas plikter är således intressanta, likväl som sådan praxis där domstolen diskuterar parternas behov av rättsligt skydd. Vidare sker givetvis urvalet till följd av eget intresse för vissa mål, som enligt min mening är relevanta för uppsatsens diskussion. Något som kan synas självklart men som ändå bör poängteras är att all relevant domstolspraxis omöjligen kan diskuteras. Med anledning av dess prejudicerande karaktär utreds endast avgöranden som varit föremål för HD:s bedömning. Med denna inledning är min förhoppning att läsaren förstår varför vissa mål upptas, vilket får till följd att andra utesluts.

I metodavsnittet ovan har jag redovisat för vilken metod som används vid utredningen av vald domstolspraxis. Frågorna som utredningsmetoden består av skall dock återges då detta torde underlätta för läsaren. Följande frågeställningar skall i möjligaste mån besvaras gällande samtliga rättsfall som diskuteras nedan:

- Vilken problematik finns kring undersökningsplikten och upplysningsplikten?
- Är ansvarsfördelningen mellan säljaren och köparen rimlig?

Det skall poängteras att nedanstående resonemang gällande ansvarsfördelningen har nuvarande regler angående felansvaret som utgångspunkt. Det är således i förhållande till dessa som rimligheten i ansvarsfördelningen utreds.

6.2 NJA 1984 s. 3 (Slutna vindsutrymmet)

6.2.1 Referat

Målet behandlade en fastighetsförsäljning där räckvidden av undersökningsplikten diskuterades. Frågan rörde ett vindsutrymme som blivit ombyggt år 1970 och sedan dess inte var åtkomligt för undersökning. HD redogjorde för omständigheterna i målet och konstaterade att isoleringsarbetet hade utförts av säljaren, vilket säljaren upplyst köparen om. Säljaren hade lagt in diffusionspapp och förklarat för köparen att ventilationshål fanns i gavelspetsarna. Dessutom hade säljaren fyllt i en frågelista där denne svarat nej på frågan huruvida det funnits fog för att misstänka fuktskador i ytter- och innertak. Nekande hade svaret även varit då säljaren uppmanades att tänka sig in i köparens situation och fundera på om säljaren lagt märke till eller misstänkt några andra avvikelser rörande fastigheten som köparen borde upplysas om. Avslutningsvis anförde domstolen att yttre felsymtom saknades, den rötskadade takkonstruktionen kunde uppmärksammas först genom undersökning av det slutna utrymmet. Nämda omständigheter innebar enligt HD att det ej låg inom köparens ansvar att kräva att få undersöka det slutna vindsutrymmet. Därmed ansågs felet vara dolt och köparna hade rätt till avdrag på köpeskillingen.

6.2.2 Utredning av frågeställningar

6.2.2.1 Problematik kring parternas plikter

Inledningsvis skall den första frågeformuleringen utredas som gäller problematiken kring undersökningsplikten och upplysningsplikten. I förevarande fall är dock undersökningsplikten det relevanta eftersom säljaren ej hade kännedom om skadorna och dessutom har uppgett att han inte haft anledning att misstänka fuktskador i ytter- och innertak. Problematiken gäller således hur pass långtgående undersökningsplikten är?

HD hänvisade inledningsvis till jordabalkens förarbeten och rättspraxis⁷⁷ och uttalade att *”köpare av fastighet i allmänhet har att själv bära risken för fel, som han väl inte känt till men bort upptäcka vid en med tillbörlig omsorg och sakkunskap företagen undersökning av fastigheten. Det är således omfattningen av köparens undersökningsplikt som bildar utgångspunkten för bedömningen av säljarens felansvar”*. HD:s uttalande kan ej anses särskilt tydligt eftersom en bedömning givetvis måste ske i varje enskilt fall. Därför skall diskuteras vad HD kan tänkas ha menat med sitt uttalande i detta mål. Frågan gäller således vad som kan anses som en *”med tillbörlig omsorg och sakkunskap företagen undersökning”*? Hur pass omfattande kan köparens undersökningsplikt anses vara gällande den aktuella fastigheten?

Av den rättspraxis som HD hänvisade till,⁷⁸ framgick att undersökningsplikten kan innefatta utrymmen som är svårtillgängliga och som köparen endast med viss möda kan kontrollera. I förevarande mål rörde det sig om ett slutet utrymme, vilket inte var fallet i det mål som domstolen hänvisade till. Där fanns möjlighet att undersöka utrymmet utan att göra ingrepp men så var inte fallet i förevarande mål. Efter den ombyggnad som hade skett 1970 var utrymmet ej tillgängligt för besiktning utan att köparen skulle tvingas göra ingrepp i fastigheten. HD uttalade att sådana utrymmen i allmänhet ej inryms i undersökningsplikten. Vidare menade dock domstolen att det i den specifika situationen kan förekomma omständigheter som leder till att en spekulant bör kräva att få undersöka ett slutet utrymme. Således blir förhållandena i det specifika fallet av avgörande betydelse vid bestämmande av undersökningspliktens räckvidd. Det torde därmed vara mycket svårt att ställa upp alltför generella regler gällande undersökningsplikten. Detta lär även vara anledningen till att domstolen ofta är försiktig i sina uttalanden och gärna påpekar att resonemanget endast gäller i det specifika målet och jämförliga sådana. Domstolen nämnde ett exempel på omständigheter som bör ge spekulanten anledning att kräva besiktning av ett slutet utrymme. Så är fallet om spekulanten vid sin undersökning av andra delar av byggnaden eller av säljarens uttalanden ges anledning att misstänka att fel finns i ett slutet utrymme. Om sådana omständigheter förekommit kan en besiktning av utrymmet ingå i köparens undersökningsplikt.

⁷⁷ NJA 1980 s. 555, Målet rörde en sommarstuga uppförd 1945. Efter köpet upptäcktes rötskador som endast hade kunnat uppmärksammas av köparen genom att denne öppnade en lucka och kröp under huset in i ett trångt och lågt utrymme. Domstolen ansåg att köparen borde ha förstått att utrymmet borde undersökas eftersom huset i övrigt var i allmänt dåligt skick. Att utrymmet ansåg vara svåråtkomligt var inte skäl nog att avstå från besiktning.

⁷⁸ NJA 1980 s. 555.

I förevarande fall konstaterades att det inte utvändigt syntes något som borde givit köparen anledning att misstänka fel. Rötan kunde först iakttas vid en undersökning av vindsutrymmet. Vidare diskuterade parterna utrymmet och säljaren besvarade frågor lugnande angående fastigheten och det slutna utrymmet. Enligt HD förekom således inga omständigheter som borde givit köparen anledning att kräva besiktning av det slutna utrymmet.

En ”med tillbörlig omsorg och sakkunskap företagen undersökning” inrymde således ej i förevarande fall en besiktning av det slutna vindsutrymmet. Vid dylika omständigheter är problematiken gällande köparens undersökningsplikt enligt min mening klarlagd. En köpare måste då inte påfordra att få undersöka utrymmen som endast är tillgängliga genom ingrepp i byggnaden.

6.2.2.2 Rimlig ansvarsfördelning

Huruvida målets utfall resulterade i en rimlig ansvarsfördelning mellan säljaren och köparen skall nu utredas. Som ovan nämnts är det undersökningsplikten som är föremål för diskussion i detta mål.

Inledningsvis skall köparens situation diskuteras. Av uppsatsens utredning kan konstateras att köparens undersökningsplikt är långtgående även om köparen i detta specifika fall inte förväntades undersöka det slutna vindsutrymmet. I målet gav HD enligt min mening viktig vägledning. Slutna utrymmen, som endast kan undersökas genom åverkan på byggnaden, behöver inte kontrolleras om inte särskilda omständigheter föreligger som talar för detta. Det finns en rimlighet i detta. En spekulant som vill göra åverkan på byggnaden kan knappast vara särskilt populär hos säljaren eftersom denne givetvis är aktsam om den fastighet som skall säljas. Säljaren borde dock inte ha anledning att neka köparen en undersökning av slutna utrymmen om det är motiverat eftersom säljaren ansvarar för eventuella dolda fel. Vid en undersökning kan eventuella fel upptäckas, vilket får till följd att felet inte längre anses dolt och säljaren därmed undgår ansvar. Å andra sidan skulle en alltför krävande köpare i vissa fall kunna gå miste om möjligheten att förvärva en fastighet eftersom det knappast är troligt att samtliga spekulanter kräver att få undersöka slutna utrymmen. En säljare skulle troligtvis tröttna på en sådan spekulant och sannolikt sälja fastigheten till en spekulant som är mindre krävande. Det är därför inte rimligt att en köpare normalt skall behöva göra åverkan på byggnaden för att denne skall anses ha uppfyllt sin undersökningsplikt.

Fortsättningsvis skall säljarens situation analyseras. Det kan synas som om säljaren får ta ett stort ansvar eftersom denne, i förevarande fall, sannolikt inte hade kännedom om det dolda felet. Det är dock här den komplexa avvägningen rörande ansvarsfördelningen ligger. Som reglerna är utformade är det som tidigare nämnts säljaren som bär ansvar för dolda fel. Detta kan motiveras med att köparen vid köpeskillingsbestämmande utgår ifrån att det inte föreligger dolda fel. Om felet var känt vid tidpunkten för diskussionen angående köpeskillingen skulle sannolikt priset ha reducerats. Säljaren kan dock för att skydda sig gentemot felansvar använda sig av en friskrivningsklausul. En friskrivning leder givetvis också till en prisreducering men säljaren kan vid en total påföljdsfriskrivning känna sig betydligt mer säker. Frågan är om säljaren kan acceptera att eventuellt ansvara för dolda fel eller om denne hellre vill avtala bort köparens möjlighet att göra säljarens felansvar gällande? Svaret på frågan är givetvis beroende av vem som är säljare i det specifika fallet.

Enligt min mening visar ovanstående diskussion att det i förevarande fall måste anses rimligt att säljaren fick bära felansvaret.

6.3 NJA 1985 s. 274 (Rötskadade golvet)

6.3.1 Referat

Målet rörde en försäljning av ett bostadshus som byggdes år 1910. Säljaren hade, trots att denne ej var yrkesman, utfört provisoriska reparationer av ett rötskadat golv på övervåningen. Vid försäljningen hade säljaren fyllt i en frågelista där ett antal defekter nämnts, dock inte rötskadorna i golvet. Köparen krävde prisavdrag på grund av det skadade golvet och menade att säljaren inte hade rätt att åberopa bristande undersökning eftersom denne ej upplyst om rötskadorna. HD ansåg dock att köparen borde ha insett att golvet var allvarligt skadat eftersom byggnadens skick i övrigt var mycket bristfälligt. Vidare fastslog domstolen att säljaren uttalat att golvet var slut, vilket borde givit köparen ytterligare skäl att räkna med skador. Med anledning av vad som nämnts samt att besiktningen av fastigheten måste ha visat att allvarlig skada på golvet förelåg, ogillades köparens talan. Enligt domstolen borde således köparen ha undersökt golvens skick mer utförligt.

6.3.2 Utredning av frågeställningar

6.3.2.1 Problematik kring parternas plikter

Även i detta mål är problematiken kring undersökningsplikten och upplysningsplikten intressant. Undersökningsplikten är det centrala men även upplysningsplikten skall beröras kort. HD konstaterade att det rörde sig om en gammal träbyggnad som vid tiden för köpet var cirka 70 år gammal. Byggnaden var i mycket dåligt skick. Fuktskador som uppkommit genom läckage i yttertaket kunde observeras i såväl övervåningen som undervåningen. I samband med köpet undersökte köparen fastigheten och uppmärksammade en skada då denne lyfte på en korkmatta utefter en vägg i övervåningen. Köparen undersökte dock inte golven i de angränsande rummen där rötskadorna senare upptäcktes. Domstolen valde att sätta tilltro till att säljaren upplyst samtliga spekulanter om att golven var i dåligt skick och behövde läggas om.

HD fäste ingen större vikt vid att säljaren ej nämnde sin provisoriska golvreparation i frågelistan. Domstolen poängterade istället att säljaren otvivelaktigt haft anledning att misstänka allvarliga skador på golvet. Detta eftersom säljaren, som ovan angivits, uttalat att golven var slut och i behov av reparation. Att säljaren på något sätt skulle stå till svars för att ha eftersatt sin upplysningsplikt diskuterades ej.

Enligt min mening visar målet på det självklara faktum att undersökningsplikten är av betydligt större vikt än upplysningsplikten vid fastställande av felansvar. Domstolen använde sig av det vanligt förekommande uttalandet: *Det är således omfattningen av köparens undersökningsplikt som bildar utgångspunkten för bedömningen av säljarens felansvar ... Fastighetens ålder och skick liksom iakttagbara förhållanden i övrigt och uttalanden av säljaren under köpeförhandlingarna som ger skäl att misstänka fel, vars beskaffenhet och omfattning inte är omedelbart uppenbara, kan medföra att köparen måste gå längre i sin undersökning än som eljest är erforderligt. Undersökningsplikten kan därvid innefatta skyldighet för honom att påfordra besiktning även av delar och utrymmen som inte är omedelbart tillgängliga.*

Domen torde klargöra att så länge det finns tillräckligt med omständigheter som talar till förmån för att köparen borde ha gått längre i sin undersökning, är ett felansvar för säljaren ej aktuellt. Vilka omständigheter som måste ha förekommit får dock bedömas från fall till fall. Att ställa upp generella regler är näst intill omöjligt eftersom det alltid förekommer olika omständigheter vid fastighetsköp. Således är undersökningsplikten primär och upplysningsplikten sekundär. Ett sådant synsätt måste anses överensstämma med uttalanden i förarbetena till jordabalken och tidigare praxis.

6.3.2.2 Rimlig ansvarsfördelning

Ovan har redogjorts för hur ansvarsfördelningen såg ut i förevarande fall, varför rimligheten i denna nu vidare utreds. En uppdelning sker mellan köparen respektive säljaren och köparens situation diskuteras först.

Köparen hade i förevarande fall verkställt undersökning av fastigheten i fråga. Det framkom även att golvens dåliga skick hade varit föremål för diskussion mellan parterna. Dessutom var fastigheten cirka 70 år gammal och i allmänt dåligt skick. Köparen hade upptäckt en skada då denne lyft på en korkmatta på övervåningen. Detta torde vara utmärkta exempel på förhållanden som domstolen avsåg med uttalandet: *”Fastighetens ålder och skick liksom iakttagbara förhållanden i övrigt och uttalanden av säljaren under köpeförhandlingarna som ger skäl att misstänka fel, vars beskaffenhet och omfattning inte är omedelbart uppenbara, kan medföra att köparen måste gå längre i sin undersökning än som eljest är erforderligt.”* Det måste därför anses rimligt att ålägga köparen att vidare utreda huruvida golvskador fanns i andra rum, således att verkställa en mer ingående undersökning än vad som allmänt gäller.

Vad gäller säljarens situation kan följande konstateras. Det har visats att den i viss mån existerande upplysningsplikten är sekundär i förhållande till undersökningsplikten. Följden av detta blir att säljaren ej kan göras ansvarig med tanke på de i målet föreliggande omständigheterna. Det kan knappast anses som svikligt beteende eller därmed jämförligt att säljaren ej lämnat uppgifter om den provisoriska reparationen av golvet. Detta eftersom golvskador påvisats och uppenbarligen även varit på tal parterna emellan.

Enligt min mening kan det synas betungande för köparen att tvingas göra ingrepp i golvet för att verkställa sin undersökningsplikt. I detta fall hade det varit nödvändigt att avlägsna en korkmatta och även ta bort vissa brädor och plankor för att kunna iakttä rötskadorna. Det skall nämnas att propositionen till lagtexten visar att för det fall att felsymtom finns och köparen inte själv känner sig tillräckligt kunnig för att dra slutsatser kan köparen tvingas anlita särskild expertis för vidare undersökning.⁷⁹ Med detta som utgångspunkt framstår köparens utvidgade undersökningsplikt som rimligt. Omständigheterna i målet var sådana att det måste anses självklart att köparen förväntades utföra en mer ingående undersökning än vad som allmänt är brukligt. Att köparen eventuellt behöver anlita en sakkunnig för att utföra besiktningen förringar ej detta ansvar. Med hänsyn till uttalandet i förarbetena synes domen i överensstämmelse med den nuvarande ansvarsfördelningen. Därmed torde målets utfall anses rimligt.

⁷⁹ Prop. 1989/90:77 s. 41.

6.4 NJA 1985 s. 871 (Elinstallationerna)

6.4.1 Referat

Målet rörde ett ombyggt bostadshus från 1920-talet, där elinstallationerna var bristfälliga och ej utförda i enlighet med gällande bestämmelser. Innan förvärvet hade säljaren uttalat att elinstallationen i köket var ny. Köparen menade dock att säljaren sagt att samtliga elledningar i huset dragits om, vilket säljaren förnekade. Eftersom det endast visats att säljaren uttalat sig om elinstallationen i köket, kunde inget vikt läggas vid köparens påstående i detta hänseende. Köparen hävdade att säljarens uttalande angående elinstallationen var att anse som en utfästelse som befriade köparen från undersökningsplikten i detta avseende. Domstolen ansåg dock att det enligt praxis krävs tämligen preciserade uttalanden för att dessa skall klassas som en utfästelse. I målet ansågs det inte vara fråga om så pass preciserade uppgifter att de var att anse som en utfästelse, med innebörd att elinstallationen i fastigheten uppfyllde gällande föreskrifter.

Köparen hävdade även att ifrågavarande bristfälligheter ej varit besiktningsbara och därmed avvek fastigheten från vad köparen haft fog att räkna med, med hänsyn till omständigheterna. I denna del uttalade domstolen: *"Oavsett undersökningens omfattning ligger det i sakens natur att en köpare ofta inte själv kan utföra en meningsfull undersökning; han får då istället anlita någon som har erforderliga kunskaper på området."* Domstolens kom till slutsatsen att felet var upptäckbara och att köparen hade eftersatt sin undersökningsplikt, varför dennes talan om prisavdrag ogillades i sin helhet.

6.4.2 Utredning av frågeställningar

6.4.2.1 Problematik kring parternas plikter

Problematiken i målet rör undersökningsplikten, varför upplysningsplikten ej behandlas. Den främsta frågan rör undersökningspliktens räckvidd.

Det är klarlagt att målet rör elinstallationer som är bristfälliga på grund av att gällande föreskrifter ej har iakttagits vid installationen. Säljarens uttalande om att elinstallationen i köket var ny ansågs inte vara en utfästelse om att gällande föreskrifter hade beaktats vid installationen. Vad gäller denna bedömning är min åsikt i enlighet med domstolens. Ett dylikt uttalande borde inte vara att anse såsom en utfästelse som skulle leda till att köparens undersökningsplikt i denna del bortfaller. Ett argument som talar för min åsikt är att undersökningsplikten även gäller vid nyare fastigheter och därför borde även nya installationer i äldre byggnader innefattas av denna.

Vidare följer att utreda domstolens bedömning av huruvida fastigheten vid köpet avvek från vad köparen haft fog att förutsätta, med hänsyn till de i målet föreliggande omständigheterna. Domstolen inledde även detta mål med att framhålla att en fastighetsköpare i allmänhet själv bär risken för fel, som denne ej ägt kännedom om men som borde ha upptäckts vid en *"med tillbörlig omsorg och sakkunskap företagen undersökning av fastigheten"*. Som nämnts i föregående avsnitt uttalade HD att det oberoende av undersökningens räckvidd ligger i sakens natur att en köpare, för att kunna genomföra en meningsfull undersökning, ofta behöver vända sig till någon med erforderliga kunskaper inom området.

Domstolen fann ingen anledning till att undersökningsplikts räckvidd skulle vara beroende av huruvida ett fel är farligt, på så sätt att det kan leda till person- eller brandskada. Vidare ej heller huruvida felet är beroende av att det föreligger särskilda föreskrifter som skall iakttas vid arbetets genomförande. HD ansåg i stället att undersökningsplikten avseende elektriska installationer, skulle granskas i linje med vad som gäller i allmänhet avseende köparens skyldigheter. Som nämnts ansåg därmed domstolen att bristfälligheterna gällande elinstallationerna borde uppmärksammas vid *"en med tillbörlig omsorg och sakkunskap företagen undersökning"*.

Att undersökningsplikten i förevarande fall är mycket långtgående råder det enligt min mening ingen tvekan om. Detta styrks av att justitierådet Lind skrev sig skiljaktig i målet och vidare av den kritik som yttrats till följd av målets utfall.

Lind ansåg att det i målet förelåg omständigheter som rättfärdigade att köparen inte gått längre i sin undersökning än vad som skett. Uppgifter visade att alla strömbrytare var relativt moderna och att alla synliga elledningar också var av det nyare slaget. Dessutom hade en ny elcentral installerats i fastigheten. Köparen hade även ställt vissa frågor rörande elinstallationen som säljaren besvarat lugnande. Det enda som köparen enligt Lind borde insett var att en frysbox och ett par elektriska element sammankopplats till strömuttag på ett olämpligt sätt. Sammanfattningsvis fanns det dock ingen anledning för köparen att misstänka att det kunde förekomma allvarliga fel i elinstallationerna. Därmed borde det inte krävas att köparen skulle ha anlitat en fackman för att närmare inspektera den elektriska anläggningen.

Även i småhusköpsutredningen⁸⁰ framhölls att en alltför långtgående undersökningsplikt inte är lämplig. Det uttalades: *"I normalfallet, dvs. då varningssignaler inte förekommer, skall vid köp av villor och fritidshus undersökningsplikten kunna fullgöras utan medverkan av särskild expertis. Möjligen innebär detta en mindre jämkning i förhållande till gällande rätt, jfr NJA 1985 s. 871 där högsta domstolen uttalande bl.a. att det låg i saken natur att en köpare ofta inte själv kan utföra en meningsfull undersökning och att han istället får anlita någon med erforderliga kunskaper på området."*

I lagrådsremissen⁸¹ visades att departementschefen delade den åsikt som framkommit i Småhusköpsutredningen. Där skrevs: *"Som regel skall det räcka med en normalt erfaren och på området normalt bevandrad köpares undersökning ... Om det finns symtom på fel ... som köparen inte själv kan dra några slutsatser av, bör det normalt krävas att köparen går vidare med sin undersökning. I så fall kan köparen tvingas anlita en sakkunnig för att fullgöra undersökningsplikten."*

Enligt min mening är det därför inte helt klarlagt vilken vägledning förevarande fall ger. Småhusköpsutredningen anförde att ovanstående uttalande angående undersökningsplikts räckvidd *"möjligen"* innebar en jämkning av förevarande fall. Om domen inte skall ha något prejudikatvärde på grund av att domstolen dömt felaktigt eller på grund av de förtydliganden som skedde i samband med 1990 års ändring av jordabalken, borde detta enligt min mening ha förtydligats. Domen står fast och leder

⁸⁰ SOU 1987:30 s. 93.

⁸¹ Prop. 1989/90:77 s. 41.

därmed till en osäkerhet som inte är till fördel för en fastighetsköpare. Undersökningsplikts räckvidd är därmed inte helt klarlagd.

6.4.2.2 Rimlig ansvarsfördelning

Eftersom målet ej behandlar upplysningsplikt kommer endast rimligheten i köparens ansvar att utredas. Frågan som främst skall besvaras är huruvida räckvidden av köparens undersökningsplikt blev alltför långtgående.

Enligt min mening bör frågan besvaras utifrån två olika perspektiv. Det första utgår ifrån att det fanns felsymtom vid tiden för köpet som köparen borde ha upptäckt. Felsymtomen utökade köparens undersökningsplikt så pass att denne borde ha anlitat expertis för att undersöka fastighetens elinstallationer. Detta ställningstagande är som ovan visats det synsätt som majoriteten av domstolen delar. Det andra perspektivet utgår ifrån att det vid tiden för köpet ej fanns tillräckliga felsymtom eller andra omständigheter som köparen borde ha uppmärksammat. Köparen borde därför inte ha föranstaltat om en mer ingående undersökning än vad som allmänt gäller. Det skiljaktiga justitierådet Lind antog denna ståndpunkt.

Inledningsvis bör påpekas att bedömningen får ske med utgångspunkt i vad som framkommer av rättsfallet. Angående det första perspektivet kan sägas att domen anger vilka defekter som fanns men är dock otydlig vad gäller vilka felsymtom köparen borde ha uppmärksammat. Exempelvis anges i inledningen, innan TR:n domskäl, att en kabel var felaktigt skarvad med en kopplingsklämma. Är detta ett felsymtom som borde givit köparen anledning att anlita en sakkunnig person? Enligt min mening borde domstolen ha förtydligat vilka felsymtom eller omständigheter som köparen förväntades uppmärksamma och som då vidare borde föranlett denne att anlita särskild expertis.

Vad gäller det andra perspektivet bör domstolens ovan angivna uttalande återigen citeras: *"Oavsett undersökningens omfattning ligger det i sakens natur att en köpare ofta inte själv kan utföra en meningsfull undersökning; han får då istället anlita någon som har erforderliga kunskaper på området."* Uttalandet stämmer ej överens med vad som angivits i förarbetena om att en köpare av villor och fritidshus i allmänhet själv skall kunna utföra besiktningen. Domstolen borde ha förtydligat huruvida uttalandet endast är relevant då tillräckliga felsymtom föreligger eller gäller i allmänhet. Enligt min mening ger uttalandet intryck av att en köpare normalt bör ta hjälp av sakkunnig person vid fastighetsköp, vilket är olyckligt om detta inte är vad domstolen avsåg med sitt uttalande.

Sammanfattningsvis torde räckvidden av undersökningsplikten vara att anse som alltför långtgående. För att om möjligt rättfärdiga den mycket långtgående undersökningsplikten, borde domstolen mer detaljerat ha klargjort vad som givit köparen anledning att föranstalta om en mer ingående undersökning av fastighetens elinstallationer än normalt.

6.5 NJA 2007 s. 86 (Motocrossbanan)

6.5.1 Referat

En fritidsfastighet var belägen i närheten av en motocrossbana. Med anledning av detta var fastigheten utsatt för buller, varför köparen hävde köpet. Tvisten i förevarande fall

gällde huruvida köparen hade rätt att åberopa bullret som ett fel och vidare huruvida felet var väsentligt och därmed berättigade till hävning. Inledningsvis anförde HD att JB 4 kap. 19 § 2 st. gällande köparens undersökningsplikt innefattar allt som köparen vill göra gällande som fel, i detta fall störande inslag från fastighetens omgivning.⁸² Domstolen ansåg dock att en köpare vid en undersökning av fastigheten, utan nämndvärd svårighet borde ha uppmärksammat motocrossbanan. En köpare borde då ha kunnat bilda sig en uppfattning om bullrets omfattning, varför köparen normalt inte skulle ha möjlighet att åberopa störningarna som ett fel i fastigheten. Säljaren hade dock kännedom om störningar men valde att inte informera köparen om detta. HD uttalade att *"en säljare av fast egendom ... i viss utsträckning bör vara skyldig att upplysa köparen om förhållanden som han känner till och som köparen bort upptäcka men förbisett"*. Vidare menade domstolen att eftersom köparen inte tog upp frågan om bullret måste säljaren ha insett att köparen inte kände till att motocrossbanan existerade eller åtminstone, i vilken omfattning fastigheten var utsatt för buller. Utredningen visade att säljaren själv varit aktiv för att undgå bullret. Denne hade i en skrivelse till kommunen uppgett att bullret från motocrossbanan var mycket besvärande för de närboende. Säljaren måste därför ha insett att bullret kunde vara av avgörande vikt för köparens beslut att förvärva fastigheten. HD ansåg att säljaren hade utnyttjat köparens okunskap och att bullret utgjorde ett fel trots att köparen borde ha upptäckt detta. Köparen hade rätt att häva köpet då domstolen kom till slutsatsen att ett så avsevärt buller utgjorde ett väsentligt fel.

6.5.2 Utredning av frågeställningar

6.5.2.1 Problematik kring parternas plikter

I förevarande fall skall inledningsvis problematiken kring undersökningsplikten och upplysningsplikten utredas. Det bör konstateras att HD ej i någon större utsträckning diskuterade frågan huruvida köparen hade möjlighet att åberopa störande inslag från fastighetens omgivning såsom fel enligt JB 4 kap. 19 §. Redan tidigare hade domstolen kommit fram till att JB 4 kap. 19 § 2 st. angående köparens undersökningsplikt innefattar allt som köparen vill göra gällande såsom fel.⁸³

Problematiken i förevarande fall rör den omständighet att säljaren otvivelaktigt hade kännedom om bullret från motocrossbanan men trots det valde att ej informera köparen. Vidare huruvida säljarens visshet ger köparen rätt att åberopa störningarna som fel trots att köparen borde ha upptäckt bullret vid en grundlig undersökning. Knäckfrågan i målet är således enligt HD huruvida säljarens kännedom om störningarna och dennes val att ej upplysa köparen leder till ett ansvar som säljaren ej skulle haft om denne saknat kännedom om bullret. Det gäller följaktligen säljarens upplysningsplikt.

Domstolen hänvisade till propositionen⁸⁴ som ligger till grund för 1990 års ändringar av JB:s 4 kap. där det upplyses om att någon generell upplysningsplikt inte åvilar säljaren. Innebörden därav är således att det är oväsentligt huruvida säljaren har kännedom om felet. Undantaget är dock om säljarens förtigande innebär svikligt förledande eller annat ohederligt handlande. I sådana fall kan säljaren inte göra gällande att köparen ej har

⁸² NJA 1981 s. 894.

⁸³ NJA 1981 s. 894.

⁸⁴ Prop. 1989/90:77.

uppfyllt sin undersökningsplikt.⁸⁵ Något dylikt var det dock inte fråga om i förevarande fall. Trots detta dömde HD till köparens förmån och angav att tidigare praxis har lämnat *"en öppning för att en köpare av fast egendom, trots bristande undersökning, skall få åberopa vissa fel som säljaren kände till, utan att förtigandet av felet måste kunna inordnas under 30 eller 33 § avtalslagen"*.

HD anförde vidare att *"en säljare av fast egendom ... i viss utsträckning bör vara skyldig att upplysa köparen om förhållanden som han känner till och som köparen bort upptäcka men förbisett"*. Frågan är då vad domstolen menade med uttrycket *"i viss utsträckning"*? Ingen förklaring till detta angavs, varför uttalandet måste anses något diffust. Det klargör knappast i vilka situationer säljaren borde upplysa köparen om fel som denne känner till och som köparen borde upptäckt vid en grundlig undersökning men ändå förbisett.

Domen i målet är omdiskuterad. Grauers är kritisk och menar att HD ej har dömt i enlighet med uttalandena i propositionen där det sägs att säljaren inte har någon generell upplysningsplikt. Enligt Grauers pläderar HD för en upplysningsplikt som aktualiseras även då det ej rör sig om svek eller förtiganden som kan anses strida mot tro och heder. Vidare att det genom tidigare praxis har uppkommit en rimlig förutsägbar uppdelning av ansvaret mellan parterna men att förevarande avgörande rubbar balansen i systemet. Grauers menar att detta leder till att en osäkerhet om felansvarets bestämmande uppkommer. Dessutom anser Grauers att om HD vill ändra detta borde domstolen tagit sin chans att tydliggöra hur den komplexa avvägningen mellan upplysningsplikt och undersökningsplikt skall ske.⁸⁶

Med anledning av Grauers kritik valde Håstad, som var justitieråd och delaktig i domstolens bedömning, att tydliggöra vissa uttalanden i domskälen. Den upplysningsplikt som fastslogs i avgörandet är inte att anse som generell. Denna upplysningsplikt gäller endast vid de i målet *"föreliggande omständigheterna och jämförbara fall"*. Vidare anför Håstad att domstolen inte ansåg sig begränsad av uttalandena angående upplysningsplikten i förarbetena utan menade att en fullföljd av tidigare praxis var möjlig. Med detta menade domstolen att *"det var möjligt att anknyta till en i praxis antydd upplysningsplikt vid sidan av avtalslagens ogiltighetsregler"*. Därför behövde domstolen inte utreda om ogiltighetsreglerna kunde tillämpas på förevarande fall.⁸⁷

I viss mån instämmer jag i Grauers kritik av avgörandet. Som ovan nämnts anser jag att HD var otydlig vad gäller uttalandet att *"en säljare av fast egendom ... i viss utsträckning bör vara skyldig att upplysa köparen om förhållanden som han känner till och som köparen bort upptäcka men förbisett"*. Domstolen borde definitivt, på ett tydligare sätt än såsom skett, ha förtydligat vad som menas med *"i viss utsträckning"* och i vilka situationer detta gäller. Å andra sidan anser jag att Håstad har rätt då han säger att förarbetena inte hindrar en fullföljd av tidigare praxis. Det torde inte vara ovanligt att praxis utvidgar uttalanden i förarbeten, vilket inte måste innebära att praxis

⁸⁵ Prop. 1989/90:77 s. 61.

⁸⁶ Grauers, JT 2006-07, s. 890-906.

⁸⁷ Håstad, JT 2007-08, s. 44 f.

ej överensstämmer med förarbetena. Jag anser att Grauers går väl långt i sin kritik när han säger att HD ej dömer i enlighet med förarbetena.

Enligt min mening har upplysningsplikten i viss mån utökats genom domen. Om så var rätt med tanke uttalandena i propositionen låter jag vara osagt. Klarlagt är dock att upplysningsplikten får större betydelse när säljaren kan anses ha handlat oetiskt trots att det rör sig om ett förhållande som köparen borde upptäckt vid en grundlig undersökning.

6.5.2.2 Rimlig ansvarsfördelning

Vidare skall nu utredas huruvida ansvarsfördelningen mellan köparen och säljaren i förevarande fall kan anses rimlig.

Ansvarsfördelningen borde vara fördelad på ett sätt som ger såväl köparen som säljaren ett rimligt skydd. Den generella ansvarsfördelningen innebär att köparen har ansvar för att undersöka fastigheten grundligt och bär risken för att ett visst förhållande är upptäckbart. Säljaren får ta ansvar för fel som köparen ej borde ha upptäckt, oavsett om säljaren har kännedom om felet. För det fall att säljaren upplyst köparen om ett visst förhållande kan det förhållandet ej betraktas som ett dolt fel trots att detsamma ej var upptäckbart vid köparens undersökning.⁸⁸ Samma ansvarsfördelning gällde givetvis som utgångspunkt i förevarande fall men särskilda omständigheter ledde till ett något oväntat resultat. Säljaren hade kännedom om ett förhållande som denne måste insett skulle ha haft betydelse för köparens beslut att förvärva fastigheten.

Följande uttalande av HD är mycket intressant och ökar förståelsen för att domstolen utvecklar en upplysningsplikt *"i viss utsträckning"*. *"Att fastigheter ofta har ett högt värde medför naturligtvis att köparen bör genomföra förvärvet med stor omsorg men också att han har ett stort behov av rättsligt skydd. Det finns inget allmänt intresse av att en säljare skall kunna utnyttja köparens okunskap för att få till stånd ett köpeavtal eller uppnå ett pris som inte skulle ha varit möjligt om köparen hade haft fullständig information."* HD tog fasta på att köparen vid förvärvet är i behov av rättsligt skydd, något som jag utan tvekan instämmer i. En fastighetsaffär kan för många människor vara den största affär som sker under livets gång. Dessutom är affären en händelse som troligen påverkar förvärvarens livssituation under en lång tid framöver och dessutom inkluderar ett stort ekonomiskt värde. Givetvis skall en köpare kunna känna trygghet i förvärvet och vara säker på att inget utnyttjande sker från säljarens sida.

Vidare anknöt domstolen till att det inte finns något allmänt intresse av att säljaren skall få fördelar av köparens okunskap. Detta är något som synes självklart för de flesta människor. En säljare skall inte genom oetiskt handlande kunna uppnå ett pris som ej varit möjligt om köparen haft vetskap om samtlig information som synes avgörande för köpeskillingen. Givetvis måste detta dock sättas i relation till att köparen skall genomföra en grundlig undersökning. Avvägningen mellan upplysningsplikt *"i viss utsträckning"* och undersökningsplikten är definitivt inte enkel.

Frågan som bör ställas är dock om säljaren oetiska beteende är möjligt att angripa rent juridiskt utan att ogiltighetsreglerna används? HD:s ställningstagande öppnar upp för ett sådant synsätt. HD uttalade: *"Säljarens underlåtenhet att lämna upplysning i nu*

⁸⁸ Prop. 1989/90:77 s. 61.

avsedda situationer kan i allmänhet anses strida mot tro och heder. Det är emellertid inte nödvändigt att förfarandet kan inordnas under 33 § avtalslagen för att vetskapen och underlåtenheten att lämna upplysning skall medföra att köparen får göra gällande att fastigheten är felaktig, även om köparen hade kunnat upptäcka felet vid ett fullgörande av sin undersökningsplikt.”

Enligt min mening kan domen inte synas vara för sträng gentemot säljaren. Denne var väl medveten om att köparen skulle använda fastigheten för fritidsändamål och avkoppling, varför denne borde insett att störande motorljud givetvis skulle ha en negativ inverkan på avkopplingen. Ansvarsfördelningen i förevarande fall är enligt min mening rimlig. Ifrågasätts kan dock om mitt synsätt mer bottnar i ett förakt för oetiskt handlande än rent juridiskt resonemang. Till mitt försvar kan dock tilläggas att HD synes ha gjort detsamma.

7 Förslag om införande av upplysningsplikt

7.1 Inledning

I detta kapitel studeras motioner som framhåller att nuvarande ansvarsfördelning inte fungerar i praktiken. Gällande den motion som behandlas inledningsvis följer även lagutskottets åsikt gällande förslaget om införande av upplysningsplikt. Det torde vara viktigt att framhålla det faktum att ansvarsfördelningen varit och fortfarande är ett omdiskuterat ämne.

7.2 Motion angående ansvarsfördelningen⁸⁹

I samband med bearbetningen av 1990 års lagstiftningsärende gällande vissa ändringar i jordabalken inkom en, för uppsatsens syfte, mycket intressant motion. Motionen skall studeras eftersom den framhåller kritik mot den ansvarsfördelning gällande felansvaret som för närvarande gäller.

Motionen belyser två olika situationer vad gäller förvärv av småhus. Inledningsvis diskuteras konsumenters förvärv genom köp eller entreprenadavtal av näringsidkare och därefter fastighetsöverlåtelse mellan privatpersoner. Det är givetvis den senare situationen som är relevant eftersom uppsatsen ej behandlar relationen konsument-näringsidkare.

Här framhålls den känslomässiga bindning som människor ofta får till sin bostad. Hemmet innebär en trygghet som leder till god livsmiljö. Skador eller andra brister som finns i fastigheten syns inte alltid till en början även om så kan vara fallet. Naturligtvis måste regler finnas angående vem som skall ta ansvar för dessa defekter. Svensk rätt utgår ifrån att ingen av parterna i avtalsförhållandet vill inneha detta ansvar och betala de kostnader som blir följden därav.

Motionären har intressanta synpunkter vad gäller felansvaret. Denne menar att vid fråga om fastighetsöverlåtelse mellan privatpersoner är det rimligt att ingen av parterna får bära en större börda än den andra. Dock anges att om någon av parterna bör inneha ett större ansvar borde detta läggas på säljaren. Anledningen därtill är att säljaren har större kännedom om fastigheten än vad köparen har. Motionären anser att säljaren bör ha upplysningsplikt gentemot köparen och köparen bör ha undersökningsplikt. Vidare anges att plikterna bör vara lika omfattande, ingen mer betungande än den andra. Att felbegreppet definieras med köparens undersökningsplikt som utgångspunkt accepteras inte av motionären.

⁸⁹ Motion 1989/90:L13.

7.3 Lagutskottets betänkande angående motionen⁹⁰

Motionen diskuterades i lagutskottet som ej var av samma åsikt gällande fördelningen av felansvaret som motionären. Lagutskottet uttalade att det framstod som om motionären missförstått innebörden av undersökningsplikten. Därför förtydligades att undersökningsplikten innebär att köparen ansvarar för fel som varit möjliga att uppmärksamma. Vidare menade lagutskottet att det med ledning av undersökningsplikten skall gå att bestämma vem av parterna i avtalsförhållandet som skall ansvara för fel i fastigheten. Angående ett införande av upplysningsplikt anfördes: *”Om man, som motionären önskar, inför en upplysningsplikt för säljaren som helt motsvarar undersökningsplikten för köparen kommer emellertid de båda skyldigheterna att uppväga varandra, och de kommer inte att fylla syftet att ge svar på frågan om vem som skall ta det ekonomiska ansvaret för ett upptäckbart fel.”* Med anledning därav ansåg ej lagutskottet att motionärens förslag var genomförbart. Dock poängterades det som även framgår av propositionen⁹¹, en underlåtenhet från säljarens sida att göra köparen uppmärksam på fel som säljaren haft kännedom om inte är helt utan betydelse. Säljaren kan som nämnts inte göra gällande att köparen har brustit i sin undersökningsplikt om *”förtigandet av felet innefattar ett svikligt förledande av motparten eller annat ohederligt förfarande”*.

Nämns kan att en av de närvarande i lagutskottet ej var överens med de övriga vad gäller fördelningen av felansvaret. Denne ansåg att det förslag angående införande av en upplysningsplikt för säljaren borde antas. Tilläggas bör att även denne person, i likhet med motionären, var medlem i samma parti. Såväl motionen som lagutskottets kritik diskuteras vidare i den analys som följer i nästkommande kapitel.

7.4 Nyare motioner

Motionären ovan är inte ensam om att kritisera föreliggande ansvarsfördelning. Även på senare tid har motioner inkommit som föreslår en översyn av felreglerna i JB 4 kap. 19 §. En motionär framhåller att den nuvarande avvägningen som sker mellan parternas intressen inte fungerar eftersom ett stort antal tvister och oväntade kostnader ofta uppkommer. Därmed anser denne att det finns skäl att reflektera över huruvida en annan balans mellan parternas felansvar är att föredra.⁹² I en annan motion uttalas att tvister relaterade till felansvaret i JB 4 kap. 19 § är bland de vanligaste målen hos tingsrätterna i Sverige. Det poängteras även att fastighetsaffären många gånger är den viktigaste affär som sker i livet, varför konsumenter bör ha rätt till trygga köp.⁹³ Avslutningsvis kan således konstateras att ansvaret för fel i fastighet är omdiskuterat och mycket aktuellt.

⁹⁰ Lagutskottets betänkande 1989/90:LU36.

⁹¹ Prop. 1989/90:77 s. 61.

⁹² Motion 2002/03:L225.

⁹³ Motion 2005/06:L350.

8 Analys

8.1 Inledning

I denna del av uppsatsen sker en analys i syfte att utreda de problemformuleringar som nämns i syftet. En viss del av den problematik som finns gällande undersökningsplikten och upplysningsplikten har diskuterats i avsnittet gällande domstolspraxis.⁹⁴ Så har även skett gällande huruvida ansvarsfördelningen mellan parterna varit rimlig i de mål som upptagits. Nedan skall dock frågorna diskuteras vidare och i detta avsnitt antas en annan utgångspunkt än i utredandet av domstolspraxis. Resonemanget bygger således på en mer allmän synvinkel där nuvarande ansvarsfördelning analyseras i förhållande till den kunskap som en *”normalt erfaren och på området normalt bevandrad”* köpare besitter. Det bör dock framhållas att analysen fokuserar på de två sistnämnda problemställningarna i syftet, vilka lyder:

- På vilket sätt skulle ansvarsfördelningen gällande fel i fastighet kunna förändras?
- Resulterar en dylik förändring i en mer rimlig ansvarsfördelning mellan parterna än den nuvarande?

8.2 Ansvarsfördelningen

8.2.1 Problematik kring parternas plikter

Problematiken som bör belysas är frågan rörande undersökningspliktens räckvidd och vidare vad som gäller angående den i viss mån existerande upplysningsplikten. Varken lagtexten eller förarbetena ger några tydliga riktlinjer. Genom praxis har dock en viss förutsägbarhet gällande felansvaret uppkommit men några klara riktlinjer kan knappast anses givna. Att ge generella svar på dessa frågeställningar är således oerhört svårt, särskilt med tanke på att omständigheterna i fastighetsaffärer aldrig är identiska. Det kan således konstateras att en bedömning får ske i varje enskild situation, där granskningen genomförs med utgångspunkt i omständigheterna i det specifika fallet.

I den mån det är möjligt skall vissa riktlinjer ges gällande den komplexa avvägningen mellan undersökningsplikten och upplysningsplikten. Riktlinjerna baseras på mål som i större eller mindre utsträckning omnämns i uppsatsen.

Angående undersökningsplikten kan konstateras att det ej ingår i denna att undersöka slutna utrymmen om ingen särskild varningssignal förekommer (NJA 1984 s. 3). Svårtillgängliga utrymmen skall besiktigas om varningssignaler finns (NJA 1980 s. 555). I undersökningsplikten ingår att undersöka fastighetens närområde (NJA 1981 s. 894) och NJA 2007 s. 86). Eventuellt krävs att köparen innehar specialkunskaper angående elinstallationer (NJA 1985 s. 871).

Angående upplysningsplikten kan konstateras att säljaren har sådan vid generella påföljdsfriskrivningar (NJA 1981 s. 894). Om säljaren har vetskap om ett visst förhållande som denne förstår kan inverka på köparens beslut att förvärva fastigheten föreligger en upplysningsplikt *”i viss utsträckning”*. Detta trots att köparen borde ha uppmärksammat förhållandet (NJA 2007 s. 86). Säljaren har dock ingen generell

⁹⁴ Se kap. 6.

upplysningsplikt även om denne har kännedom om felaktigheter (NJA 1981 s. 894, 1985 s. 274 och 2007 s. 86).

Praxis ger vägledning men knappast tillräckliga riktlinjer rörande undersökningspliktens räckvidd och den i viss mån existerande upplysningsplikten. Som ovan nämnts får en bedömning ske i varje enskilt fall. Angående undersökningspliktens komplexa räckvidd kan dock viss ledning hämtas från det diagram som tidigare visats.⁹⁵

8.2.2 Rimlig ansvarsfördelning

En undersökningsplikt åvilar köparen enligt svensk rätt. Innebörden därav är att köparen ansvarar för att grundligt undersöka fastigheten och bär risken för att ett visst förhållande är upptäckbart. Säljaren bär ansvaret för dolda fel oavsett om denne har kännedom om dessa. Om köparen av säljaren blivit informerad om ett visst förhållande kan detta ej anses vara ett dolt fel även om köparen ej borde ha upptäckt detsamma vid sin grundliga undersökning. Någon generell upplysningsplikt åvilar inte säljaren men i vissa fall kan dennes underlåtenhet att upplysa köparen få betydelse för felansvarets bestämmande. Det bör poängteras att undersökningsplikten och den i viss mån existerande upplysningsplikten är beroende av varandra.⁹⁶

Gällande köparens ansvar skall sammanställningen gällande undersökningsplikten lyftas fram.⁹⁷ Av denna kan konstateras att köparen bär ett stort ansvar. Bedömningen av vad en köpare bör upptäcka sägs utgå ifrån vad en *"normalt erfaren och på området normalt bevandrad"* köpare bör uppmärksamma, något som enligt min mening ej stämmer. En normalt erfaren köpare är sannolikt i mycket begränsad omfattning kunnig inom området. Anledningen därtill är att ett husköp för de flesta människor endast sker ett fåtal gånger under livstiden, vilket inte ger någon större erfarenhet av byggnadstekniska frågor. Således är kraven som uppställs på köparen i praxis ej i överensstämmelse med den kännedom och de kunskaper som *"en normalt erfaren och på området normalt bevandrad"* köpare innehar. Dessutom anges att köparen normalt skall kunna utföra undersökningen själv. Även i detta fall finns dock tveksamheter huruvida verkligheten är förenligt med en stor del av praxis.

Vad gäller säljarens ansvar så får denne svara för dolda fel och förtiganden som anses vara svikligt förledande av motparten eller annat ohederligt handlande.⁹⁸ Det torde dock krävas en hel del för att det skall vara fråga om sådant beteende. Genom praxis har vidare en kritiserad upplysningsplikt *"i viss utsträckning"* uppkommit, gällande säljarens skyldighet att göra köparen medveten om förhållanden som säljaren har kännedom om och som köparen förväntades uppmärksamma men förbisåg. Det är dock inte klarlagt i vilken omfattning den aktuella domen skall anses prejudicerande eftersom denna upplysningsplikt endast gäller i det specifika fallet och jämförbara sådana. Dessutom har domen fått mycket kritik för att den inte tydliggör de omständigheter som

⁹⁵ Se avsnitt 2.4.

⁹⁶ Se avsnitt 2.4.

⁹⁷ Se avsnitt 8.2.1.

⁹⁸ Se avsnitt 2.4.

skall föreligga för att säljaren skall vara tvungen att upplysa köparen om ett visst förhållande.⁹⁹

Att säljaren ansvarar för dolda fel kan knappast anses alltför betungande. Det kan tänkas att säljaren, trots att det är fråga om ett dolt fel, många gånger ej krävs på ansvar. Anledningar därtill kan vara att det dolda felet kan repareras utan att resultera i en alltför stor ekonomisk börda, varför köparen väljer att själv stå för kostnaden. Vidare kan köparen känna en oro av att förlora om tvisten blir föremål för rättsens bedömning.

Den ansvarsfördelning som för närvarande gäller är enligt min mening till säljarens fördel. Köparen innehar ett betungande ansvar trots att säljaren sannolikt vet betydligt mer om fastigheten än köparen. Köpeskillingen borde i möjligaste mån baseras på fastighetens verkliga värde, vilket knappast kan anses vara fallet med nuvarande ansvarsfördelning. Därmed inte sagt att undersökningsplikten är olämplig och att denna borde ersättas av en generell upplysningsplikt. Att ansvarsfördelningen är orimlig är dock klarlagt, varför möjliga förändringar diskuteras i nästföljande avsnitt.

8.2.3 Förslag till möjliga förändringar av ansvarsfördelningen

En inskränkning av undersökningsplikten skulle innebära att köparens ansvar på något sätt reduceras. Frågan är dock på vilket sätt så skulle kunna ske? En möjlighet är att undersökningsplikten inte omfattar vissa delar av fastigheten eller delar som bedöms som svårtillgängliga. Ett annat sätt att reducera undersökningsplikten skulle vara att denna endast innefattar fastighetens fysiska egenskaper och inte området kring fastigheten.

En utvidgning av upplysningsplikten skulle kunna ske genom att säljaren ansvarar för fel som ligger i gränzonen mellan dolda och svårupptäckta. Vidare skulle säljaren kunna vara ansvarig för att upplysa köparen om allt som säljaren har vetskap om eller borde haft kännedom om angående fastigheten. Upplysningsplikten får då begränsas genom att säljaren endast behöver upplysa om sådant som denne förstår eller borde ha förstått kan vara av vikt för köparens beslut att förvärva fastigheten.

Ovanstående resonemang angående att vissa delar inte skulle innefattas i undersökningsplikten torde vara svårt att genomföra. Svårigheten ligger i att alla fastigheter är unika och innefattar olika områden som bör granskas vid den grundliga undersökningen. Att ställa upp generella regler om vad som ingår och inte ingår i undersökningsplikten blir därför näst intill omöjligt. Förslaget om att svårtillgängliga utrymmen inte skulle ingå innebär svårigheter gällande vad som skall anses som svårtillgängligt. En bedömning från fall till fall blir nödvändig, vilket inte är lämpligt då en någorlunda generell regel måste kunna utformas. Att undersökningsplikten endast skulle innefatta fysiska egenskaper hos fastigheten skulle troligtvis vara orimligt eftersom fastighetens närområden ofta har stor betydelse. Det är knappast rimligt att säljaren automatiskt ansvarar för störningar i området omkring fastigheten som köparen kunnat upptäcka.

Förslag angående en utvidgning av upplysningsplikten genom att säljaren ansvarar för avvikelser som ligger i gränzonen mellan dolda och svårupptäckta fel, är knappast rimligt. En någorlunda allmän regel måste kunna ställas upp och även detta förslag

⁹⁹ Se avsnitt 6.5.

faller på det faktum att alla fastigheter är unika. Det andra förslaget gällande att säljaren skall upplysa köparen om allt som denne har eller borde haft vetskap om angående fastigheten och dess omgivning och som kan vara av vikt för köparens beslut att förvärva fastigheten, är mer intressant. Detta är som synes ett förslag som går längre än vad domstolen uttryckte i ovan diskuterade NJA 2007 s. 86 där HD uttalade att: *"en säljare av fast egendom ... i viss utsträckning bör vara skyldig att upplysa köparen om förhållanden som han känner till och som köparen bort upptäcka men förbisett"*.¹⁰⁰ Det diffusa uttrycket *"i viss utsträckning"* aktualiseras ej eftersom en generell regel om upplysningsplikt i så fall införes gällande den vetskap som säljaren har eller borde ha haft.

Ovanstående resonemang bygger således på en ansvarsfördelning med innebörd att undersökningsplikten kvarstår i sin nuvarande omfattning och att en generell upplysningsplikt införs. Säljaren skall upplysa köparen om allt som denne har eller borde haft vetskap om angående fastigheten och dess omgivning och som kan vara av vikt för köparens beslut att förvärva fastigheten. Detta torde vara i de banor motionären resonerade vid dennes förslag på införande av en generell upplysningsplikt. Motionären var som tidigare nämnts missnöjd med att felbegreppet definieras med utgångspunkt i köparens undersökningsplikt. Motionären ansåg det lämpligt att, i samma utsträckning, tillämpa undersökningsplikten och upplysningsplikten vid fastställande av felansvaret.¹⁰¹ Det främsta motargumentet som lagutskottet framhöll bestod i att plikterna då skulle uppväga varandra. Därmed skulle det ej vara möjligt att besvara vem av parterna som skall bära det ekonomiska ansvaret för ett upptäckbart fel.¹⁰²

Det primära måste vara att uppnå en ansvarsfördelning som både parter förstår och som kan tillämpas i praktiken. Parternas plikter måste innebära en lämplig avvägning och kunna tillämpas vid sidan av varandra. Till viss del är min åsikt densamma som motionärens. Anledningen därtill är att det inte finns något allmänt intresse av att säljaren skall ha möjlighet att hemlighålla betydelsefull information från köparen. Trots detta måste lagutskottets kritik anses befogad. Om en generell upplysningsplikt införs kommer undersökningsplikten inte längre fylla sin funktion. Detta då det troligen endast finns ett fåtal, om än några, upptäckbara fel som säljaren ej hade eller borde haft kännedom om. Om säljaren skall upplysa köparen och köparen i sin tur skall undersöka fastigheten, lär det bli mycket problematiskt att fastställa vem som skall bära det ekonomiska felansvaret. Likt lagutskottet framhöll torde plikterna då komma att uppväga varandra.

Vidare skall därför utredas om det finns något annat lämpligt alternativ som förändrar ansvarsfördelningen och som även kan omsättas i praktiken. En vidgad syn på ansvarsfördelningen måste till, tankebanorna måste sträcka sig längre och utanför plikternas nuvarande omfattning.

Ett alternativ är att införa krav på besiktning av fastigheten från säljarens sida. Rent praktiskt skulle detta innebära att den som har för avsikt att sälja sin fastighet måste tillse att en besiktning sker innan fastigheten visas för spekulanter. Givetvis skall själva

¹⁰⁰ Se avsnitt 6.5.2.1.

¹⁰¹ Se avsnitt 7.2.

¹⁰² Se avsnitt 7.3.

fastigheten besiktigas rent byggnadsteknisk men även el, vvs och ventilation skall inrymmas i den undersökning som sker. Att besiktningen sker från säljarens sida innebär att säljaren får stå för den kostnad som besiktningen för med sig. Besiktningsmannen eller besiktningsmännen skall inneha den fackkunskap och besitta den kompetens som lämpligen krävs för att utföra besiktning av fastighetens samtliga delar. Utöver besiktning av själva fastigheten ligger det på besiktningsmannens ansvar att granska uppgifter i objektsbeskrivningen och även att anteckna de uppgifter som säljaren eventuellt lämnar. Samtlig information sammanställs sedan i ett besiktningsprotokoll. På så sätt kan möjliga köpare, redan i inledningsstadiet av ett eventuellt fastighetsförvärv, erhålla viktig information.

Säljarens upplysningsplikt skall kvarstå på så sätt att säljaren har en skyldighet att ge besiktningsmannen viss information. Säljaren ansvarar således för att granska besiktningsprotokollet för att se om denne behöver lämna någon ytterligare information som besiktningsmannen av någon anledning inte har nämnt. Om så inte sker ansvarar säljaren för det fall att förtigandet kan betecknas som svikligt förledande av motparten eller annat ohederligt handlande. Ingen vikt läggs vid den *"i viss utsträckning"* gällande upplysningsplikt som framkommit genom praxis och som gäller vid sidan av lagen (1915:218) om avtal och andra rättshandlingar på förmögenhetsrätten område 30 och 33 §§.¹⁰³ Anledningen därtill är att denna är mycket diffus och svår att tillämpa i praktiken.

Vad gäller den nuvarande undersökningsplikten är mitt förslag att denna skall förändras. I och med att en besiktningsman utför besiktning av fastigheten finns ingen anledning för att även köparen skall undersöka fastigheten. Detta eftersom besiktningsmannen givetvis har betydligt bättre förutsättningar än en normalt erfaren köpare att upptäcka eventuella defekter i fastigheten. Undersökningsplikten skall istället fungera som en möjlighet för spekulanter att granska besiktningsprotokollet och avgöra om vidare undersökningar krävs i någon del av fastigheten. Om så sker får köparen stå för kostnaden som troligtvis blir följden av undersökningen eftersom en normalt erfaren köpare troligtvis ej kan genomföra denna på egen hand. För det fall att besiktningsmannen exempelvis har angivit i besiktningsprotokollet att det föreligger *"något höga fuktvärden i källaren"*, är det upp till köparen att bedöma om ytterligare undersökningar skall göras i denna del. Om så inte sker får köparen bära ansvaret för det fall att ett fel förelåg vid tiden för köpet och detta berodde på de något höga fuktvärdena.

Således förväntas besiktningsmannen undersöka fastigheten noggrant, kontrollera objektsbeskrivningen och lyssna till säljaren om denne vill att någon ytterligare information skall antecknas i besiktningsprotokollet. För det fall att besiktningsmannen förbisett någon detalj kan denne få bära ansvaret för den defekten. Besiktningsmannen kommer dock säkerligen att ha en ansvarsförsäkring som täcker eventuella kostnader. Köparen bär felansvaret gällande en viss defekt om defekten borde ha upptäckts vid en grundligare undersökning som var befogad på grund av vad som antecknats i besiktningsprotokollet. Säljaren ansvarar för ett visst fel, om denne utelämnat relevant information gällande den specifika delen av fastigheten där felet finns, och förfarandet kan klassas som svikligt förledande eller annat ohederligt handlande. Vidare bär säljaren ansvar för dolda fel, fel som varken besiktningsmannen eller köparen (köparens anlitade fackman) uppmärksammat eller borde ha lagt märke till.

¹⁰³ Se avsnitt 6.5.

Dessutom skall säljarens felansvar gälla framför besiktningsmannens. Innebörden därav är att säljaren ansvarar om ett förtigande angående ett visst förhållande kan anses som svikligt förledande men samtidigt rör ett förhållande som besiktningsmannen borde ha uppmärksammat. Säljarens felansvar skall även tillämpas framför köparens undersökningsplikt. För det fall att köparen borde ha undersökt någon del av fastigheten mer noggrant men säljaren haft eller borde ha haft vetskap om förhållandet och säljarens förtigande kan anses som svikligt förledande, bär säljaren felansvaret.

Detta förslag torde vara mer lämpligt än den nuvarande ansvarsfördelningen. Rimligheten i förslaget skall dock vidare utredas i nästföljande avsnitt.

8.2.4 Resulterar en dylik förändring i en mer rimlig ansvarsfördelning?

Det bör poängteras att ansvarsfördelningen inte nödvändigtvis måste innebära ett likvärdigt ansvar för båda parter. Vad som bör eftersträvas är ett alternativ som leder till en rimlig ansvarsfördelning mellan säljaren och köparen. Ovanstående förslag resulterar i att säljaren får bära ett större ekonomiskt ansvar än köparen, något som enligt min mening är att föredra.

Med nuvarande lagstiftning kan fastighetsspekulanten anse det nödvändigt att betala för besiktning av flera olika fastigheter som denne är intresserad av. Detta leder till kostnader som kan anses bortkastade eftersom endast en, om någon av de besiktigade fastigheterna, sedan förvärvas. Att säljaren skall stå för kostnaden för besiktning är därför mer rimligt.

Fastighetsköpet måste anses vara en av livets mest betydelsefulla affärer. Därför är det givetvis av avgörande vikt att en *”normalt erfaren och på området normalt bevandrad”* köpare känner trygghet i sitt förvärv. Som tidigare nämnts är den normala köparen inte särskilt erfaren med tanke på att ett fastighetsförvärv endast sker ett fåtal gånger under livstiden. Som situationen är idag förväntas köparen veta mer om fastigheten än vad säljaren gör, vilket knappast kan anses rimligt. Säljaren känner givetvis till den fastighet som denne äger i större utsträckning än vad en spekulant gör. Att eventuella köpare redan i inledningsstadiet av ett eventuellt fastighetsköp få ta del av informationen i besiktningsprotokollet torde därför vara att föredra.

Förslaget leder troligtvis till att köpeskillingen i vissa fall blir lägre än vad säljaren förväntat sig. Detta berättigas dock av att köpeskillingen i största möjliga mån bör motsvara den fastighet som säljs. Med nuvarande bestämmelser förekommer det sannolikt att säljaren undgår ansvar eftersom långt ifrån alla fastighetsköpare vill inleda en rättstvist. Vidare kan defekten kanske åtgärdas utan att resultera i en alltför hög kostnad, varför köparen ibland lär välja att själv stå för denna.

Införande av krav på besiktning kan synas väl strängt gentemot säljaren eftersom denne får stå för kostnaden som bli följderna därav. Förslaget ger dock även säljaren en viss trygghet. Säljaren behöver ej känna oro över att dennes lämnade uppgifter leder till att undersökningsplikten inskränks på något sätt. Med nuvarande ansvarsfördelningen kan så vara fallet vid en av säljaren lämnad enuntiation eller ett lugnande besked angående någon del i fastigheten. Genom förslaget till förändrad ansvarsfördelning behöver säljaren endast förvissa sig om är att denne inte har utelämnat relevant information som skulle kunna klassas som svikligt förledande eller annat ohederligt handlande. Vidare

kvarstår säljarens möjlighet att undgå felansvar då fastighetsaffären slutligt kan regleras genom friskrivningsklausuler.

Det nuvarande felansvaret är till stor del beroende av omständigheterna i det specifika fallet, vilket leder till att generella regler ej kan ställas upp. Undersökningsplikten kan både inskränkas och bli mer långtgående än normalt beroende av exempelvis säljarens uttalanden och fastighetens allmänna skick.¹⁰⁴ Detta är till nackdel för samtliga inblandade eftersom följderna därav blir en känsla av osäkerhet. En stor del av denna ovisshet försvinner genom ovannämnda förändring av ansvaret. Dessutom lär den föreslagna ansvarsfördelningen vara mer lättförståelig och anpassad efter den verkliga köparens förstånd och erfarenhet. En normalt erfaren köpare torde inte utan en stor känsla av osäkerhet kunna genomföra den undersökning som faktiskt krävs. En normalt erfaren köpare borde dock kunna kontrollera ett besiktningsprotokoll och därefter avgöra huruvida det är värt att utföra en fördjupad undersökning av någon del av fastigheten. Följderna av den föreslagna ansvarsfördelningen blir således att klara riktlinjer kan utarbetas, vilket resulterar i att samtliga inblandade i fastighetsaffären vet vad som förväntas av dem.

Att använda en oberoende besiktningsman i fastighetsaffären måste anses vara en fördel. Köparen behöver då inte fundera på om säljarens uppgifter på något sätt inskränker eller utvidgar undersökningsplikten eftersom samtlig information ges från en oberoende part. Detta är givetvis att föredra eftersom säljaren och köparen har motstående intressen. Säljaren vill ha ut så mycket som möjligt vid försäljningen medan köparen inte vill betala en alltför hög köpeskilling.

Förslaget till en förändrad ansvarsfördelning har som visats många fördelar. Sannolikt resulterar även förslaget i ett minskat antal tvister gällande fel i fastighet.

¹⁰⁴ Se avsnitt 2.4.

9 Avslutande kommentarer

9.1 Inledning

Detta avslutande kapitel har till uppgift att besvara problemställningarna i syftesformuleringen. För att underlätta för läsaren återges därför syftets ordalydelse.

Uppsatsens syfte är att åskådliggöra problematiken kring undersökningsplikten och upplysningsplikten som gäller för köparen respektive säljaren vid köp/försäljning av fastighet. Vidare syftar uppsatsen till att utforska om plikterna ger en rimlig ansvarsfördelning mellan parterna vid faktiska fel och dessutom utreda på vilket sätt ansvarsfördelningen gällande fel i fastighet skulle kunna förändras. Slutligen är ambitionen att analysera och klargöra huruvida en dylik förändring är mer rimlig än den nuvarande ansvarsfördelningen.

9.2 Slutsats

Den problematik som främst aktualiseras med anledning av köparens undersökningsplikt är dess räckvidd. Angående säljarens upplysningsplikt gäller problematiken i vilken mån denna plikt kan anses föreligga. Genom den utredning som genomförts har kunnat fastställas att undersökningsplikten måste anses betydligt mer långtgående än den i viss mån existerande upplysningsplikten. Av utredningen har vidare framgått att plikternas räckvidd kan variera och att det är omständigheterna i det specifika fallet som avgör i vilken utsträckning de bör tillämpas. Undersökningsplikten gäller i samtliga fall och innebörden därav är att köparen bör undersöka fastigheten grundligt eftersom denne bär ansvar för de fel som kan anses upptäckbara. Säljarens uttalanden och andra omständigheter kan både inskränka och utvidga undersökningspliktens omfattning. Säljaren ansvarar för fel som köparen ej borde ha uppmärksammat vid undersökningen, fel som benämns som dolda. Vad gäller upplysningsplikten skall poängteras att det enligt förarbetena ej föreligger någon generell sådan. Säljarens underlåtenhet att upplysa köparen om ett visst förhållande kan dock i vissa fall få betydelse för fastställande av felansvaret. För det fall att förtigandet kan anses som svikligt förledande av motparten eller annat ohederligt handlande kan säljaren få bära ansvar även för upptäckbara fel. Vidare har en upplysningsplikt ”i viss utsträckning” utarbetats genom praxis som rör förhållanden som säljaren känner till och som köparen förväntades upptäcka men förbisåg. Dess tillämpning är dock oklar och begränsad till de i målet föreliggande omständigheterna och jämförbara fall. Således kan konstateras att plikternas räckvidd och existens kan variera, vilket resulterar i att generella riktlinjer är svåra att ge.

Köparens undersökningsplikt resulterar i ett betungande ansvar som enligt min mening ej kan anses rimligt. Den ”i viss utsträckning” existerande upplysningsplikten uppväger inte på långa vägar detta ansvar. Bedömningen av vad köparen bör upptäcka sägs utgå ifrån vad en ”normalt erfaren och på området normalt bevandrad” köpare borde ha uppmärksammat. Vidare poängteras att köparen normalt skall kunna utföra undersökningen själv om inga felsymtom finns. Dessa uttalanden överensstämmer ej med den verkliga köparens kunskaper och erfarenheter. Anledningen därtill är att ett fastighetsköp endast sker ett fåtal gånger under livstiden, vilket givetvis inte ger någon nämnvärd erfarenhet av byggnadstekniska frågor. Den normala köparen innehar

således ej de kunskaper som krävs för att besiktiga en fastighet på egen hand. Det faktum att säljaren naturligtvis har betydligt bättre kännedom om fastigheten än köparen bör vidare avspeglas i ansvarsbedömningen. Att reglernas utformning ej överensstämmer med verkligheten leder till att ansvarsfördelningen mellan parterna måste anses orimlig. En förändring av ansvarsfördelningen som resulterar i en rimlig avvägning mellan parternas intressen bör således utarbetas.

Ett alternativ som enligt min mening borde anses lämpligt är att införa krav på besiktning av fastigheten från säljarens sida. Innebörden därav är att säljaren måste tillse och bära kostnaden för att fastigheten besiktigas innan denna visas för eventuella köpare. Besiktningsmannen förväntas således besiktiga fastigheten grundligt, kontrollera objektbeskrivningen och lyssna till säljaren om denne vill att någon ytterligare information skall framkomma i besiktningsprotokollet. Samtlig information skall sedan antecknas i besiktningsprotokollet, vilket såväl eventuella köpare som säljaren får ta del av. Säljarens upplysningsplikt fungerar på så sätt att denne ansvarar för att upplysa besiktningsmannen om information som bör framgå av besiktningsprotokollet. Köparens undersökningsplikt skall kvarstå men förändras på så sätt att denne endast ansvarar för att granska besiktningsprotokollet. Köparen skall således av den information som framgår av protokollet avgöra om ytterligare undersökningar bör ske i någon del av fastigheten. Om så sker får köparen stå för den kostnad som undersökningen sannolikt resulterar i eftersom den normala köparen ej torde kunna genomföra denna undersökning på egen hand.

För det fall att ett fel senare uppmärksammas som förelåg vid tiden för köpet skall utgångspunkten vid fastställande av felansvar vara följande: Om besiktningsmannen har förbisett någon detalj i någon del av fastigheten som denne borde ha uppmärksammat, kan denne bli ansvarig för det fall att ett fel förelåg i den specifika delen. Det är dock sannolikt att besiktningsmannen har en ansvarsförsäkring som täcker eventuella anspråk. Köparen bär felansvaret om denne med anledning av vad som framkom av besiktningsprotokollet borde ha föranställt om en grundligare undersökning av den del av fastigheten där felet föreligger. Vidare ansvarar säljaren för ett visst fel, för det fall att denne ej upplyst besiktningsmannen om samtlig relevant information gällande den specifika del där felet finns, och förtigandet kan betecknas som svikligt förledande eller annat ohederligt handlande. Dessutom ansvarar säljaren för dolda fel, fel som varken besiktningsmannen eller köparen (köparens anlitade fackman) borde ha upptäckt.

Det skall poängteras att säljarens felansvar gäller framför besiktningsmannens. Således ansvarar säljaren om ett förtigande angående ett visst förhållande kan anses som svikligt beteende men besiktningsmannen ändå borde ha uppmärksammat defekten. Säljarens felansvar gäller även framför köparens om motsvarande situation skulle uppstå gällande dessa parter ansvar.

En dylik förändring av ansvarsfördelningen torde enligt min mening vara mycket positiv. Klara riktlinjer kan utarbetas som får till följd att samtliga inblandade parter i fastighetsaffären med säkerhet vet vad som förväntas av dem. Omständigheterna i det specifika fallet blir inte avgörande för ansvarsfördelningen i samma utsträckning som är fallet med nuvarande regler. Användandet av en oberoende part (besiktningsmannen) lär också vara att föredra eftersom säljaren och köparen har motstående intressen. Säljaren vill uppnå ett högt pris medan köparen ej vill betala en alltför hög köpeskilling. Dessutom kommer priset på fastigheten i större mån motsvara fastighetens verkliga värde, vilket givetvis är att föredra.

Förändringen av ansvarsfördelning leder givetvis till en större kostnad för säljaren med tanke på att denne får betala för besiktningen av fastigheten. Förslaget resulterar dock i fördelar även för säljaren eftersom denne ej behöver oroa sig för att lämnade uppgifter till köparen på något sätt inskränker undersökningsplikten. Så kan bli följden med nuvarande regler då en enuntiation eller ett lugnande besked kan begränsa undersökningspliktens omfattning.

Sammanfattningsvis torde därför en dylik förändring av ansvarsfördelningen vara mer rimlig än den nuvarande. Förslaget öppnar upp för en utformning av klara riktlinjer, vilket sannolikt leder till ett färre antal tvister gällande fel i fastighet.

Referenslista

Lagar

Lag (1915:218) om avtal och andra rättshandlingar på förmögenhetsrättens område

Rättegångsbalk (1942:740)

Jordabalk (1970:994)

Förarbeten

Prop. 1970:20 med förslag till Jordabalk

Prop. 1989/90:77 om konsumentskyddet vid förvärv av småhus m.m.

Lagutskottets betänkande 1989/90:LU36 Konsumentskyddet vid förvärv av småhus m.m.

Motion till riksdagen 1989/90:L13 av Carl Frick (MP) med anledning av prop. 1989/90:77 om konsumentskyddet vid förvärv av småhus m.m.

Motion till riksdagen 2002/03:L225 av Karin Enström (M) Översyn av jordabalken 4 kap. 19 §

Motion till riksdagen 2005/06:L350 av Eva Arvidsson och Carin Lundberg (S) Översyn av 4 kap. 19 § jordabalken

SOU 1987:30. Fel i fastighet, Delbetänkande av småhusköpsutredningen

Praxis

Nytt juridiskt arkiv, del 1

Nämns i uppsatsen:

1980 s. 555

s. 21, 34

1981 s. 894

s. 10, 15, 28, 34, 35

1983 s. 865

s. 10

1984 s. 3

s. 20-22, 34

1985 s. 274

s. 23-24, 35

1985 s. 871

s. 2, 18, 25-27

1996 s. 584

s. 2

1998 s. 407

s. 2

2007 s. 86

s. 27-31, 34, 35, 36

Litteratur och juridiska tidskrifter

Adlercreutz, A, *Avtalsrätt II*, 5 uppl., Studentlitteratur 2001

Beckman, L, K, Bäärnhielm, M, Millqvist, G, Nilsson, L, I, Synnergren, S, Uggla, I, *Sveriges rikes lag, Fastighetsrätt I*, Norstedts Juridik AB 2001

Carbell, L, *Felbegreppet i undersökningsplikten enligt 4:19 JB: Festskrift till Jan Hellner*, P A Norstedt & Söners Förlag 1984, s. 169-190

Elfström, E, Ashton, L, E, *Fel i fastighet*, 3 uppl., AB Svensk Byggtjänst 2008

Grauers, F, *Fastighetsköp*, 18 uppl., Juristförlaget i Lund 2007

Grauers, F, *Upplyningsplikt vid fel i fastighet på diskutabla grunder*, JT 2006-07 s. 890-906

Hager, R, *Allmänna fastighetsrätten En introduktion*, 2 uppl., Norstedts Juridik AB 2005

Hultmark, C, *Reklamation vid kontraktsbrott*, Norstedts Juridik AB 1996

Håstad, T, *Säljarens upplysningsplikt vid överlåtelse av fast egendom*, JT 2007-08 s. 44-46

Olsen, L, Victorin, A, *Recension av Folke Grauers, Fastighetsköp*. 12 uppl., 1991. Juristförlaget i Lund, JT 1991-92 s. 355-359

Stiegler, A, *Fel vid villaköp Om besiktningsmannens och fastighetsmäklarens ansvar för fel i fastighet*, AB Svensk Byggtjänst 2000

Victorin, A, Hager, R, *Allmän Fastighetsrätt*, 5 uppl., Iustus Förlag AB 2008