



JURIDISKA FAKULTETEN
vid Lunds universitet

Esmeralda Eberhardson

När drömhuset möglar bort
en rättsvetenskaplig uppsats om felansvarets
utformning vid skador på grund av enstegstätade
putsfasader

LAGF03 Rättsvetenskaplig uppsats

Uppsats på juristprogrammet
15 högskolepoäng

Handledare: Sverker Jönsson

Termin: HT 2014

Innehåll

SUMMARY	1
SAMMANFATTNING	2
FÖRKORTNINGAR	3
1 INLEDNING	4
1.1 Bakgrund	4
1.2 Syfte och frågeställning	4
1.3 Avgränsning	5
1.4 Metod och material	6
1.5 Forskningsläge	7
1.6 Disposition	7
2 UTVECKLINGSFEL	9
2.1 Enstegstätade fasader	9
2.2 Begreppet "utvecklingsfel"	9
2.3 Myresjöhusfallet	11
3 UTFORMNINGEN AV FELANSVARET I KTJL	14
3.1 Allmänt om konsumententreprenader	14
3.2 Standardavtal	14
3.3 Fel enligt KtjL	14
3.3.1 Avvikelse från 4 § KtjL	15
3.3.1.1 Fackmässigt utförd tjänst	15
3.3.1.2 Omsorgsförpliktelser	16
3.3.2 Avvikelse från vad som därutöver får anses avtalat	16
3.4 Tidpunkt för bedömning	17
3.5 Utvecklingsfel i KtjL	17
4 UTFORMNINGEN AV FELANSVARET I JB	19
4.1 Allmänt om fel enligt JB	19
4.2 Konkreta fel	19

4.3	Abstrakta fel	20
4.4	Avvikelse från vad säljaren får anses ha utfäst	21
4.5	Köparens undersökningsplikt	22
4.6	Utvecklingsfel i JB	22
5	ANALYS OCH DISKUSSION	25
5.1	Faller skador på grund av enstegstätade putsfasader in under bestämmelser om fel enligt KtjL respektive JB?	25
5.1.1	Fel enligt KtjL	25
5.1.2	Fel enligt JB	26
5.2	Vem bär ansvaret vid skador på grund av enstegstätade putsfasader enligt KtjL respektive JB?	28
5.2.1	Felansvar enligt KtjL	28
5.2.2	Felansvar enligt JB	29
5.3	Är konsumentskyddet tillfredsställande vid skador på grund av enstegstätade putsfasader?	30
	KÄLL- OCH LITTERATURFÖRTECKNING	33
	RÄTTSFALLSFÖRTECKNING	35

Summary

The basis for this paper is the recently acknowledged Myresjöhus Case, in which the houses have been affected by water damage resulting in considerable costs for the consumers. Judging by the outcome of the case, the consumer protection seems to be lacking when it comes to damages due to construction using *External Thermal Insulating Composite System Walls*. The walls were found to be high-risk constructions in 2007. Until then, the method was known to be well-functioning and praised by the construction industry.

The purpose of this paper is to investigate the question of liability in regard to damages caused by the aforementioned walls. Different legislations are applicable depending on how the ownership of the building is transferred. If the buildings are constructed on behalf of the consumer one uses the Consumer Services Act. If instead there is a property transfer, the Land Code is the proper legislation to use. The investigation shows that the seller can be liable for the water damage, according to the Consumer Services Act as well as the Land Code. According to the Consumer Services Act § 9 a building is insufficient if it is not functioning properly. Likewise, the Land Code chapter 4 § 19 states that a buyer of a property can expect a fully functioning house, at least if it is a new one. However, the liability of the seller is disputed. The liability as stated in the Consumer Services Act, is dependent on what is considered to be the professional standard at the time of the building of the house. The building practice applicable at the time of construction can affect the assessment of the liability according to the Land Code. Established practice from the Court of Appeal shows that the question of liability is yet to be answered.

This paper also concerns the question of consumer protection in regard to these types of water damages. As stated in the conclusion of this paper, I find that the consumer protection in its current form is unsatisfying.

Sammanfattning

Bakgrunden till uppsatsen är det uppmärksammade Myresjöhusfallet där husen drabbats av fuktskador med stora kostnader för konsumenterna som följd. Hovrättens dom i Myresjöhusfallet visar att konsumenten förefaller ha ett bristande skydd vid skador på grund av byggmetoden enstegstätning. Enstegstätade fasader utgör riskkonstruktioner, något som uppdagades först år 2007. Innan dess ansågs konstruktionen vara välfungerande, och lovordades av byggbranschen.

Syftet med uppsatsen är att utreda felansvarets utformning vid skador på grund av enstegstätade putsfasader. Överlåtelseformen är avgörande för vilken lagstiftning som aktualiseras. Om husen uppförs åt en konsument aktualiseras bestämmelserna i KtjL. Vid en fastighetsöverlåtelse blir istället JB tillämplig. Utredningen visar att skador på grund av enstegstätade putsfasader kan falla in under säljarens felansvar, både enligt KtjL och JB. Av 9 § KtjL framgår att en byggnad kan vara felaktig när den inte är fungerande. Likaså har köparen enligt 4 kap 19 § JB fog att förvänta sig ett fungerande hus, åtminstone om huset är nybyggt. Att säljaren ska ansvara i förevarande situationer är dock omdiskuterat. Felansvaret i KtjL beror bland annat på huruvida byggnaden var fackmässigt uppförd enligt vad som då rådde. Även enligt bedömningen i JB kan felansvaret modifieras på grund av den byggnorm som rådde då byggnaden uppfördes. Praxis visar att det råder oklarheter kring ansvarsfrågan.

Uppsatsen behandlar även frågeställningen huruvida konsumentskyddet är tillfredsställande vid förevarande skador. Slutsatsen i den delen är att konsumentskyddet är otillfredsställande så som det ser ut nu.

Förkortningar

AB 04	Allmänna bestämmelser för byggnads-, anläggnings- och installationsentreprenader
ABS	Allmänna bestämmelser för småhusentreprenader
BBR	Boverkets byggregler
HD	Högsta Domstolen
HovR	Hovrätten
JB	Jordabalken (1970:994)
Ju	Justitiedepartementet
KtjL	Konsumenttjänstlagen (1985:716)
PAL	Produktansvarslagen (1992:18)
Prop.	Proposition
SOU	Statens offentliga utredningar
SP	Sveriges Tekniska Forskningsinstitut
TR	Tingsrätten

1 Inledning

1.1 Bakgrund

På 1980-talet började man i Sverige att använda enstegstätning som metod för isolering av hus med träregelväggar. Konstruktionen visade sig innebära risk för fuktskador.¹ År 2007 utkom SP med en artikel i byggtidningen Bygg & Teknik där de informerade om riskerna med konstruktionen och de skador som hittills dokumenterats.² Antalet byggnader med enstegstätade putsfasader antas uppgå till omkring 15 000-30 000.³ Problemet berör således många människor både kostnadmässigt och, kan tänkas, emotionellt.⁴

Det aktuella Myresjöhusfallet, där ett trettiotal husägare har stämt byggbolaget Myresjöhus, har uppmärksammat förekomsten av fuktskador i enstegstätade putsfasader. Trots att HovR fann att det förelåg väsentliga fel i husen gick byggbolaget fria från ansvar. HovR menade att metoden vid tidpunkten för byggnadernas uppförande var fackmässig varför felansvar inte kunde göras gällande. Nu ställer sig många konsumenter frågande till vem som egentligen bär ansvaret när deras hus drabbas av skador på grund av enstegstätade putsfasader.

1.2 Syfte och frågeställning

Syftet med uppsatsen är att utreda felansvarets utformning vid skador på grund av enstegstätade putsfasader.

Uppsatsens fokus ligger på småhus med enstegstätade putsfasader. Om husen uppförs åt en konsument aktualiseras bestämmelserna i KtjL och i

¹ SP Rapport 2007:36, s. 5.

² Jansson, Mjörnell, Samuelsson, Bygg & Teknik, 1/07, s. 69.

³ SP Rapport 2009:16, s. 32.

⁴ T 5488-09, s. 2.

förekommande fall standardavtalet ABS 09. Vid en fastighetsöverlåtelse blir istället JB tillämplig. Förhållandevis stort utrymme ges åt utvecklingsfel och hur begreppet påverkar ansvarsfrågan.

Uppsatsen behandlar följande frågeställningar:

- Faller skador på grund av enstegstätade putsfasader in under bestämmelser om fel, enligt KtjL respektive JB?
- Vem bär i så fall ansvaret vid skador på grund av enstegstätade putsfasader?
- Är konsumentskyddet tillfredsställande vid skador på grund av enstegstätade putsfasader, eller bör skyddet stärkas?

1.3 Avgränsning

Frågeställningarnas utformning har föranlett många avgränsningar. Uppsatsen behandlar inte avtal om tjänst mellan näringsidkare. Detta regleras inte i KtjL utan i standardavtal. Standardavtal kommenteras bara mycket kortfattat. Berörda rättsfall behandlar bara de delar som är relevanta för frågeställningarna.

Huruvida enstegstätade fasadkonstruktioner utgör exempel på utvecklingsfel ligger utanför uppsatsens frågeställning. Då frågeställningarna inte rör påföljdsfrågan har den helt utelämnats. Frågor om garantitid och ansvarstid har uteslutits för att istället ge plats åt mer generella antaganden om felansvarets utformning. Detsamma gäller stycket om omsorgsförpliktelserna i 4 § KtjL. Beträffande felbedömningen i KtjL har jag bara snuddat vid den diskussion som förs beträffande i vilken ordning bedömningen ska ske. Då uppsatsen inte ger utrymme för diskussionen har jag valt att presentera felgrunderna i 9 § 1 st. KtjL så som de följer av lagtexten.

Tyvärr har jag varit tvungen att avgränsa jämförelsen med PAL, både beträffande utformning av lagen och dess tillämpningsområde. Vidare hade

en utredning kring vad som utgör byggnorm, byggregler och branschpraxis i byggbranschen varit mycket givande för uppsatsens syfte. Likaså hade rättsekonomiska överväganden gett uppsatsen ett viktigt perspektiv.

Möjligheterna till försäkring tål att diskuteras utförligt i samband med uppsatsens frågeställningar. I dagsläget har boende rätt till ekonomiskt skydd vid byggfel enligt lagen om byggfelsförsäkring.⁵ Utvecklingsfel omfattas dock inte av försäkringen.⁶ Av byggkravsutredningens slutbetänkande, SOU 2013:10 *Rätta byggfelen snabbt - med effektivare förelägganden och försäkringar*, framgår att den nu gällande försäkringslösningen är otillräcklig.⁷ Utredningen föreslår istället en åtgärdandeförsäkring som bland annat ska omfatta utvecklingsfel.⁸ Förslaget förtjänar mer utrymme än uppsatsens omfattning tillåter.

1.4 Metod och material

I min uppsats har jag tillämpat en rättsdogmatisk metod. Den lämpar sig bra för beskrivning och tolkning av gällande rätt vilket ligger i linje med uppsatsens syfte. Uppsatsens frågeställningar behandlas ur ett konsumentskyddsperspektiv vilket kan sägas utgöra ett kritiskt perspektiv. Jag förhåller mig kritiskt till utformningen av både felbedömningen och ansvarsfrågan så som de framgår av uppsatsens frågeställningar.

Rättsdogmatisk metod innefattar att tolka gällande rätt genom analys av rättskällor. Jag har därför sökt svar i lagstiftning, lagförarbeten, rättspraxis och doktrin.⁹ En viktig del av arbetet har varit att väga de olika källorna mot varandra.¹⁰ Lagtexten har utgjort utgångspunkt för mitt arbete. Förarbeten, främst propositioner, har varit vägledande i utredningen. Dock inte utan vissa svårigheter, vilka främst uppmärksammas i diskussionen kring

⁵ SOU 2013:10, s. 59.

⁶ SOU 2013:10, s. 60.

⁷ SOU 2013:10, s. 11.

⁸ SOU 2013:10, s. 14.

⁹ Korling och Zamboni, 2013, s. 21.

¹⁰ Korling och Zamboni, 2013, s. 28.

utvecklingsfel. Det råder delade meningar om vilken tyngd som ska tillmätas förarbete som tolkningsdata, kanske främst för att den lagstiftande församlingen inte formellt tagit ställning till uttalanden i lagmotiven utan endast godkänt lagtexten.¹¹ Då det saknas prejudicerande praxis har jag fått begränsa framställningen till att redogöra för avgöranden från HovR när det kommer till praxis som berör skador på grund av enstegstätade fasader. Jag vill kommentera användandet av SP:s rapporter. SP:s rapport 2009:16, från vilken senare rapporter utgår ifrån, är ett forskningsprojekt där representanter från de stora byggbolagen är representerade. Jag finner det bekymmersamt att det är svårt att finna fakta om enstegstätade fasader som inte involverar byggbolagen.

1.5 Forskningsläge

Det finns mycket skrivet om fel i fastighet och fel enligt KtjL. Vad gäller enstegstätade fasader verkar ämnet mer obekant. Det finns dock en hel del skrivet om riskkonstruktioner vilket förvisso ligger nära ämnet. Problemet med enstegstätade fasader uppdagades jämförelsevis nyligen vilket förklarar varför det saknas forskning på området.

I anslutning till ansvarsfrågan är begreppet utvecklingsfel centralt. Jag har inte funnit någon litteratur beträffande utvecklingsfel. Det verkar vara ett relativt outforskat område, åtminstone i förhållande till enstegstätade fasader som har utgjort utgångspunkt för utredningen. Begreppet har icke desto mindre diskuterats, men mest i förarbeten.

1.6 Disposition

Uppsatsens andra kapitel klargör både vad enstegstätade fasader är och vad begreppet utvecklingsfel innebär. Här presenteras också Myresjöhusfallet.

¹¹ Korling och Zamboni, 2013, s. 28.

Kapitel 3 och 4 behandlar felansvarets utformning i KtjL respektive JB. I båda kapitlen läggs stort fokus på diskussionen kring utvecklingsfel.

Uppsatsen avslutas med analys och diskussion baserade på uppsatsens inledande frågeställningar.

2 Utvecklingsfel

2.1 Enstegstätade fasader

Enstegstätade fasader är träregelväggar med isolering direkt mot en utvändigt putsad skiva utan luftspalt.¹² Vid en enstegstätning måste fasadens yttre skikt vara helt tätt eftersom regelväggen är odränerad och saknar möjlighet att torka ut eventuell fukt.¹³ Fuktkänsligt material som under lång tid utsätts för fukt i tillräckligt stora mängder kan leda till skador. Att regelväggen skulle brista i sin funktion och upphöra att vara bärande är inte en kortsiktig risk. Det är däremot inte osannolikt att fastighetens innemiljö kan påverkas då mögel, bakterier och andra mikroorganismer såsom rötsvamp kan uppstå som en konsekvens av fuktskador.¹⁴ Det framgår av Boverkets byggregler att ”Byggnader ska utformas så att fukt inte orsakar skador, lukt eller mikrobiell växt som kan påverka hygien eller hälsa”.¹⁵

2.2 Begreppet ”utvecklingsfel”

I både förarbeten och rättsfall har begreppet ”utvecklingsfel” tagit plats som en ny term. Detta för att beskriva de fel och skador som har uppstått i byggnaders funktion som en följd av att byggnader har uppförts med material och metoder som vid tiden för byggandet ansetts fackmässiga men som senare visat sig vara bristfälliga.¹⁶

Vad som ska förstås med begreppet utvecklingsfel är dock inte helt tydligt, något som inte minst uppdagades när remissinstanserna fick inkomma med sina svar till *Konsumentskyddet vid småhusbyggande* SOU 2000:110.

¹² SP Rapport 2007:36, s. 5.

¹³ SP Rapport 2011:61, s. 23.

¹⁴ SP Rapport 2009:16, s. 41.

¹⁵ BBR 21, s. 126.

¹⁶ SOU 2013:10, s. 103.

Juridiska fakulteten vid Lunds Universitet framhöll i sitt remissvar att begreppet synes ha tolkats mycket vidsträckt i utredningen, och på ett vis som inte överensstämmer med begreppets innebörd så som det vanligen brukas, närmare bestämt vid produktskador.¹⁷ Definitionen i utredningen föreskriver att utvecklingsfel är

förhållanden som vid en viss tidpunkt, t.ex. när uppdraget avslutades, uppfyllde då gällande krav på fackmässighet men där senare vetenskapliga rön har visat att den använda arbetsmetoden eller materialet redan från början var olämpligt för sitt syfte. Med andra ord är det fråga om situationer där nya kunskaper visar att det förelåg en ursprunglig felaktighet.¹⁸

Ovanstående definition skiljer sig från innebörden i 8 § 4 p. PAL där det görs ett undantag från det strikta skadeståndsansvaret vad gäller utvecklingsfel, eller utvecklingsskador som det kallas i PAL. Enligt PAL föreligger utvecklingsskador om skadan har sin grund i ett förhållande som inte var vetenskapligt eller tekniskt känt vid tidpunkten då produkten sattes i omlopp, och att det därför var omöjligt att upptäcka säkerhetsbristen.¹⁹ Beträffande produktskador finns det således en snävare definition än utredningens föreslagna innebörd av termen. Regeringen berörde problematiken med termens oklara innebörd i prop. 2003/04:45 och uttalade att utredningens definition av utvecklingsfel skulle förstås som

bristfälligheter som har uppkommit trots att arbetet har utförts på ett sätt som motsvarar fackmässig standard vid tidpunkten för arbetets avslutande.²⁰

Regeringen fastslog dock att det inte fanns skäl att frångå den traditionella, mer inskränkta innebörden av utvecklingsfel så som den anges i PAL, och att det för tillfället inte förelåg en vedertagen term för utredningens feltyp.²¹ Trots regeringens uttalande har utvecklingsfel i den mer vidsträckta betydelsen förekommit vid ett flertal tillfällen, bland annat i HovR:s dom i

¹⁷ Ju 2000/6749/L1 s. 28.

¹⁸ SOU 2000:110, s. 182.

¹⁹ Prop. 1990/91:197 s. 31.

²⁰ Prop. 2003/04:45 s. 64.

²¹ Prop. 2003/04:45 s. 65.

Myresjöhusfallet²² och i förarbeten.²³ Fortsättningsvis kommer jag att ha regeringens uttalande i prop. 2003/04:45 som utgångspunkt för vad som menas med utvecklingsfel.

2.3 Myresjöhusfallet

I prop. 2003/04:45 s. 65 diskuterade regeringen ett utvidgat ansvar för utvecklingsfel och använde som exempel ”fukt- och mögelskador, vilka har sitt ursprung i en byggmetod som i efterhand visat sig vara olämplig”. I Myresjöhusfallet tas diskussionen om utvecklingsfel upp i samband med fuktskador i enstegstätade fasader.

Mellan 1999 och 2003 uppfördes ett trettiotal enstegstätade hus i Svedala av byggbolaget Myresjöhus.²⁴ Fastighetsägarna stämde Myresjöhus och anförde i TR att entreprenaden var felaktig. De menade att Myresjöhus hade förfarit vårdslöst i och med valet av fasadkonstruktion, och anförde att bolaget inte uppfyllt varken kraven på fackmässighet eller att med tillbörlig omsorg tillvarata deras intresse så som det ankommit på dem att göra. Därutöver framhöll fastighetsägarna att bolaget avvikit från vad som avtalats i entreprenadkontraktet.²⁵

Myresjöhus bestred käromålen och hävdade å sin sida att de hade agerat avtalsenligt. Som grund för sin talan anförde Myresjöhus att den valda konstruktionen var typgodkänd och allmänt vedertagen som en fungerande lösning vid tidpunkten för bygget. Bolaget menade att det inte förelåg fel i vare sig utförande eller konstruktion, och att de inte kunde anses ha agerat vårdslöst. De gjorde också gällande att de inte kunde göras ansvariga då det rörde sig om ett utvecklingsfel.²⁶

²² T 99-12.

²³ SOU 2013:10, SOU 2000:110.

²⁴ TR i Myresjöhusfallet, s. 1, 6.

²⁵ TR i Myresjöhusfallet, s. 12-13.

²⁶ TR i Myresjöhusfallet, s. 14-16.

TR inledde med att konstatera att Myresjöhus ansvar skulle bestämmas utifrån felreglerna i ABS 95. TR menade att det förelåg ett väsentligt fel om en byggnad saknar kärnegenskaper. De konstaterade således att det förelåg ett väsentligt fel eftersom en byggnad ska ha ett adekvat fuktskydd.²⁷

På frågan om Myresjöhus agerat vårdslöst vid valet av fasadtyp likställde TR frågan om vårdslöshet med frågan om bolaget agerat fackmässigt.²⁸ Till den delen höll HovR med.²⁹ TR framhöll att i det fall näringsidkaren ”kunde visa att det på grundval av det vetenskapliga och tekniska vetandet vid tiden för entreprenaden, inte var möjligt att upptäcka bristfälligheten” så förelåg utvecklingsfel och näringsidkaren skulle gå fri från ansvar. Knäckfrågan var huruvida Myresjöhus varit vårdslösa i sitt val av tekniska lösning, det vill säga den enstegstätade konstruktionen. Det var enligt TR:s bedömning helt avgörande huruvida det förelåg utvecklingsfel eller inte.³⁰

Myresjöhus lyckades enligt TR:s bedömning visa på att branschen var ovetandes om de risker med enstegstätade fasadkonstruktioner som framkom 2007. I sin slutsats framhöll TR dock att Myresjöhus inte visat att de inte hade haft möjlighet att upptäcka bristfälligheten vid tidpunkten för entreprenadens uppförande. Vidare menade TR att bolaget inte gjort de kontroller och tester som de borde ha gjort för att konstruktionen skulle anses vara beprövad.³¹

TR uppställde ett beviskrav som närmast liknar det strikta produktansvaret i PAL. HovR ville inte gå så långt utan bedömde att kravet på aktsamhet inte kunde utgöra ett strikt ansvar för näringsidkaren. De hänvisade till regeringens bedömning i prop. 2003/04:45 där näringsidkaren inte ålagts något ansvar för utvecklingsfel lagstiftningsvägen. HovR ansåg att fastighetsägarna hade visat att det förelåg väsentliga fel vid tidpunkten för

²⁷ TR i Myresjöhusfallet, s. 61-62, 70.

²⁸ TR i Myresjöhusfallet, s. 72.

²⁹ HovR i Myresjöhusfallet, s. 13.

³⁰ TR i Myresjöhusfallet, s. 73, 75.

³¹ TR i Myresjöhusfallet, s. 76.

slutbesiktningarna. Deras slutsats var dock att Myresjöhus inte borde ha insett riskerna med enstegstätad putsfasad, att bolagets agerande var att anses som fackmässigt och att valet av fasadkonstruktion inte var vårdslöst.³² Enligt HovR hade Myresjöhus inte kunskap om riskerna med den enstegstätade konstruktionen vid tidpunkten då husen uppfördes. Inte heller branschen som helhet hade en uppfattning om att det rörde sig om en riskkonstruktion.³³

Fastighetsägarna yrkade att Myresjöhus avvikit från vad som avtalats mellan parterna i och med att frånvaro av omfattande fukt- och mögelskador får anses utgöra avtalsinnehåll i entreprenadkontrakten. HovR poängterade att hus ska ha vissa så kallade kärnegenskaper och uttryckte att ”omfattande fukt- och mögelskador är sådant som normalt sett inte ska behöva tolereras”.³⁴ HovR kom dock till slutsatsen att prövningen av huruvida näringsidkaren kan åläggas skadeståndsansvar på grunden att det finns brister beträffande kärnegenskaperna blir densamma som den om fackmässighet och försummelse. Enligt HovR saknade grunden därför självständig betydelse. Beträffande yrkanden på brister i utförandet, närmare bestämt när fasaderna färdigställdes, menade HovR att fastighetsägarna inte förmått visa att bolaget agerat vårdslöst.³⁵

HovR:s dom har överklagats till HD som meddelat prövningstillstånd.³⁶

³² HovR i Myresjöhusfallet, s.16.

³³ HovR i Myresjöhusfallet, s.13.

³⁴ HovR i Myresjöhusfallet, s. 17.

³⁵ HovR i Myresjöhusfallet, s.16-18.

³⁶ T 916-13.

3 Utformningen av felansvaret i KtjL

3.1 Allmänt om konsumententreprenader

Konsumententreprenader är tjänster utförda av en näringsidkare för en konsuments räkning.³⁷ Det kan innefatta olika typer av tjänster, inte minst småhusentreprenader med vilka menas tillbyggande eller uppförande av en- eller tvåbostadshus.³⁸ Denna typ av entreprenader regleras särskilt i 51-61 §§ KtjL.³⁹

3.2 Standardavtal

De särskilda bestämmelserna för småhusentreprenader, 51-61 §§ KtjL, kompletteras och förtydligas av ABS 09 som är ett standardavtal framtaget av Sveriges Byggingustrier tillsammans med Villaägarnas Riksförbund, Konsumentverket med flera.⁴⁰ KtjL är i huvudsak tvingande till konsumentens fördel, och utgör ett minimiskydd som kan åberopas gentemot näringsidkaren.⁴¹ Eftersom KtjL är av tvingande karaktär, ska man vid småhusentreprenader läsa ABS 09 tillsammans med KtjL för att inte inkräkta på konsumentens rättigheter.⁴²

3.3 Fel enligt KtjL

De centrala reglerna för när en tjänst ska anses felaktig framgår av 9 § KtjL.⁴³ En tjänst är felaktig om resultatet avviker från vad som stadgas i 4 §

³⁷ Hedberg och Johansson, 2008, s. 9.

³⁸ 1 § 2 st. KtjL.

³⁹ Hedberg och Johansson, 2008, s. 16.

⁴⁰ Johansson, Kommentar Zeteo, KtjL, 0.4.3, 10/11/14.

⁴¹ 3 § KtjL.

⁴² Hedberg och Johansson, 2008, s. 17.

⁴³ Prop. 1984/85:110, s. 187.

KtjL, avviker från vissa säkerhetsföreskrifter eller avviker från vad som därutöver får anses vara avtalat.⁴⁴ Samtliga punkter handlar om avvikelser från en resultatförpliktelse.⁴⁵

3.3.1 Avvikelse från 4 § KtjL

Enligt 9 § 1 st. 1 p. KtjL ska en tjänst anses felaktig när resultatet avviker från uppställda krav i 4 § KtjL. Paragrafen kan ses som en generalklausul för näringsidkarens förpliktelser och innehåller krav på bland annat fackmässighet, samråd med konsumenten samt att tillvarata dennes intresse med tillbörlig omsorg.⁴⁶

3.3.1.1 Fackmässigt utförd tjänst

Kravet på en fackmässigt utförd tjänst är en objektiv måttstock som uppställer vad som kan krävas av en ”normalt skicklig och kunnig samt seriöst arbetande fackman inom det område som den ifrågavarande tjänsten gäller”.⁴⁷ Det rör sig om ett minimikrav på vad konsumenten har rätt att begära av näringsidkarens utförda tjänst. Förutom beskrivningar gällande exempelvis material- och metodval, så kan vägledning hämtas i god yrkes- eller branschpraxis.⁴⁸ Inom entreprenadbranschen finns det till exempel riktlinjer att hämta i de Allmänna Material- och Arbetsbeskrivningarna.⁴⁹ Inom byggbranschen finns exempelvis Boverkets byggregler.⁵⁰ Att tjänsten ska vara utförd på ett fackmässigt sätt innebär inte bara att resultatet ska uppfylla kravet på fackmässighet, utan kravet sträcker sig till alla delar av utförandet. Kravet på en fackmässigt utförd tjänst är tvingande till konsumentens förmån.⁵¹

⁴⁴ 9 § 1 st. 1-3 p. KtjL.

⁴⁵ Johansson, Kommentrar, Zeteo, 9 § Ktj, 11/11/14.

⁴⁶ Prop. 1984/85:110, s. 157, 4 § KtjL.

⁴⁷ Prop. 1984/85:110, s. 157.

⁴⁸ Prop. 1984/85:110, s. 157, 159.

⁴⁹ Hedberg och Johansson, 2008, s. 21.

⁵⁰ Johansson, Kommentrar, Zeteo, 4 § KtjL, 14/11/14.

⁵¹ Prop. 1984/85:110, s. 158.

3.3.1.2 Omsorgsförpliktelser

Omsorgsförpliktelserna framgår av 4 § 1 st. 2 men. KtjL, och kan sägas utgöra en allmän grundsats om lojalitet mellan avtalsparterna. Förpliktelsen har sällan en självständig betydelse utan får oftast sitt innehåll genom kompletterande bestämmelser. Kravet på fackmässighet kan till exempel ses som ett utfall av näringsidkarens omsorgsplikt.⁵² I konsumentförhållanden befinner sig konsumenten i underläge kunskaps- och erfarenhetsmässigt. Det faller sig därför naturligt att göra anspråk på att näringsidkaren vidtar tillbörlig omsorg för att tillgodose konsumentens intresse.⁵³

3.3.2 Avvikelse från vad som därutöver får anses avtalat

Om minimikraven på resultatet är uppfyllda enligt 9 § 1 st. 1 och 2 p. KtjL kan resultatet av tjänsten anses vara felaktigt för att det avviker från vad som därutöver får anses vara avtalat. Det kan röra sig om anspråk på resultatet som uttryckligen har avtalats om eller är underförstådda mellan parterna. Även anspråk som följer av en tolkning av avtalet faller in under punkten.⁵⁴ Formuleringen i 9 § 1 st. 3 p. KtjL indikerar att bedömningen av vad som ska anses vara en felaktig tjänst inte i första hand ska avgöras genom avtalstolkning. Av propositionen till KtjL framgår dock att det är avtalet som i första hand sätter ramarna för vad konsumenten har att förvänta sig av resultatet av tjänsten. Det är först om man inte med ledning av avtalet kan komma fram till vad konsumenten kan fordra av resultatet som man går vidare till hjälpreglerna i exempelvis 9 § 1 st. p. 1 och 2 KtjL. Konsumenten ska exempelvis kunna räkna med att resultatet är ändamålsenligt, uppfyller fackmässiga krav, har en hållbarhet som är normal och att resultatet inte orsakar risk för skada på person- eller egendom.⁵⁵

⁵² Johansson, Kommentar, Zeteo, 4 § KtjL, 14/11/14.

⁵³ Prop. 1984/85:110, s. 39-40.

⁵⁴ Prop. 1984/85:110, s. 191.

⁵⁵ Prop. 1984/85:110, s. 188, 4 § KtjL.

3.4 Tidpunkt för bedömning

Huruvida en tjänst är att anses som felaktig eller inte ska bedömas utifrån rådande förhållanden vid tidpunkten för uppdragets avslutande.⁵⁶ Enligt standardavtalet AB 04, byggbranschens allmänna bestämmelser, uttrycks det i stället som att entreprenaden har avlämnats, med vilket menas att entreprenaden blivit godkänd vid en slutbesiktning.⁵⁷ Om det föreligger ett fel vid uppdragets avslutande är tjänsten felaktig, så är fallet även om felet uppdragas först senare. Det rör sig då om ett dolt fel.⁵⁸

3.5 Utvecklingsfel i KtjL

I prop. 1989/90:77 uttrycks att bedömningen av vad som utgör fackmässighet ”torde således vara att hänföra till den kunskap som föreligger då tjänsten utförs”. Senare tillkommen kunskap som visar att tjänsten var olämplig ska således inte beaktas.⁵⁹ Detta innebär att konsumenten får ansvara för eventuella bristfälligheter som tjänsten visar sig vara behäftad med om näringsidkaren kan visa att tjänsten utförts på ett fackmässigt vis vid tidpunkten för utförandet.⁶⁰ I nyss nämnda proposition ges dock utrymme för att en tjänst kan anses vara felaktig trots att den är fackmässigt utförd. Som exempel ges det fall att resultatet av tjänsten blivit kvalitativt sämre än vad som får anses avtalat.⁶¹

Enligt regeringens bedömning i prop. 2003/04:45 bör en näringsidkare inte åläggas något ansvar för utvecklingsfel i lag. Ansvarsfrågan beträffande denna typ av bristfälligheter diskuterades dock utförligt i förevarande proposition. Som argument för en utvidgning av felansvaret i KtjL framhölls ett stärkt konsumentskydd. Regeringen framhöll också att det föreföll rimligt att näringsidkaren fick bära risken för den typen av fel. Framst för att

⁵⁶ 12 § 1 st. KtjL.

⁵⁷ Hedberg och Johansson, 2008, s. 65.

⁵⁸ Prop. 1984/85:110, s. 202.

⁵⁹ Prop. 1989/90:77 s. 28.

⁶⁰ Prop. 2003/04:45 s. 65.

⁶¹ Prop. 1989/90:77 s. 28.

näringsidkaren i egenskap av sakkunnig har bäst möjlighet att se och bedöma risker med en viss konstruktion eller ett visst materialval.⁶² Regeringen ansåg dock att en utvidgning av felansvaret skulle föranleda stora konsekvenser för näringsidkaren. Framförallt befarades de mindre näringsidkarna sakna möjlighet att göra egentliga bedömningar av riskerna med nya material eller ny teknik. Dessutom anfördes att det i nuläget inte finns någon möjlighet för näringsidkare att försäkra sig mot riskerna. Vidare framhölls i regeringens bedömning att ett utvidgat felansvar kunde leda till ohanterliga ansvarsförhållanden. Detta i och med att utvecklingsfel är undantagna felansvaret i PAL i inskränkt bemärkelse, medan ett utvidgat felansvar i KtjL skulle innebära ett obegränsat ansvar.⁶³

Ansvar för utvecklingsfel i PAL är, precis som i KtjL, omdiskuterat. I propositionen till PAL föreslogs att det skulle finnas ett strikt ansvar för utvecklingskador. I propositionen framhölls att ett strikt ansvar skulle utgöra incitament att satsa på forskning.⁶⁴ Emot detta stod näringslivets argument om risk för minskad benägenhet från företagens sida att satsa på nya produkter.⁶⁵

⁶² Prop. 2003/04:45 s. 64-65.

⁶³ Prop. 2003/04:45 s. 66.

⁶⁴ Prop. 1990/91:197 s. 32.

⁶⁵ Prop. 1990/91:197 s. 32, 34.

4 Utformningen av felansvaret i JB

4.1 Allmänt om fel enligt JB

Överlåtelse av fast egendom regleras i 4 kap JB.⁶⁶ I 4 kap 19 § JB stadgas regler om felansvaret vid faktiska fel, det vill säga ”avvikelse från den standard köparen har rätt att förvänta sig att fastigheten har vid köpet”.⁶⁷ I huvudsak åsyftas då de fysiska egenskaperna.⁶⁸ Fel kan föreligga på grund av att fastigheten avviker från vad som avtalats, eller på annat vis avviker från vad köparen hade fog att förutsätta vid köpet. Om avvikelsen beror på försummelse från säljarens sida eller om fastigheten avviker från vad säljaren får anses ha utfäst vid tidpunkten för köpet så kan säljaren bli skadeståndsskyldig.⁶⁹

4.2 Konkreta fel

Först tittar man på vad köparen kan förvänta sig enligt avtalet, så kallad konkret standard. Om fastigheten avviker från vad parterna avtalat så föreligger ett konkret fel.⁷⁰ Felbedömningen blir således en jämförelse mellan fastighetens egenskaper och vad säljaren garanterat. Felansvar kan också komma ifråga då säljaren, utan att uttryckligen garantera något, lämnat preciserade uppgifter om fastigheten. Avgörande för säljarens ansvar blir om köparen fäster tillit till uttalandet och får anledning att utgå från att uppgiften är sann.⁷¹

⁶⁶ Victorin och Hager, 2011, s. 83.

⁶⁷ Cederlöf m.fl., Kommentar, Zeteo, 4 kap 19 § JB, 15/12/14.

⁶⁸ Grauers, 2012, s. 222.

⁶⁹ 4 kap 19 § JB.

⁷⁰ Grauers, 2012, s. 132.

⁷¹ Grauers, 2012, s. 147-148.

4.3 Abstrakta fel

När fastigheten avviker från vad köparen med fog kunnat förutsätta rör det sig oftast om avsaknad av en fysisk egenskap. Avvikelsen måste inte vara väsentlig men för att felansvar ska aktualiseras krävs att avvikelsen är tydlig och klar.⁷² Kan man inte finna vägledning i avtalet så får man göra en objektiv bedömning av fastighetens standard för att på så sätt se om fastigheten når upp till normal standard, en så kallad abstrakt bestämd standard. Köparen ska kunna kräva att fastigheten har normal standard, har den inte det så föreligger ett abstrakt fel.⁷³ Vad som utgör normal standard skiljer sig från fall till fall. Vid köp av bostadsfastighet så spelar byggnadens skick stor roll, exempelvis dess ålder, underhåll och om bostaden ska användas året runt.⁷⁴ Även byggnormen kan få betydelse för felbedömningen.⁷⁵ I propositionen till JB går att utläsa att köparen ska kunna räkna med att fastigheten är fullt brukbar för det ändamål som utgör förutsättning för köpet, så länge inte en undersökning föranleder köparen att tro något annat.⁷⁶

Felbedömningen ska ske med utgångspunkt vid tidpunkten för köpet. Felet måste följaktligen ha funnits vid köpet. Om det ursprungliga felet gett upphov till följdskador så omfattas de inte av säljarens felansvar. Köparen kan endast få kompensation i förevarande fall om säljaren är skadeståndsskyldig vilket är fallet då felet eller förlusten är ett resultat av säljarens vårdslöshet, alternativt på grund av att fastigheten anses sakna en så kallad kärnegenskap.⁷⁷

I anslutning till abstrakta fel förtjänar utgången i ett relativt nyligen avgjort fall från HovR uppmärksamhet, mål T 1118-11. HovR konstaterade att fastigheten avvikit från vad köparna hade fog att förvänta sig redan på

⁷² Prop. 1989/90:77 s. 60.

⁷³ Grauers, 2012, s. 132-133.

⁷⁴ Grauers, 2012, s. 198-199.

⁷⁵ Elfström och Ashton, 2008, s. 15.

⁷⁶ Prop. 1970:20 B s. 206.

⁷⁷ Grauers, 2012, s. 199-200.

grunden att det förelåg en skaderisk.⁷⁸ Fallet gällde en enstegstätad villafastighet som efter överlåtelsen till nya ägare visade sig ha stora mögel- och rötskador. Köparna menade att fasaden var bristfällig eftersom den släppte igenom vatten och att bristfälligheterna utgjorde fel som de inte haft fog att räkna med.⁷⁹

HovR inledde sina domskäl med att framhålla, med hänvisning till praxis, att redan risk för skada kan utgöra fel enligt 4 kap 19 § 1 st. JB. Skada måste således inte ha förelegat redan vid överlåtelsen för att utgöra fel. HovR ansåg det visat att fasaden släppte in vatten och att fasaden brustit i sin funktionalitet vad gäller fuktsäkerhet. Vidare menade HovR att köparna haft anledning att förvänta sig en fungerande fasad. Dels med hänsyn till att villan var relativt nybyggd, dels för att den till synes var i mycket gott skick.⁸⁰

4.4 Avvikelse från vad säljaren får anses ha utfäst

Skadeståndsansvar kan aktualiseras i det fall fastigheten avviker från vad säljaren får anses ha utfäst. Det kan gälla en muntlig eller skriftlig utfästelse, men för att en utfästelse beträffande en fastighets egenskaper ska föreligga krävs tämligen preciserade uppgifter.⁸¹ Ansvaret för vad säljaren får anses ha utfäst innebär ett närmast strikt skadeståndsansvar för fel då fastigheten saknar en så kallad kärnegenskap.⁸² Kärnegenskaper är sådana egenskaper som inte berörts vid köpet men som ändå får anses utfästa.⁸³ Det var i NJA 1978 s. 307 som HD slog fast att det finns ett begränsat utrymme för skadeståndsansvar när fastigheten saknar en kärnegenskap. Felet i fråga utgör då en fundamental och allvarlig avvikelse från vad som får sägas

⁷⁸ T 1118-11, s. 5-6.

⁷⁹ T 5488-09, s. 2-4, 6.

⁸⁰ T 1118-11, s. 5-6.

⁸¹ Prop. 1989/90:77 s. 59.

⁸² Grauers, 2012, s. 224.

⁸³ Prop. 1989/90:77 s. 59.

utgöra rimlig standard.⁸⁴ Säljaren blir dock bara ansvarig för dessa om köparen inte borde ha upptäckt felen.⁸⁵

4.5 Köparens undersökningsplikt

I 4 kap 19 § 2 st. JB stadgas att köparen ska göra en sådan undersökning av fastigheten som, med hänsyn till fastighetens skick, normala beskaffenhet hos jämförliga fastigheter och omständigheterna vid köpet, varit påkallad. En avvikelse som upptäcks vid en sådan undersökning får inte åberopas som fel.⁸⁶ Köparen bär risken för fel som han borde ha upptäckt vid en undersökning av fastigheten, och omvänt bär säljaren ansvar för dolda fel, det vill säga sådana fel som köparen inte borde ha upptäckt.⁸⁷

4.6 Utvecklingsfel i JB

Vid en bedömning av felansvaret vid fastighetsöverlåtelse kan byggnormen få betydelse, i vilken utsträckning är dock oklart. Det är därför aktuellt att tala om utvecklingsfel, även om termen inte uttryckligen används, i samband med ett eventuellt felansvar för byggnader som uppförts enligt rådande byggnorm vid tidpunkten för byggnadens uppförande.

I lagkommentaren till JB menar författarna att ”frågan om en byggnad uppförts enligt den vid byggtiden gällande byggnormen inte är avgörande för om ett fel ska kunna föreligga”.⁸⁸ Grauers å sin sida menar att byggnormen eller byggsättet, vid tidpunkten för byggnadens uppförande, sätter standarden för vad köparen har att förvänta sig.⁸⁹ Grauers finner stöd för sin uppfattning i HD:s uttalande i NJA 2010 s. 286 som gällde en tvist beträffande en fuktskadad fritidsfastighet. HD uttalade att

⁸⁴ NJA 1978 s. 307, HD:s domskäl.

⁸⁵ Prop. 1989/90:77 s. 59.

⁸⁶ Grauers, 2012, s. 209.

⁸⁷ Prop. 1989/90:77 s. 61.

⁸⁸ Cederlöf m.fl., Kommentar, Zeteo, 4 kap 19 § JB, 15/12/14.

⁸⁹ Grauers, 2012, s. 200-201.

Normalt bör de befogade förväntningarna på fastigheten bedömas utifrån det synsätt som rådde när huset uppfördes. En köpare bör därför i regel inte kunna utgå från att konstruktionen och utförandet är bättre än så, även om kraven sedermera har kommit att ändras.⁹⁰

Frågan i fallet var om fuktskadorna utgjorde en avvikelse från vad köparen hade fog att förvänta sig enligt 4 kap 19 § JB. HD kom fram till att fastighetens grundkonstruktion var byggd enligt gällande byggnorm, och byggnadssättet var vedertaget och allmänt accepterat vid tidpunkten för byggnadens uppförande. Köpeskillingen sattes därför inte ned. I domskälen anförde HD att det låg nära till hands att beakta byggnormen eller motsvarande riktlinjer och vad som anses vara fackmannamässigt, när den påstådda avvikelsen gällde byggnadens konstruktion och dess utförande. Vidare menade HD att byggreglerna kan ses som en objektiv måttstock på vad köparen har fog att förvänta sig, varje avsteg från byggnormen behöver dock inte betyda att det föreligger ett abstrakt fel. I domskälen gavs utrymme för att även andra förhållanden kan inverka på bedömningen. HD hänvisade här till NJA 1997 s. 290 där byggnormen tillmättes betydelse men där utfallet var ett annat.⁹¹

I NJA 1997 s. 290 var det fråga om överlåtelse av villor som senare visade sig vara fuktskadade. HD hade att ta ställning till huruvida skadorna var sådana att köparen inte hade haft fog att räkna med dem. Vid uppförandet av byggnaderna användes en metod som gav ett otillräckligt skydd mot fuktskador. Konstruktionen och uppförandet av byggnaderna var dock inte i strid med då rådande byggnorm. HD uttalade att

Enskilda köpare av småhus måste i normala fall, särskilt när det är fråga om nybyggda hus, kunna förvänta sig att husen är allmänt funktionsdugliga och inte har några speciella brister som gör dem mindre lämpade till bostäder eller som bereder de boende betydande olägenheter.⁹²

Domstolen betonade således vikten av köparens befogade förväntningar

⁹⁰ NJA 2010 s. 286, HD:s domskäl.

⁹¹ NJA 2010 s. 286, HD:s domskäl.

⁹² NJA 1997 s. 290, HD:s domskäl.

som avgörande för felbedömningen, och inte en standardiserad norm.⁹³

Domen i NJA 1997 s. 290 innebär att fel i fastighet kan föreligga även fast en byggnad uppförts enligt rådande byggnorm. Grauers menar dock att rättsfallet är mer undantag än regel och betonar att fallet i fråga gällde nybyggnation och i konsumentförhållande.⁹⁴ Detta att jämföra med NJA 2010 s. 286 där byggnaden i fråga var mer än tjugo år gammal och köparen var ett bolag som köpte fastigheten för näringsverksamhet.⁹⁵

⁹³ Kihlman, 1999, s. 253.

⁹⁴ Grauers, 2012, s. 201-202.

⁹⁵ NJA 2010 s. 286, HD:s domskäl.

5 Analys och diskussion

5.1 Faller skador på grund av enstegstätade putsfasader in under bestämmelser om fel enligt KtjL respektive JB?

5.1.1 Fel enligt KtjL

Omsorgsförpliktelsen har som tidigare nämnts sällan självständig betydelse, och jag ser inte att skador på grund av enstegstätade putsfasader faller in under förpliktelsen. Näringsidkarens omsorgsplikt kan sägas utgå från den ökade försiktighet som bör iaktas vid införande av nya byggmetoder och kravet på fackmässighet.⁹⁶

År 2007 uppmärksammades i media att enstegstätade fasader kunde utgöra riskkonstruktioner och idag kan man utgå från att det är allmänt känd information. Jag anser därför att det inte kan anses fackmässigt att använda byggmetoden efter den tidpunkt den riskförklarades. Skador på grund av enstegstätade fasader som uppförs efter år 2007 borde därför utgöra fel enligt KtjL.⁹⁷

Gällande tidigare bruk av byggmetoden är felbedömningen inte lika tydlig. I Myresjöhusfallet menade HovR att inte ens branschen som helhet kände till riskerna med bristfälligheter i fasadkonstruktionen när husen byggdes, varför Myresjöhus måste anses ha agerat fackmässigt. Eftersom byggmetoden var så allmänt utbredd och accepterad innan år 2007 är det ett logiskt utfall av HovR. Klart är att i det fall en enstegstätad

⁹⁶ Se 3.3.1.2.

⁹⁷ Se 3.3.1.1.

fasadkonstruktion inte anses vara fackmässigt utförd så föreligger fel enligt KtjL.⁹⁸

Av förarbetena till KtjL framgår att konsumenten ska kunna räkna med att resultatet är ändamålsenligt, uppfyller fackmässiga krav, har en hållbarhet som är normal och att resultatet inte orsakar risk för skada på person eller egendom. Man kan ifrågasätta om en byggnad som möglar bort och släpper in fukt är ändamålsenlig. Ändamålet med ett bostadshus är att det ska vara beboeligt vilket ett hus med omfattande fuktskador inte är. Att upptäcka omfattande fuktskador i nybyggnationer efter endast några år vittnar om att hållbarheten är långt ifrån normal.⁹⁹

I Myresjöhusfallet hävdade fastighetsägarna att frånvaron av omfattande fukt- och mögelskador i fasaderna på de enstegstätade husen skulle anses utgöra avtalsinnehåll. HovR menade att grunden saknade självständig betydelse och likställde bedömningen med den om fackmässighet och försummelse. De uttalade dock att hus ska ha vissa kärnegenskaper och att fukt- och mögelskador normalt sett inte ska tolereras. Enligt min tolkning menar HovR att en tjänst som inte är fackmässigt utförd kan vara felaktig på grund av underförstått avtalsinnehåll. Det innebär att enstegstätade putsfasader kan utgöra felaktig tjänst på grund av underförstått avtalsinnehåll. Huruvida grunden kan få självständig betydelse under andra förutsättningar lämnar uppsatsen inte utrymme att utreda.¹⁰⁰

5.1.2 Fel enligt JB

Har parterna avtalat om en fastighet som ska vara fullt fungerande och uppnå normal standard så är fastigheten felaktig om den avviker från dessa utfästelser. Detta gäller även underförstått avtalsinnehåll. Skador på grund av enstegstätade fasader kan följaktligen utgöra konkreta fel enligt JB.¹⁰¹

⁹⁸ Se 2.3.

⁹⁹ Se 3.3.2.

¹⁰⁰ Se 3.3.2.

¹⁰¹ Se 4.1.1.

I och med att konstruktionen med enstegstätad fasad idag är känd som en riskkonstruktion är det förmodligen svårt för en köpare att idag hävda att en fastighet med nämnda konstruktion avviker från vad köparen haft fog att förutsätta. För fastighetsöverlåtelse som skett tidigare än år 2007 är situationen annorlunda. För de fallen sätter bedömningen av vad som utgör normal standard gränsen för om en fastighet ska anses vara felaktig eller inte. I förarbetena till JB framhölls att köparen ska kunna räkna med att fastigheten är fullt brukbar för det ändamål som köparen tar som förutsättning för köpet. Köparen kan lägga vikt vid att huset är beboeligt, att de boende inte blir sjuka, att huset klarar av stå emot regn och att huset inte möglar bort. Vad som utgör normal standard är naturligtvis svårt att bedöma. I mål T 1118-11 uttalade HovR att köparna hade fog att förvänta sig en fungerande fasad, framförallt med hänvisning till att villan var relativt nybyggd och i till synes gott skick. HovR framhöll också att det redan på grund av skaderisk förelåg fel enligt 4 kap 19 § 1st. JB. Fallet visar att konstruktionen med enstegstätad fasad är grund för fel i fastighet och att skador på grund av enstegstätade fasader därför bör utgöra abstrakta fel.¹⁰²

Felbedömningen ska ske med utgångspunkt i tidpunkten för fastighetsöverlåtelsen. För senare uppkomna fel finns det möjlighet till ersättning om fastigheten saknar en kärnegenskap. Jag anser att skador på grund av enstegstätade fasader skulle kunna utgöra en sådan avvikelse från rimlig standard eftersom en byggnad bör stå emot fukt och vara beboelig.¹⁰³

¹⁰² Se 4.1.2.

¹⁰³ Se 4.1.3.

5.2 Vem bär ansvaret vid skador på grund av enstegstätade putsfasader enligt KtjL respektive JB?

5.2.1 Felansvar enligt KtjL

Det är tydligt att skador på grund av enstegstätade fasader kan utgöra fel enligt KtjL. Näringsidkaren har ett felansvar om felet förelåg vid tidpunkten för uppdragets avslutande eller om det rör sig om ett dolt fel.

Som förevisats ovan har ansvaret för utvecklingsfel skapat kontrovers. TR anförde i Myresjöhusfallet att näringsidkaren inte ansvarar för utvecklingsfel enligt svensk rätt. Likaså har i prop. 2003/04:45 uttalats att näringsidkare inte bör åläggas ansvar för utvecklingsfel i lag. Värt att notera är dock att i ursprungspropositionen till KtjL ges utrymme för ansvar för utvecklingsfel. Som exempel på en sådan situation då ansvar kan aktualiseras ges att resultatet av tjänsten blivit kvalitativt sämre än vad som får anses avtalat, något som fuktskador skulle kunna utgöra exempel på.

I Myresjöhusfallet hade TR och HovR olika syn på vilka krav som kan ställas på näringsidkaren. TR menade att bolaget inte lyckats visa att de inte haft möjlighet att upptäcka bristfälligheten på grundval av det vetenskapliga och tekniska vetandet som rådde vid tidpunkten för byggnadernas uppförande. Med andra ord förespråkade TR ett närmast strikt ansvar för näringsidkaren. Ett sådant ansvar avvisades i prop. 2003/04:45, något som också HovR poängterade. HovR verkade i stället mena att uppnådd fackmässighet får utgöra gränsen för felansvaret för näringsidkaren. Jag finner denna slutsats vara problematisk eftersom det verkar finnas grund i både ursprungspropositionen och lagtexten för felansvar trots att en utförd tjänst uppfyller kravet på fackmässighet. En tjänst ska enligt KtjL anses felaktig om den avviker från vad som utgör avtalsinnehåll. Underförstått avtalsinnehåll skulle kunna vara ett fungerande hus. Om resultatet av

tjänsten avviker från vad som avtalats föreligger således fel. Så är fallet oberoende av uppnådd fackmässighet eller ej, eftersom kravet på fackmässighet är ett minimikrav som konsumenten alltid har rätt att ställa. I det fall felen inte faller in under varken bristande fackmässighet eller utgör avtalsinnehåll verkar KtjL dock lägga ansvaret på konsumenten.¹⁰⁴

På vem ansvaret för utvecklingsfel vilar förefaller vara oklart. I Myresjöhusfallet ansåg HovR att Myresjöhus inte var ansvariga för skador på grund av de enstegstätade fasadkonstruktionerna. Både TR och HovR menade dock att det förelåg ett väsentligt fel. TR uttryckte att så var fallet eftersom en byggnad ska ha ett adekvat fuktskydd. Enligt 5 kap 7 § ABS 95 kunde de väsentliga felen dock endast göras gällande om näringsidkaren varit vårdslös, vilket likställdes med en bedömning huruvida Myresjöhus inte agerat fackmässigt. Kravet på vårdslöshet för felansvar uppställs, till skillnad från ABS 95, inte i KtjL vilket innebär att utfallet i Myresjöhusfallet möjligtvis kunnat bli ett annat om felbedömningen skett utifrån KtjL. Sammantaget anser jag att det verkar föreligga utrymme för att näringsidkaren är ansvarig vid skador på grund av enstegstätade putsfasader.¹⁰⁵

5.2.2 Felansvar enligt JB

Som framgått av analysen kan skador på grund av enstegstätade fasader utgöra både konkret och abstrakt fel vilka föranleder felansvar hos säljaren enligt 4 kap 19 § JB. Dessutom kan säljaren bli skadeståndsansvarig i det fall fastigheten avviker från vad säljaren får anses ha utfäst, vilket jag menar kan vara fallet med skador på grund av enstegstätade fasader. Som tidigare visat så begränsas säljarens felansvar av köparens undersökningsplikt, det vill säga att felet måste vara dolt för att felansvar för säljaren ska uppstå. I fallet med enstegstätade fasader är skadorna oftast inte möjliga att upptäcka vid en sådan undersökning. Det är således klart att säljaren ansvarar för skador på grund av enstegstätade fasader så länge felet inte ligger inom

¹⁰⁴ Se 2.3.

¹⁰⁵ Se 2.3.

köparens undersökningsplikt. Frågan är dock om detta felansvar kan modifieras med hänvisning till att byggnaden uppförts enligt rådande byggnorm.

Vid en bedömning av felansvaret enligt JB kan byggnormen få betydelse för att avgöra vad som utgör normal standard och vad köparen kan förvänta sig av fastigheten. Om en byggnad uppförts enligt då rådande byggnorm så kan det möjligtvis sätta standarden för vad köparen har att förvänta sig. Som tidigare visats så går meningarna isär om byggnormens modifierande verkan. I NJA 2010 s. 286 menade HD att byggnormen och vad som ansågs fackmässigt vid tidpunkten för byggnadens uppförande skulle tillmätas betydelse, och poängterade att det i fallet använda byggnadssättet vid den tidpunkten var vedertaget och allmänt accepterat. HD gav dock utrymme för att andra förhållanden kunde inverka på bedömningen och jag tolkar det som att byggnormen inte ska ses som avgörande för bedömningen. Framförallt med hänsyn till NJA 1997 s. 290 då HD anförde att enskilda köpare av småhus i normala fall ska kunna förvänta sig ett funktionsdugligt, beboeligt hus. Hur mycket vikt som ska tillmätas HD:s uppfattning om fackmässighetens betydelse i NJA 2010 s. 286 är oklart. Det ligger åtminstone nära till hands att utgå från att nybyggnation och konsumentförhållanden kan väga tyngre än byggnormen vid en bedömning av felansvaret.¹⁰⁶

5.3 Är konsumentskyddet tillfredsställande vid skador på grund av enstegstätade putsfasader?

Felbedömningen av skador på grund av enstegstätade fasader kretsar både i KtjL och JB kring vad som är fackmässigt eller ej. Det finns därför anledning att ifrågasätta vad begreppet ska inbegripa, och vem som ger begreppet dess innehåll. Det har tidigare framkommit att fackmässighet

¹⁰⁶ Se 4.1.5.

enligt KtjL tar avstamp i god yrkes- och branschpraxis. I Myresjöhusfallet menade HovR att byggbranschen som helhet inte insett att enstegstätade fasader var en riskkonstruktion varför kravet på fackmässighet var uppfyllt. Jag anser att det är mycket problematiskt att låta en bransch avgöra var gränsen för vad som utgör fackmässighet går. Beträffande byggnormen som aktualiseras vid bedömningen av felansvar enligt JB förefaller inte ens kravet på god byggnorm råda, endast att utförandet ska vara i enlighet med rådande byggnorm. Formuleringen får mig att undra vad som gäller i det fall byggnormen är dålig. För ett verkligt konsumentskydd krävs förutsägbarhet beträffande uppställda krav. Av Myresjöhusfallet framgick att bolaget använt sig av en obeprövad metod. Det kan ifrågasättas om branschpraxis ska få utgöra måttstock för fackmässighet när nya byggmetoder varken testas eller kontrolleras i någon större utsträckning innan de tillämpas.

Utfallet av Myresjöhusfallet är att konsumenten ska stå som ansvarig för en till synes obeprövad byggmetod. Utgången är bekymmersam ur ett konsumentskyddsperspektiv. Konsumenten har möjligheten att avtala om ansvar för utvecklingsfel men det verkar vara ett osannolikt scenario. Istället framstår konsumenten som maktlös inför näringsidkare som är både starkare ekonomiskt och har ett kunskapsövertag. Konsumentlagstiftningen ter sig då ha tappat sitt syfte att skydda svagare part. Jag tycker att det visas tydligt i Myresjöhusfallet där näringsidkaren går fri från ansvar, trots att både TR och HovR kommer till slutsatsen att konstruktionen är felaktig. Det verkar dock föreligga ett starkare konsumentskydd vid fastighetsöverlåtelse än vid konsumententreprenad. Främst men hänsyn till utgången i mål T 1118-11.

I diskussionen kring ett utvidgat felansvar som skulle omfatta utvecklingsfel har jämförelsen med PAL varit framträdande. Resonemanget kring ett undantag för utvecklingsfel i PAL ter sig dock lika omotiverat för mig som i KtjL. Fördelarna med ett felansvar för utvecklingsfel i KtjL väger enligt mig upp de risker och kostnader för näringsidkaren som följer en sådan lagstiftning. Ett sådant strikt ansvar skulle dock kunna kompletteras med försäkringsmöjligheter.

I förarbetena till KtjL framfördes avsaknaden av försäkringsmöjligheter beträffande utvecklingsfel som ett vägande argument mot att införa felansvar för nyss nämnda feltyp. Av byggkravsutredningens slutbetänkande framgår att det behövs en ny försäkringslösning, och de föreslår en åtgärdandeförsäkring som täcker utvecklingsfel. Med en möjlighet för näringsidkaren att teckna en försäkring även för utvecklingsfel skulle konsumentskyddet stärkas. Baksidan av en sådan försäkring är dock högre kostnader för näringsidkaren som riskerar att övervältras på konsumenten. Det skulle innebära att konsumenten fortfarande betalar för felaktiga byggen. Grundproblemet med oprövade byggmetoder skulle riskera att kvarstå. Målsättningen tycker jag ändå borde vara att inte bygga fel alls. Enligt min mening skulle ett större ansvar hos byggherren i alla lägen vara en mer önskvärd lösning. Ett strikt skadeståndsansvar hade lett till bättre och mer beprövade byggmetoder.

Käll- och litteraturförteckning

Offentligt Tryck

Statens offentliga utredningar

SOU 2000:110 Konsumentskyddet vid småhusbyggande

SOU 2013:10 Rätta byggfelen snabbt! – med effektivare förelägganden och försäkringar

Propositioner

Prop. 1970:20 Förslag till jordabalk

Prop. 1984/85:110 Om konsumenttjänstlag

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

Prop. 1990/91:197 Om produktskadelag

Prop. 2003/04:45 Stärkt konsumentskydd vid småhusbyggande

Litteratur

Grauers, Folke: *Fastighetsköp*, 20:e upplagan, Juristförlaget i Lund, Lund 2012

Hager, Richard och Victorin, Anders: *Allmän fastighetsrätt*, 6:e upplagan, Iustus Förlag AB, Uppsala 2011

Hedberg, Stig och Johansson, Sture: *Konsumententreprenader*, AB svensk Byggtjänst, Stockholm 2008

Jansson, Anders: *Putsade regelväggar 2011. Erfarenheter från undersökningar som SP har utfört, SP Rapport 2011:61*, SP Energiteknik, 2011

Jansson, Anders, Mjörnell, Kristina och Samuelsson, Ingemar: *Fuktskador i putsade, odränerade träregelväggar – lägesrapport i oktober 2007, SP Rapport 2007:36*, SP Energiteknik, 2007

Jansson, Anders och Samuelsson, Ingemar: *Putsade regelväggar, SP Rapport 2009:16*, SP Energiteknik, 2009

Kihlman, Jon: *Fel. Särskilt vid köp av lös och fast egendom*, Stiftelsen MercurIUS, Stockholm 1999

Korling, Fredric och Zamboni, Mauro (red.): *Juridisk metodlära*, Lund 2013

Elektroniska källor

Boverket: *Byggregler*, BFS 2014:3 (BBR 21), beslutade 17 juni 2014, hämtade 12 december 2014

<https://rinfo.boverket.se/BBR%5CPDF%5CBFS2014-3-BBR-21.pdf>

Justitiedepartementet: *Remissammanställning Konsumentskyddet vid småhusbyggande (SOU 2000:110), Ju 2000/6749/LI*, hämtad den 12 dec 2014

<http://www.regeringen.se/content/1/c4/06/12/4599a05c.pdf>

Jansson, Anders, Mjörnell, Kristina och Samuelsson, Ingemar: Bygg & Teknik, *Skador i putsade träregelväggar*, 1/07, hämtad den 12 december 2014 <http://issuu.com/byggteknikforlaget/docs/1-07#embed>

Kommentar Zeteo: Johansson, Konsumenttjänstlagen (1985:716), version den 1 februari 2013

<http://zeteo.nj.se.ludwig.lub.lu.se/docview?state=500>

Kommentar Zeteo: Cederlöf m.fl., Jordabalken (1970:994), version den 1 oktober 2011

<http://zeteo.nj.se.ludwig.lub.lu.se/docview?vestaPageFlow=1420684284687>

Rättsfallsförteckning

Rättsfall från Högsta domstolen

NJA 1978 s. 307

NJA 1997 s. 290

NJA 2010 s. 286

Mål T 916-13

Rättsfall från hovrätter

Göta hovrätts dom i mål T 99-12 meddelad den 18 januari 2013 [cit: HovR i Myresjöhusfallet]

Hovrätten över Skåne och Blekinges dom i mål T 1118-11 meddelad den 14 mars 2012

Rättsfall från tingsrätter

Eksjö tingsrätts dom i mål T 1577-10 meddelad den 9 december 2011 [cit: TR i Myresjöhusfallet]

Helsingborgs tingsrätts dom i mål T 5488-09 meddelad den 18 mars 2011