



JURIDISKA FAKULTETEN
vid Lunds universitet

Olof Eliasson

Undersöknings- och
upplysningsplikt vid köp av fast
egendom

Examensarbete
30 ECTS

Ola Svensson

Fastighetsrätt

VT09

Innehåll

FÖRORD	1
SUMMARY	2
SAMMANFATTNING	3
FÖRKORTNINGAR	4
1 INLEDNING	5
1.1 Syfte och problemställningar	5
1.2 Metod och material	5
1.3 Avgränsning och disposition	5
2 FASTIGHETSKÖPET	6
3 FELBEGREPPET	8
3.1 Fel	8
3.2 Presentationsmodeller	8
3.2.1 Val av modell	8
3.2.2 Tvåstegsmodellen	9
3.2.3 Den andra metoden	10
3.2.4 Metodval	10
3.3 Feltyper	11
3.4 Konkret standard	11
3.5 Abstrakt standard	13
3.5.1 Abstrakta fel	13
3.5.2 Rättsliga fel	13
3.5.3 Rådighetsfel	14
3.5.4 Faktiska fel	15
4 JB 4:19 OCH DESS PÅFÖLJDER	18
5 UNDERSÖKNINGSPLIKTEN	22
5.1 Allmänt om undersökningsplikten	22
5.2 Historia	22
5.3 Fördjupad studie av undersökningplikten	24

5.3.1	Lagtext	24
5.3.2	Omfattningen	24
5.3.3	Köparens kunskaper	25
5.3.4	Reduceras	28
5.3.5	Utökas	30
5.3.6	Undersökning genom sakkunnig	32
5.3.7	Principer ur praxis	34
5.3.7.1	Hur påverkas undersökningsplikten av säljarens uppträdande?	35
5.4	Sammanfattning	36
6	UPPLYSNINGSPLIKTEN	39
6.1	Allmänt om upplysningsplikten	39
6.2	NJA 2007 s 86 (Motocrossbanan)	43
6.2.1	Bakgrund och avgörande	43
6.2.2	Diskussion om rättsläget efter avgörandet	44
6.3	Skärpning av säljarens upplysningsplikt	47
6.4	Sammanfattning	48
7	ANALYS	50
	KÄLL- OCH LITTERATURFÖRTECKNING	53
	RÄTTSFALLSFÖRTECKNING	55

Förord

Överlåtelser av fast egendom är i många avseenden mer komplicerade än överlåtelser av lös egendom i svensk rätt. Lagstiftaren har därför valt att reglera dessa olika typer av överlåtelser genom två separata regelkomplex. Både gällande lös och fast egendom kan köparen dock ha rätt att åberopa fel i varan, under förutsättning att felet är av rätt "*dignitet*". I fast egendom får köparen dock inte åberopa ett fel gentemot säljaren som borde ha upptäckts vid en undersökning av den aktuella fastigheten. Det är denna reglering som kallas *köparens undersökningsplikt*.¹ Då jag vet att undersökningspliktens omfattning varit föremål för prövning i en mängd rättsfall genom åren blev jag nyfiken på att se hur detta institut närmare var utformat.

Genom mina tidigare studier i fastighetsrätt har jag översiktligt kommit i kontakt med den diskussion som förts i samband med avgörandet av NJA 2007 s 86, där en upplysningsplikt för säljaren aktualiserats i ett speciellt sammanhang. I samband med detta började jag därför fundera över i vilka situationer som en säljare är skyldig att upplysa en köpare om brister och fel i en fastighet som ska säljas.

Det var dessa infallsvinklar som väckte min ambition till att skriva detta examensarbete.

¹ Man kan rätteligen tala om en köpares undersökningsplikt även vid köp av lös egendom även om denna är långt mer begränsad. Denna uppsats kommer dock inte att belysa det förhållandet närmare.

Summary

To buy and sell property has for a very long time been a special area of Swedish contract law. It can be a quite complicated process to buy property in Sweden; there are several rules and regulations that have to be taken into consideration and it is not uncommon that large amounts of money trade hands when a property is sold. These are some of the factors that can trigger a legal process between the parties in an acquisition. Which one of them should carry the responsibility regarding upcoming errors in the property?

The delegation of responsibility for errors between the seller and the buyer is a quite complicated matter. Regarding this area of Swedish contract law you rightfully talk about two different duties, firstly the buyers obligation to examine and secondly the sellers duty to inform. Both these duties are not duties in a sense that one has to carry out them, but more so that they establish a level of responsibility for the parties.

The buyers obligation to examine is nowadays an explicit rule of law that can be found in the Swedish property act (4:19 JB). The basis of this rule is that buyer carries the responsibility regarding errors that he should have found during a normal examination of the property. The examination of a well informed and competent buyer should be adequate. The seller on the other hand is responsible (except for those errors that he has promised or agreed upon in the contract) for errors that cannot be found during this normal examination. However, one should be observant of the fact that the obligation to examine is not to be seen as something static, it can be increased or decreased depending on the circumstances in a specific case. For example depending on what kind and how much information the seller reveals about the object on beforehand.

The Swedish High Court ruling in the case of NJA 2007 s 86 has brought questions to the table on whether the seller has a general obligation to inform the buyer of possible errors in the property on beforehand. There has been intense discussion in the doctrine between authors how to interpret this case properly. It is likely that no conclusive statements really can be made yet until we hear more from the court or the law-maker on the matter.

The other Nordic countries have to a wider extent clarified the sellers' obligations and responsibility for errors than Sweden has done. It could therefore be reason to overlook Swedish law regarding these aspects and try to clarify or possibly even strengthen the sellers' obligation to leave valid information about the property to the buyer.

Sammanfattning

Fastighetsköp tillhör sedan mycket lång tid tillbaka ett speciellt avtalsområde i svensk rätt. Man har från lagstiftarens sida valt att ha två separata regelkomplex för handel av lös och fast egendom. Utmärkande för reglerna om köp av fast egendom är bl.a. de formkrav ett sådant köp är förenat med. Ett fastighetsköp kan av en rad anledningar vara en relativt komplicerad process och köpen involverar inte sällan stora summor pengar.

Ansvarsfördelningen mellan köpare och säljare är vid fel i fastighet en ganska komplicerad fråga. Man kan i dessa sammanhang prata om två olika typer av plikter, *köparens undersökningsplikt* och *säljarens upplysningsplikt*. Denna uppsats söker klargöra hur pass långtgående dessa respektive plikter egentligen är.

Undersökningsplikten är numera införd i lagtext och den återfinns i 4:19 2 st JB. Regeln fungerar på så sätt att köparen bär risken för ett fel som han borde ha upptäckt vid en normal undersökning av fastigheten medan säljaren å sin sida bär risken för att fastigheten avviker från normal beskaffenhet i fråga om fel som köparen inte bort upptäcka.

Undersökningsplikten är således ingen plikt i egentlig mening utan en regel som fördelar ansvaret avseende fel i fastigheten mellan köpare och säljare. Det avgörande är alltså vad som borde ha upptäckts av en normalt erfaren köpare. I förarbetena betonas att det ska räcka med att köparen uppfyller kraven för en lekmanamässig undersökning. Det finns således inga krav i lagtexten på att köparen ska vara tvungen att anlita sakkunnig. Han kan dock indirekt i vissa fall bli nödgad att göra detta då det i vissa rättsfall har ställts höga krav på köparen. Generellt sett kan man dock i praxis se att HD intagit en ställning som inte tyder på en särskilt sträng syn på omfattningen av köparens undersökningsplikt.

Huruvida det föreligger någon generell upplysningsplikt för säljaren i svensk rätt är en fråga som numera är något oklar. Det förekommer diskussion i doktrinen huruvida en sådan generell plikt att upplysa har etablerats av HD i svensk rätt i och med avgörandet av NJA 2007 s 86. Det är möjligt att tolka rättsfallets avgörande i båda riktningarna, klart är dock att avgörandet väckt en del frågor vad som egentligen gäller. Innan någonting mer sagts i frågan ska man nog vara försiktig att dra alltför långtgående slutsatser av rättsfallet.

Våra nordiska grannländer har en tydligare ordning för säljarens ansvar att upplysa om fel och det kan finnas anledning för den svenska lagstiftaren att se närmare på detta. Ur flera aspekter (rättsekonomiskt, rättsäkerhets etc.) skulle det utan tvivel vara välkommet med ett tydliggörande av säljarens ansvar att upplysa från lagstiftarens sida i svensk rätt.

Förkortningar

AvtalsL	Avtalslagen (SFS 1915:218)
HD	Högsta Domstolen
JB	Jordabalken (SFS 1970:994)
JT	Juridisk Tidsskrift
Kap.	Kapitel
KöpL	Köplagen (SFS 1990:931)
NJA	Nytt Juridiskt Arkiv
Prop.	Proposition
RH	Rättsfall från hovrätterna
SFS	Svensk Författningssamling
SOU	Statens offentliga utredningar
SvJT	Svensk Juristtidning

1 Inledning

1.1 Syfte och problemställningar

Vid förvärv av fast egendom i Sverige har köparen och säljaren att förhålla sig till dels en *undersökningsplikt* och dels en *upplysningsplikt*. Syftet med denna uppsats är främst att utreda omfattningen av dessa två plikter samt att undersöka om förhållandet mellan avtalsparterna skulle kunna förändras för att få till stånd en bättre och effektivare ordning.

1.2 Metod och material

För att presentera regelverket och praxis kring undersökningsplikt och upplysningsplikt vid köp av fast egendom har jag använt mig av en klassisk rättsdogmatisk metod. Till detta arbete har jag därför studerat och analyserat olika juridiska texter. Ganska många rättsfall kommer i korthet att refereras, detta för att ge läsaren en fördjupad förståelse kring problematiken. Informationsökningen har i första hand skett på bibliotek och i olika juridiska databaser.

1.3 Avgränsning och disposition

Uppsatsen kommer i huvudsak att koncentreras kring bestämmelserna om köp av fast egendom. Andra köprättsliga regler kommer endast att behandlas mycket kort och då endast för att ge läsaren en djupare förståelse. Det är inte min avsikt att göra en komparativ studie över reglerna mellan köp av fast och lös egendom. Uppsatsen kommer därför i största möjliga mån centreras kring reglerna i 4 kap JB och speciellt den paragrafen som reglerar faktiska fel i fastighet, nämligen 4:19 JB.

Till en början sker en kort presentation och historisk tillbakablick över ämnet. Därefter sker en genomgång av de olika feltyper och ansvarsregler som kan förekomma vid köp av fast egendom. Slutligen kommer jag att presentera undersöknings- och upplysningsplikten var för sig med tillhörande relevant praxis, varpå arbetet avslutas med en personligt reflekterande analys som delvis intar ett *de lege ferenda* perspektiv.

2 Fastighetsköpet

Fastighetsköpet är ur ekonomiskt hänseende oftast den enskilt största transaktion som en person överhuvudtaget kommer att företa under sin livstid. I normalfallet kommer därför inte en person att genomföra fastighetsköp mer än några enstaka gånger.

Fastigheter som objekt och egendom har historiskt sett bedömts som särskilt viktiga och har därför erhållit en speciell status. Dessa orsaker har bidragit till att skapa de formkrav för fastighetsöverlåtelse som idag återfinns i svensk rätt. Vid fastighetsöverlåtelse har man inte sällan att göra med betydande ekonomiska värden vilket tenderar att vara en bidragande orsak till det förhållandevis stora antalet tvister i domstol avseende fastighetsköp som uppkommer varje år. Det rör sig oftast då om frågan om vem av säljare eller köpare som ska ansvara för de fel och andra avvikelser som upptäcks efter det att fastighetsköpet slutförts. Det kan vara en rad olika faktorer som gör det svårt för parterna att på förhand bedöma vem som ska bära ansvaret för en uppkommen brist i den aktuella fastigheten.²

Så lång tid tillbaka som det är möjligt att följa rättsutvecklingen inom köprätten har köp av fast egendom förenats med olika typer av formkrav. Det bakomliggande syftet har varit att man velat veta vad som skall betraktas som giltiga övergångar eller ej. Westerlind menar att man med beaktande av ekonomiska och sociala faktorer sökt eftersträva en viss stabilitet på fastighetsmarknaden.³

I svensk rätt gäller olika regler för köp av lös egendom och fast egendom. KöpLs regler avser köp av lös egendom medan köp av fast egendom regleras i 4 kap JB. Denna åtskillnad har en lång historisk bakgrund som kan spåras ända tillbaka till landskapslagarna. Från 1800-talets mitt och framåt kan man tydligt iaktta en medveten skillnad mellan reglerna för köp av fast och lös egendom. Victorin noterar flera viktiga och signifikativa skillnader som exempelvis; formkraven som finns vid fastighetsköp, skillnaderna i regler om felansvaret, de sakrättsliga regleringarna m.m.⁴

Ett centralt argument som framhålls (av bl.a. Westerlind) för att man inte vill tillåta helt formlösa äganderättsövergångar är att det utan vissa formkrav sannolikt kommer att göra äganderättsförhållandena mycket svåröverskådliga. Ett annat argument är också att man ansett att förekomsten av formkrav automatiskt för med sig att en fastighetsöverlåtelse i större utsträckning sker först efter ett moget övervägande av avtalsparterna.⁵

² Hager, Allmänna fastighetsrätten – en introduktion 2005, sid 31.

³ Westerlind, Kommentarer till JB 1-5 kap. 1971, sid 237.

⁴ Victorin, Allmän Fastighetsrätt 2008, sid 82.

⁵ Westerlind, Kommentarer till JB 1-5 kap. 1971, sid 237.

Westerlind pekar på uttalanden i förarbetena till 1909 års jordabalksförslag där det framhölls att utvecklingen på det ekonomiska området skapat nya värden och mångdubblat den rörliga förmögenheten, men att för denna oerhört stegrande produktion utgjorde alltså ”jorden med dess krafter den bestående grundvalen.”⁶ Ur ett samhällsperspektiv vill man också i viss mån skydda den fasta egendomen från rena spekulationsspiraler. Westerlind uttrycker i en sammanfattande kommentar att det i grunden finns fortsatt goda skäl till att upprätthålla skilda regleringar mellan köp av lös och fast egendom.⁷

Grauers påpekar att den nuvarande JB fortfarande är en någorlunda färsk lagstiftning då den trädde i kraft 1972.⁸ Han menar dock att man inte ska låta sig luras av detta då själva regelsystemet i balken på intet sätt kan sägas vara lika ”modern”. Eftersom fastighetsrätten är förknippad med en lång historisk tradition har detta inneburit att många av reglerna i nya JB i grunden kommit att bli kodifikationer över vad som tidigare arbetats fram i praxis. Med detta perspektiv i bakhuvudet menar Grauers att förståelsen av olika fastighetsrättsliga regler kan underlättas.

I samband med tillkomsten av det nya köp- och konsumentköplagarna 1990 kom också reglerna om köp av fastighet i viss mån att ändras. Grauers konstaterar att lagstiftaren i och för sig hade högt ställda mål med dessa ändringar, men att följden likväl blev att stora frågetecken kvarstod, inte minst avseende fel i fastighet.⁹

Det går huvudsakligen att dela upp de juridiska problem som vanligen uppstår vid ett fastighetsförvärf i två olika grupper. Det har dels och göra med de frågor som reglerar hur ett fastighetsköp ingås och vilka verkningar ett sådant avtal medför. Den andra kategorin utgörs av de frågor som berör aspekter vid uppkomna tvister mellan säljare och köpare. Vanligt förekommande frågeställningar är t.ex. vem som har ansvaret för om fastigheten i något avseende är bristfällig eller om någon av parterna hamnar i dröjsmål.

Skulle en uppkommen brist i en fastighet vara att anse som fel enligt JB:s bestämmelser blir följdfrågan: Vem av parterna bär ansvaret för detta fel?¹⁰ För den här framställningens räkning blir den intressanta frågan att se på vilket sätt undersökningsplikten och upplysningsplikten påverkar detta felansvar.

⁶ Westerlind, Kommentarer till JB 1-5 kap. 1971, sid 237.

⁷ Westerlind, Kommentarer till JB 1-5 kap. 1971, sid 237f.

⁸ SFS 1970:994.

⁹ Grauers, Fastighetsköp 2007, sid 14.

¹⁰ Hager, Allmänna fastighetsrätten - en introduktion 2005, sid 32.

3 Felbegreppet

3.1 Fel

I 4 kap JB återfinns regler om fastighetens beskaffenhet d.v.s. om *vad* som ska kategoriseras som fel i fastighet. Dessa regler är dock ofullständiga i det avseende att de inte närmare specificerar vad ett fel egentligen är. Lagen öppnar således upp för domstolar och andra rättskapande institut att själva avgöra detta. Rättsområdet har trots detta ansetts och betraktats som mycket viktigt och har bl.a. därför varit föremål för ingående överväganden i förarbetena till JB. Reglerna har också stått i centrum för ett betydande antal tvister i domstol ända sedan JB trädde i kraft. 1990 års lagändringar medförde inte att huvudprinciperna från 1970 års JB slutade gälla. Äldre praxis har därför fortfarande relevans och citeras ofta av domstolar och författare på området.¹¹

3.2 Presentationsmodeller

3.2.1 Val av modell

I gällande svensk rätt föreligger delade meningar om på vilket sätt man ska bedöma huruvida en avvikelse ska anses vara ett fel *i rättslig mening*. Ur praxis och doktrin kan man dock urskilja två olika modeller. Dessa är dels *tvåstegsmodellen* och dels den *”andra metoden”*.¹²

Nedan kommer en kort presentation ges av de olika modellerna i syfte att ge en översiktlig bild om hur de skiljer sig från varandra. Det kan vara intressant att granska modellernas uppbyggnad, samtidigt som det ger en djupare förståelse för området.¹³

¹¹ Hellner, Speciell avtalsrätt II Kontraktsrätt 2005, sid 50.

¹² Grauers benämner denna modell som *”den andra metoden”*, Fastighetsköp 2007, sid 133.

¹³ Grauers, Fastighetsköp 2007, sid 132.

3.2.2 Tvåstegsmodellen

Modellen bygger väsentligen på två skilda steg, en felbedömning och en relevansbedömning.¹⁴ En gemensam nämnare för de båda stegen är att de utgår och tar avstamp i själva felbegreppet. En av de främsta förespråkarna för denna modell är Folke Grauers.¹⁵

I det första steget – felbedömningen, ska man ta ställning till vilken standard som köparen har rätt att kräva att fastigheten ska ha vid köpet. Avviker sedan fastigheten från denna standard föreligger ett fel i köprättslig mening. För att närmare bestämma denna *lägsta godtagbara standard* börjar man med en bedömning av parternas avtal i vid bemärkelse. Här ser man till avtalsituationen i sin helhet. Har säljaren lämnat uppgifter om fastighetens egenskaper i avtalet eller i samband med köpet? Har säljaren gjort det och att det framgår av dessa uppgifter att fastigheten ska ha eller saknar vissa egenskaper då kan köparen rätteligen kräva att fastigheten ska stämma överens med de lämnade uppgifterna. I dessa fall, då fastigheten avviker från vad avtalet stadgar föreligger ett *konkret fel*.

Om inte avtalet ger tillräcklig vägledning får man som nästa steg istället göra en *abstrakt* bedömning av fastighetens standard. Utgångspunkten är att köparen har rätt att kräva att fastigheten håller en s.k. *normal standard*. Man ser till ”vad en genomsnittlig köpare normalt skall kunna förvänta sig av det aktuella köpeobjektet”.¹⁶ Det aktuella köpeobjektet jämförs med en slags fingerad normalstandard. De abstrakta felreglerna innebär att en avvägning mellan typiska säljarintressen och typiska köparintressen görs. Om objektet avviker från den abstrakt fastställda standarden har vi alltså ett *abstrakt fel* för handen. Kommer man genom felbedömningen fram till slutsatsen att ett fel i rättslig mening föreligger måste man gå vidare till steg två i *tvåstegsmodellen*. Detta steg utgörs av en *relevansbedömning*.

En viktig förutsättning för att köparen ska ha möjlighet att åberopa ett fel gentemot säljaren är att felet anses vara relevant. Omständigheter som har betydelse vid relevansbedömningen kan t.ex. vara ”*parternas vetskap och handlande, reklamation, preskription och påföljdsfriskrivningar*”.¹⁷ Fel som betraktas som upptäckbara vid en undersökning är inte att anse som relevanta. Det kan också finnas fall där köparen på förhand avstått från att göra några anspråk p.g.a. fel gällande mot säljaren, dessa fel anses inte heller som relevanta.¹⁸ Främsta exemplet på detta torde vara fall då säljaren genom att föra in olika friskrivningar i köpeavtalet avsäger sig ansvar.

Grauers menar att fördelarna med att använda *tvåstegsmetoden* är att en enhetlig struktur uppnås vid hanteringen av felproblem. Problemen skiljs

¹⁴ Grauers, Fastighetsköp 2007, sid 132.

¹⁵ Modellen introducerades dock först av Rhodes.

¹⁶ Grauers, Fastighetsköp 2007, sid 133.

¹⁷ Grauers, Fastighetsköp 2007, sid 133.

¹⁸ Grauers, Fastighetsköp 2007, sid 132-133.

tydligt åt och tas därefter upp i en ”konsekvent ordning”.¹⁹ Om man inte har och göra med ett egentligt fel i rättslig mening är det obefogat att utreda närmare huruvida avvikelsen är möjlig att upptäcka eller ej. En annan fördel som pekas ut är att det är lätt för bedömaren att följa med i de olika stegen. Enligt Grauers undviker man således situationer där bedömaren ”*inte i onödan missar något tankeled*”.²⁰

3.2.3 Den andra metoden

Såsom jag påpekat ovan finns det även en andra vanligt förekommande modell som används vid felbedömningen. Denna benämns av Grauers som *den andra metoden* och förespråkas bl.a. av Victorin, Hager och Hellner. Med denna metod ska man först och främst undersöka om avvikelsen i fastigheten är upptäckbar eller ej. I de fall då avvikelsen/felet anses vara upptäckbart så ansvarar inte säljaren. Är avvikelsen däremot dold då får man ta ställning till om den ska anses vara fel i rättslig mening eller ej. Metoden går alltså ut på att man börjar med att bedöma huruvida undersökningsplikten uppfyllts istället för att gå direkt på felbedömningen.

Victorin menar i sin kritik mot tvåstegsmodellen att en uppdelning mellan abstrakta och konkreta fel i och för sig kan göras men att ”*den åtskillnaden för fastighetsköpets del inte leder framåt*”,²¹ varför han förespråkar *den andra metoden*.²² I viss mån går det att finna stöd i förarbetena till att lagstiftaren velat begränsa användandet av *tvåstegsmodellen* såtillvida domstolen inte är tvungen att först ta ställning till vad som är fel för att därefter gå in på om köparen borde ha upptäckt det påstådda felet vid en undersökning av fastigheten.²³ Elfström menar att HD intagit en vacklande hållning i frågan, och således fört resonemang i olika domar som anslutit sig åt båda hållen.²⁴

3.2.4 Metodval

Resultatet blir i sak detsamma vilken av metoderna man än väljer att använda. Frågan torde därför egentligen vara av mer akademisk än praktisk betydelse. Det som skiljer metoderna åt är i vilken ordning och på vilket sätt frågorna angrips (d.v.s. om man börjar med felbedömningen eller huruvida undersökningsplikten uppfyllts som utgångspunkt).²⁵ Då ett val ”måste”

¹⁹ Grauers, Fastighetsköp 2007, sid 136.

²⁰ Grauers, Fastighetsköp 2007, sid 136.

²¹ Victorin, Allmän Fastighetsrätt 2008, sid 115.

²² Victorin, Allmän Fastighetsrätt 2008, sid 115.

²³ Prop. 1989/90:77 sid 39f.

²⁴ Elfström, Fel i fastighet 2008, sid 217-218.

²⁵ Grauers, Fastighetsköp 2007, sid 134-135.

göras kommer framställningen nedan att bygga på den av Grauers företrädde metoden.

3.3 Feltyper

Ett fel i köprättslig mening är alltså sammanfattningsvis en avvikelse från en standard på köpeobjektet som köparen rätteligen kan kräva att köpeobjektet ska ha. För att denna definition ska vara relevant måste man fastslå vilken standardnivå som köparen ska ha rätt att kräva. För att definiera denna standard kan man gå till väga på två olika sätt, antingen genom att se till den *konkreta standarden* eller att se till den *abstrakta standarden*.²⁶

Med detta system (*tvåstegsmodellen*) skiljer man olika typer av fel i JB ifrån varandra. Har vi att göra med en avvikelse från den konkreta standarden föreligger ett konkret fel, har vi å andra sidan att göra med en avvikelse från den abstrakta standarden är ett abstrakt fel för handen. Av de abstrakta felen går det i sin tur att göra åtskillnad mellan faktiska, rättsliga och rådighetsfel.

Det går att bestämma den standard som köparen rätteligen har rätt att kräva på fastigheten på två olika sätt. Antingen beroende om avtalet säger att fastigheten ska ha en viss standard eller om avtalet inte stadgar något i detta avseende.²⁷

Denna uppdelning kan inte på något sätt anses heltäckande för alla typer av fel och avvikelser då frågeställningarna ofta är mycket komplexa. Resultatet kan ibland bli att en viss typ av fel kan karakteriseras som både abstrakt och konkret. Det finns en slags glidande övergång mellan konkreta och abstrakta fel. Att dra en knivskarp gräns mellan dessa olika feltyper kan därför rimligen inte göras.²⁸

3.4 Konkret standard

Vid bestämmandet av den konkreta standarden står köpeavtalet i centrum. Det kan framgå av innehållet i avtalet att en viss standard har avtalats mellan parterna. Fastigheten kan genom avtalet ha blivit frångått eller tilldelad en viss egenskap. Avviker sedan fastigheten från denna avtalade standard så föreligger ett konkret fel. När man avgör omfattningen av den konkreta standarden ska man se till vad avtalet stadgar i vid bemärkelse. Man ser således inte bara till vad som faktiskt avtalats skriftligen eller muntligen mellan parterna utan även till alla andra uppgifter om köpeobjektet som lämnats från säljarens sida och som köparen tagit intryck av. Grauers menar att det t.ex. kan röra sig om ”*uppgifter i annonser och*

²⁶ Grauers, Fastighetsköp 2007, sid 137.

²⁷ Grauers, Fastighetsköp 2007, sid 137.

²⁸ Grauers, Fastighetsköp 2007, sid 138.

*skriftväxling, muntliga uppgifter i samband med köparens undersökning eller under förhandlingar etc”.*²⁹

För att fastställa avtalets innehåll tar man ta hänsyn till vad som förekommit under förhandlingarna. Allt som kan ha betydelse för innehållet i avtalet ska tas med i denna bedömning. Om man då finner att en viss standard avtalats och köpeobjektet avviker från denna, föreligger ett s.k. *konkret fel*.³⁰

Denna feltyp blir oftast aktuell i fall där säljaren lämnat någon form av utfästelse, antingen genom en uttrycklig garanti eller genom en enuntiation avseende fastighetens standard. Sådana typer av utfästelser kan också i förlängningen påverka omfattningen av köparens undersökningsplikt.³¹

Victorin framhåller att en enuntiation föreligger när säljaren har lämnat preciserade uppgifter om fastighetens egenskaper utan att uttryckligen ha garanterat en viss egenskap. Han skriver vidare att om säljaren lämnar *någorlunda preciserade* uppgifter om fastigheten i samband med avtalets ingående anses köparen oftast ha rätt till att lita på att de är korrekta. Skulle säljaren istället lämna mera allmänna uppgifter eller bara allmänt lovprisa vissa av fastighetens egenskaper kommer han inte bli bunden av uppgifterna. Om fastigheten t.ex. skulle beskrivas i positiva ordalag i en tidningsannons eller dylikt, kan detta inte betraktas som uppgifter förenade med något säljaransvar. Victorin menar att bedömningen av uppgifterna ska ske objektivt, det är således *”inte den enskildes uppfattning om avtalsinnehållet som kan tillmätas avgörande betydelse”*.³²

Victorin skriver vidare *”Chansen att uppgifterna skall vara bindande för säljare beror i hög grad på hur bestämda de är”*.³³ Victorin menar att man ska bedöma uppgifterna i sitt språkliga sammanhang, men även i förhållande till vad köparen faktiskt kan iaktta och uppfatta. Om t.ex. köparen bort inse att säljaren uttalat sig om något, som han inte kan veta något om, bör detta exkludera uttalandet från att vara del av avtalet. *”Å andra sidan kan kanske ett uttalande som svar på en direkt fråga ges en något större vikt än ett av flera yttranden som led i en allmän beskrivning av fastigheten. Köparen måste också ta hänsyn till andra omständigheter, t.ex. iakttagelser som han gör vid sin undersökning av fastigheten”*.³⁴

Grauers ger exempel på många fall ur praxis där domstolen varit tvungen att ta ställning till vilken dignitet säljarens uttalanden ska tillmätas d.v.s. om det verkligen rör sig om en utfästelse eller ej. Grauers menar att det sammantaget framgår av dem att en lämnad uppgift måste vara någorlunda preciserad för att den ska anses vara en utfästelse.³⁵

²⁹ Grauers, Fastighetsköp 2007, sid 144.

³⁰ Grauers, Fastighetsköp 2007, sid 137 och 144.

³¹ Grauers, Fastighetsköp 2007, sid 145.

³² Victorin, Allmän Fastighetsrätt 2008, sid 132.

³³ Victorin, Allmän Fastighetsrätt 2008, sid 132.

³⁴ Victorin, Allmän Fastighetsrätt 2008, sid 132.

³⁵ Grauers, Fastighetsköp 2007 sid 148, samt rättsfallen; NJA 1983 s 858, RH 1997:31, NJA 1978 s 301, NJA 1983 s 865.

3.5 Abstrakt standard

3.5.1 Abstrakta fel

Om det framgår att parterna inte avtalat att fastigheten ska ha en viss konkret standard får man som nästa steg se till reglerna om abstrakt standard. För att avgöra om ett abstrakt fel (d.v.s. en avvikelse från den abstrakta standarden) föreligger får man först och främst se till vilken typ av problem som köparen har och därefter utreda om just detta problem kan anses avvika från vad som kan hänföras till en normal standard.³⁶ I bedömningen om vad som ska anses vara normal standard ska man se till vad som anses vara normal standard för liknande fastigheter i samma belägenhet. De abstrakta felen kan i sin tur delas upp i tre olika feltyper; rättsliga, rådighets och faktiska fel. Dessa feltyper behandlas i jordabalkens 4:e kap.

Grauers framhåller att utgångsläget är ett helt annat när man har att göra med abstrakta fel. Det finns då inte några tillräckliga hållpunkter i avtalet att ”hänga upp” ett felansvar på. Man ser istället till vilken typ av avvikelse som föreligger i fastigheten, och om den avvikelsen i sin tur kan anses avvika från den *normala standarden*. För att illustrera den stora mängd av olika avvikelser som kan anses utgöra ett abstrakt fel presenterar Grauers följande exempel; ”*bestående lagfartshinder, en servitutsbelastning, en hyresrätt, en panträtt, ett rivningsföreläggande, ett användningsförbud, en sprucken skorsten, en arealbrist eller bristande äganderätt*”.³⁷ Eftersom det kan röra sig om ett så stort spektra av olika problem har lagstiftaren reglerat dessa avvikelser genom flera olika lagregler.³⁸

3.5.2 Rättsliga fel

Reglerna om rättsliga fel hittar man i 4:15–17§§ JB. Ett rättsligt fel anses föreligga när köparens möjligheter att rättsligt förfoga över fastigheten är begränsade.³⁹

Victorin framhåller att JB behandlar följande typer av rättsliga fel: fall av *lagfartshinder som beror på säljaren* och fall där *fastigheten är belastad med sakrätter utöver vad som förutsatts vid köpet*.⁴⁰ Victorin menar att lagens utgångspunkt är att det inte ska vara några problem för en köpare att erhålla lagfart, köparen ska också kunna utgå från att fastigheten inte belastas med sakrätter utöver de som förutsatts vid köpet.

Om inget speciellt har avtalats förutsätter därmed JB att fastigheten säljs helt obelastad. Detta innebär att köparen inte har någon undersökningsplikt

³⁶ Grauers, Fastighetsköp 2007, sid 160.

³⁷ Grauers, Fastighetsköp 2007, sid 160.

³⁸ Grauers, Fastighetsköp 2007, sid 160.

³⁹ Grauers, Fastighetsköp 2007, sid 160.

⁴⁰ Victorin, Allmän Fastighetsrätt 2008, sid 116.

beträffande rättsliga fel. Säljaren är dock å sin sida ålagd att upplysa om alla avvikelser från den abstrakta standarden om köparen av någon anledning inte skulle känna till dem. Skulle köparen känna till några sådana avvikelser behöver han inte upplysa säljaren om dessa. Den vanligaste typen av rättsliga fel som idag förekommer torde enligt Victorin vara att säljaren inte är rätt ägare till fastigheten.⁴¹

3.5.3 Rådighetsfel

Denna feltyp regleras av 4:18 JB. Ett rådighetsfel innebär att köparen p.g.a. ett myndighetsbeslut inte kan tillräkna den rådighet över fastigheten som han har rätt till. Myndighetsbeslutet ska alltså på ett eller annat sätt ha begränsat hans rådighet över fastigheten, det innebär att själva användningsområdet för fastigheten har begränsats p.g.a. beslutet. I princip krävs det att myndighetsbeslutet ska ha förelegat vid tidpunkten för avtalet för att kunna beaktas. Undantagsvis kan även fall beaktas då ett beslut är nära förstående tiden efter köpet.⁴² Ett inte alltför ovanligt exempel på ett rådighetsfel är att fastigheten inte får användas för en viss typ av verksamhet.⁴³

En förutsättning för att säljaren ska kunna göras ansvarig för denna typ av felansvar är att köparen inte var i ond tro. Köparen ska således inte haft anledning att tro att rådigheten var inskränkt. Det spelar ingen roll hurvida säljaren kände till beslutet om rådighetsinskränkningen eller inte. Köparen behöver inte företa någon undersökning för att anses vara i god tro. Vid rådighetsfel föreligger således inte någon undersökningsplikt för köparen. Liksom vid rättsliga fel är det säljaren som står för risken vid denna typ av fel. Enligt Hager bör det därför ligga i säljarens intresse att verkligen upplysa en köpare om de myndighetsbeslutet som kan belasta fastigheten.⁴⁴

Myndighetsbeslutet bör inte vara alltför generellt. I praxis har det utarbetats ett krav på att beslutet ska gälla ”den enskilda fastigheten eller en grupp av fastigheter”.⁴⁵ Enligt Victorin kan en detaljplan t.ex. falla inom eller utom ett sådant krav beroende på hur omfattande och detaljerad en sådan är.⁴⁶

Grauers sammanfattar det hela genom att säga att ”normal standard” när det gäller att använda fastigheten är att ”användningen inte är underkastad andra begränsningar än som följer av direkt lagstadgande”.⁴⁷ Köparen ska

⁴¹ Victorin, Allmän Fastighetsrätt 2008, sid 116.

⁴² Victorin, Allmän Fastighetsrätt 2008, sid 123.

⁴³ Hager, Allmänna Fastighetsrätten – en introduktion 2005, sid 52.

⁴⁴ Hager, Allmänna Fastighetsrätten – en introduktion 2005, sid 53.

⁴⁵ Victorin, Allmän Fastighetsrätt 2008, sid 121.

⁴⁶ Victorin, Allmän fastighetsrätt 2008, sid 121f.

⁴⁷ Grauers, Fastighetsköp 2007, sid 183.

kunna utgå från att det inte finns några beslut av myndighet som begränsar hans rådighet över fastigheten.⁴⁸

Syftet bakom reglerna om rättsliga fel och rådighetsfel har varit att lägga fast en lägsta standard vid fastighetsköp. Det är regler om vad köparen kan förvänta sig och vad han har rätt att kräva utan att undersöka fastigheten och dess rättsliga förhållanden. Lagstiftaren avser att få säljaren att upplysa köparen om de verkliga förhållandena och ta ansvar för eventuella konsekvenser. Reglerna ger köparen ett skydd även om han skulle försumma något i sin granskning av fastigheten i dessa avseenden. Säljaren förmås av lagstiftaren på detta sätt att lämna relevanta uppgifter.

3.5.4 Faktiska fel

Felansvaret rörande faktiska fel behandlas i en av JB:s mest centrala bestämmelser nämligen 4:19 JB. Paragrafen hanterar fall då fastigheten inte stämmer överens med vad som följer av avtalet eller då den annars avviker från vad köparen med fog kunnat förutsätta vid köpet. Enligt 4:19 1 st 1 p 2 p JB, föreligger ett faktiskt fel då fastigheten avviker från den abstrakt fastställda fysiska standarden. I lagtexten uttrycks detta på följande sätt, att fastigheten ”*avviker från vad köparen med fog kunnat förutsätta vid köpet*”.⁴⁹ För att ta reda på om en fysisk avvikelse gällande en fastighet är att betrakta som faktiskt fel eller inte måste man klargöra om avvikelsen skiljer sig (i positiv eller negativ bemärkelse) från det som utgör den normala abstrakta standarden. Domstolarnas uppgift blir att väga den åberopade avvikelsen gentemot den abstrakta standarden.

Det kan vara relativt svårt att fastställa en *normal abstrakt standard* för faktiska fysiska förhållanden, eftersom köpobjektet vid varje överlåtelse är unikt. Fastighetsköpet utgör ett s.k. specieköp, ingen fastighet är den andra lik. Vad som ska anses vara *normal standard* kan alltså variera betydligt beroende på vilken typ av fastighet som det rör sig om. Det blir naturligt att olika krav ställs på olika typer av fastigheter, det blir således olika krav för t.ex. en skogsfastighet, en jordbruksfastighet eller en fastighet med eller utan byggnader. Om förvärvet gäller en bostadsfastighet så är det byggnadens skick som kommer att stå i centrum för bedömningen. Saker man då beaktar är t.ex. ”*byggnadens ålder, byggnadsmaterialet, underhållet, användningen*”⁵⁰ etc.

Grauers påpekar att det finns en stor spännvidd i det som ryms inom begreppet *det normala*. Han menar att man generellt kan säga att det ska ganska mycket till innan det med säkerhet går att säga att standarden i ett visst avseende är så låg eller så annorlunda att ett abstrakt fel föreligger. Ett allmänt krav är dock att avvikelsen faktiskt ska påverka fastighetens

⁴⁸ Grauers, Fastighetsköp 2007, sid 183.

⁴⁹ Grauers, Fastighetsköp 2007, sid 195.

⁵⁰ Grauers, Fastighetsköp 2007, sid 195.

marknadsvärde för att anses vara relevant. Om avvikelserna inte påverkar marknadsvärdet torde det inte föreligga något fel i rättslig mening.⁵¹

Ett faktiskt fel ska ha förelegat vid tillfället för köpet. 4:19 1 st JB behandlar inte fel eller försämringar som fastigheten drabbas av efter köpet. Att felet ska ha förelegat vid köpet understryks enligt Grauers också av bestämmelserna 4:11 och 4:12 JB.⁵² 4:11 gäller fall då fastigheten skadats medan den fortfarande är i säljarens besittning och 4:12 gäller fall då fastigheten skadats efter köpet men innan tillträdet. Dessa paragrafer behandlar brister som uppträtt i fastigheten efter köpet och fram till tillträdet. Sådana försämringar regleras som självständiga ansvarsgrunder som är helt fristående från felreglerna.⁵³

Avvikelsen i fastigheten ska alltså ha förelegat vid köpet för att vara ett faktiskt fel. Följdskadorna till ett ursprungligt fel omfattas därför inte av säljarens felansvar i detta avseende. Grauers skriver *”en följdskada, som uppkommit efter köpet, ingår inte i det ursprungliga felet och är inte heller ett självständigt fel i köprättslig mening, eftersom ett fel skall ha funnits vid köpet.”*⁵⁴

Angående köparens möjligheter till kompensation för en följdskada skriver Grauers följande *”En typisk följdskada kan köparen som huvudregel få kompensation för, bara om säljaren är skadeståndsskyldig. Vid faktiskt fel är säljaren skadeståndsskyldig bara om felet eller förlusten uppkommit på grund av hans vårdslöshet (eller om han i sällsynta undantagsfall har strikt skadeståndsansvar för att fastigheten anses sakna en s k kärnegenskap)”*⁵⁵

I fallet NJA 1997 s 149 som gällde en försäljning av en feltaxerad fastighet fann HD att 4:19 JB inte kunde tillämpas då paragrafen förutsätter att avvikelserna måste *”hänföra sig till fastigheten som sådan och härigenom påverka möjligheten att faktiskt eller rättsligt utnyttja denna.”*

Med ett faktiskt fel i fastighet åsyftas alltså i huvudsak fel avseende den fysiska beskaffenheten, d.v.s. att fastigheten avviker i fysiskt hänseende från de krav köparen rätteligen kan ställa. Enligt Hager är klassiska typexempel på sådana fel bl.a. otäta och läckande tak, illaluktande avloppssystem etc.⁵⁶

Victorin ger i sin framställning exempel på ett stort antal olika avvikelser som har karakteriserats som faktiska fel av HD. För att kort illustrera omfånget av 4:19 tillämpningsområde nämner han bl.a. följande fall ur praxis *”bjälkarna i golvet är angripna av röta (NJA 1983 s 865), eller att byggnaden är behäftad med konstruktionsfel som leder till skador (NJA*

⁵¹ Grauers, Fastighetsköp 2007, sid 195.

⁵² Grauers, Fastighetsköp 2007, sid 196.

⁵³ Grauers, Fastighetsköp 2007, sid 196-197.

⁵⁴ Grauers, Fastighetsköp 2007, sid 196f.

⁵⁵ Grauers, Fastighetsköp 2007, sid 197.

⁵⁶ Hager, Allmänna Fastighetsrätten – en introduktion 2005, sid 42.

1978 s 307). Det kan vara fråga om egenskaper hos fastigheten som leder till fara, t.ex. att det finns radon (NJA 1986 s 670), att vattnet i en brunn inte är acceptabelt (NJA 1978 s 301), eller att fastigheten inte kan användas för avsett ändamål (NJA 1989 s 117 - rasrisk). Som fel kan också betraktas faktorer som överhuvudtaget inte gäller fastighetens fysiska skick, utan som har att göra med närmiljön (NJA 1981 s 894 och NJA 2007 s 86)".⁵⁷

Då begreppet faktiska fel kan tolkas i tämligen vidsträckt mening kan det vara besvärligt att exakt fastslå vad som ska utgöra en *normal abstrakt standard* i ett specifikt fall, då det är många olika omständigheter att ta hänsyn till.

⁵⁷ Victorin, Allmän Fastighetsrätt 2008, sid 127f.

4 JB 4:19 och dess påföljder

4:19 JB:

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. Lag (1990:936).

Av 4:19 JB i lagboken framgår att paragrafen varit föremål för prövning av HD i ett stort antal tvister.⁵⁸ Generellt sett är tvister rörande fel i fastighet ganska vanliga i de allmänna domstolarna idag.⁵⁹

Som tidigare nämnts tar lagbestämmelsen 4:19 JB sikte på fallen då ”fastigheten inte stämmer överens med vad som följer av avtalet” eller då ”den annars avviker från vad köparen med fog kunnat förutsätta vid köpet”. Om fastigheten i fråga berörs av bestämmelsen har köparen rätt att göra gällande de påföljder som stadgas i 4:12. Enligt 4:12 är påföljden av att fastigheten inte överensstämmer med vad köparen har rätt att kräva att han har rätt till prisavdrag eller hävning.

En talan om hävning av avtal måste väckas inom ett år från tillträdet. En hävning kan också ske genom överenskommelse mellan parterna. Denna tidsbegränsning gäller dock inte om säljaren handlat grovt vårdslöst eller i strid mot tro och heder (4:12 2 st). Bortsett från tidsgränsen har hävningsrätten av allt att döma marginell betydelse. Hellner uttrycker det som; ”En köpare som har tillträtt en fastighet och inrättat sig efter förvärvet låter det ogärna gå om intet”.⁶⁰ 4:19 eller 4 kap i övrigt innehåller inga regler om rätt till innehållande av betalning eller rätt till avhjälpande av fel.⁶¹

Förutom möjligheten till prisavdrag eller hävning kan köparen ha rätt till skadestånd om felet beror på säljarens försummelse eller om fastigheten avvek från vad säljaren får anses ha utfäst. Detta skadeståndsansvar omfattar dock inte sådana försummelse som avses i 4:12 (d.v.s. tiden efter köpet) utan endast försummelse vid eller i omedelbar anslutning till avtalslutet.

⁵⁸ NJA Avd II 1990, sid 336 och Prop. 1989/90:77 sid 39.

⁵⁹ SOU 1987:30 sid 50 ff.

⁶⁰ Hellner, Speciell avtalsrätt II Kontraktsrätt 2005, sid 65.

⁶¹ Hellner, Speciell avtalsrätt II Kontraktsrätt 2005, sid 65.

En sådan försummelse kan t.ex. vara att säljaren lämnar uppgifter som han ”insett eller borde ha insett vara oriktiga eller vilseledande”.⁶² Det kan också räcka med att säljaren lämnar uppgifter om fastigheten som han varit eller borde ha varit medveten om och som han förstått varit viktiga för köparen. Den avgörande tidpunkten är alltid köptillfället. Ett fel som köparen vill göra gällande måste ha funnits vid tidpunkten för köpet.⁶³

Vidare är det intressant att konstatera att paragrafen inte innehåller några specifika formuleringar om vad som ska anses utgöra fel i fastighet, men att den ändå fastställer ett skadeståndsansvar för säljaren. Victorin framhåller att skadeståndsansvaret i första hand är anknutet till säljarens utfästelser och i andra hand till en slags fingerad garantiutfästelse (d.v.s. att fastigheten avvek vid köpet från vad säljaren får anses ha utfäst). I tredje hand svarar också säljaren för fall av *culpa*.⁶⁴

Historiskt sett har säljaren endast ansvarat för vad han skriftligen åtagit sig. Rättspraxis utvecklades dock med tiden så att säljaren kunde bli ansvarig för svikligt förtigande, grov vårdslöshet och liknande förfaranden. Enligt Victorin ändrades dock detta förhållande radikalt i och med införandet av 1972 års JB. Lagstiftaren valde då att närma sig reglerna om köp av lös egendom. Denna nya lag byggde på två huvudsakliga principer, ”säljaren skulle svara för vad han utfäst, och han skulle svara för dolda fel som köparen inte kunnat upptäcka vid en normal undersökning av fastigheten.”⁶⁵ Säljaren skulle således ansvara för abstrakta fel d.v.s. ”att fastigheten hade normal standard med hänsyn till ålder, skick m.m. i de avseenden där en normal undersökning inte givit något utfall”.⁶⁶

Victorin framhåller vidare att den slutliga utformningen av paragrafen dock inte kom att uttrycka någon klar gränsdragning mellan konkreta och abstrakta fel. Lagrådet bedömde att en sådan klar gränsdragning inte kunde göras eftersom det kan förekomma fall där ett förhållande inte självklart kan kategoriseras som antingen ett konkret eller ett abstrakt fel.⁶⁷ Victorin menar att det i sådana fall blir mer en fråga om ”en glidande övergång mellan löften, uttalanden, faktiska förhållanden på fastigheten, fastighetens typ, ålder och skick, undersökningsskyldighetens omfattning m.m.”.⁶⁸

I samband med lagändringsprocessen 1990, ställdes frågan huruvida en uppdelning mellan konkreta och abstrakta fel skulle göras i lagtexten. Lagrådet motsatte sig en sådan uppdelning och man gick då inte vidare med frågan. Den viktigaste nyheten lagändringarna medförde torde ha varit att köparens undersökningsplikt kom till uttryck i 4:19 2 st JB.⁶⁹

⁶² Beckman m.fl. Kommentar till JB 2007, sid 87.

⁶³ Beckman m.fl. Kommentar till JB 2007, sid 87.

⁶⁴ Victorin, Allmän Fastighetsrätt 2008, sid 125-126.

⁶⁵ Victorin, Allmän Fastighetsrätt 2008, sid 126.

⁶⁶ Victorin, Allmän Fastighetsrätt 2008, sid 126.

⁶⁷ Victorin, Allmän Fastighetsrätt 2008, sid 126.

⁶⁸ Victorin, Allmän Fastighetsrätt 2008, sid 126 (se också Prop. 1970:20 A sid 220f.).

⁶⁹ Victorin, Allmän Fastighetsrätt 2008, sid 126-127 samt Prop. 1989/90:77 sid 71f.

Victorin uppmärksammar vidare att förhållandet mellan 4:19 och de andra reglerna i 4 kap JB inte är helt okomplicerat. Reglerna om rättsliga fel (4:15–17 JB) och rådighetsfel (4:18 JB) har som främsta syfte att klarlägga en lägsta standard som ska gälla vid fastighetsköp. Regleringarna avser tydliggöra vad köparen kan förvänta sig och har rätt att kräva utan att fastigheten och dess rättsliga förhållanden undersöks. Lagstiftaren vill på så sätt se till att säljaren verkligen upplyser köparen om de verkliga förhållandena. Detta är en trygghetsskapande faktor av värde för köparen. Även om köparen skulle underlåta att ”granska handlingar av rättslig beskaffenhet om fastighetens inteckningar, hyresgäster eller försummar att få fram uppgifter om myndighetsbeslut beträffande fastighetens användning, bör han kunna lita på att säljaren ger honom relevanta upplysningar”.⁷⁰

Reglerna i 4:19 JB har i grunden en helt annan infallsvinkel. Denna paragraf sätter fokus på vad som förekommit vid förhandlingarna mellan säljaren och köparen. Vikt läggs också vid de eventuella löften och uppgifter som avgivits i samband med förhandlingarna. Utgångspunkten är att fastigheten säljs *sådan den är* och att säljaren inte ansvarar för något annat än det han lovat. Köparen måste för att skydda sig besiktiga fastigheten genomgående och noggrant. Här föreligger alltså en relativt långtgående *undersökningsplikt* för köparen. Säljaren ansvarar dock fortfarande för fel som köparen inte bort upptäcka vid sin undersökning under förutsättning att det är fråga om ett fel som han inte heller bort räkna med.

Som tidigare nämnts tar 4:19 JB först och främst sikte på fysiska avvikelser och brister i fastigheten men paragrafen har också ansetts tillämplig på andra typer av fel. Victorin och Grauers anser att det således har skapas ett utrymme under 4:19 för fall där de övriga abstrakta felreglerna inte är tillämpliga.⁷¹ Att det går att se 4:19 som en slags ”*uppsamlingsregel*” i detta avseende förstärks bl.a. av avgörandet i;

NJA 1980 s 398 (Grönområdet)

Enligt en gällande stadsplan var en fastighet utlagd till grönområde. Fastigheten stod dock inför risken av ett inlösningsförfarande från kommunens sida. Detta förhållande ansågs utgöra en *påtaglig belastning* av fastigheten och kunde därmed karaktäriseras som ett fel enligt 4:19 JB.⁷²

Även NJA 1981 s 894 och NJA 2007 s 86 är intressanta i sammanhanget, eftersom det där fastslogs att faktorer som har med närmiljön att göra också kan kvalificeras som faktiska fel.⁷³

Enligt andra stycket i 4:19 JB, får dock inte köparen göra gällande en avvikelse som köparen borde ha upptäckt vid en sådan undersökning av

⁷⁰ Victorin, Allmän Fastighetsrätt 2008, sid 128.

⁷¹ Victorin, Allmän Fastighetsrätt 2008, sid 128f. och Grauers, Fastighetsköp 2007, sid 217f.

⁷² Referatet baseras på Elfström, Fel i fastighet 2008, sid 301.

⁷³ Grauers, Fastighetsköp 2007, sid 217f.

fastigheten som varit påkallad med hänsyn till fastighetens skick, den normala beskaffenheten hos jämförliga fastigheter samt omständigheterna vid köpet. Denna begränsning för köparen är det man i normalfallet hänvisar till som köparens undersökningsplikt. Köparen anses normalt inte ha någon undersökningsplikt för förhållanden som följer av avtalet. Undersökningsplikten kan emellertid både utökas som reduceras beroende på vad som framkommit under avtalsförhandlingarna.

5 Undersökningsplikten

5.1 Allmänt om undersökningsplikten

Efter beskrivningen av de olika feltyperna i JB kommer nu en redogörelse för den s.k. undersökningsplikten. Denna av praxis utarbetade undersökningsplikt ska inte förstås på så sätt att köparen har en plikt som gör att han rent faktiskt måste undersöka fastigheten. Det avgörande är istället vad en köpare borde ha upptäckt vid en undersökning av fastigheten. Fel som köparen borde ha upptäckt kan han inte göra säljaren ansvarig för. Omständigheten att köparen inte gjort några betydelsefulla upptäckter vid sin undersökning eller det faktum att han överhuvudtaget inte undersökt fastigheten ska därmed inte tillmätas någon egentlig betydelse.⁷⁴ Undersökningsplikten är således egentligen en regel om ansvarfördelning mellan köpare och säljare.

5.2 Historia

Den starka förankringen av köparens undersökningsplikt i svensk rätt har ett historiskt ursprung. Sedan lång tid tillbaka har säljarens ansvar varit begränsat samtidigt som köparen varit ålagd en generell undersökningsplikt. Det finns flera anledningar till att regeln om undersökningsplikt är utformad som den är. Fastigheter anses vara objekt av mycket individuell karaktär som inte sällan representerar stora ekonomiska värden. Förr i tiden skedde fastighetsöverlåtelser i regel inte heller på ett yrkesmässigt plan. Det är även vanligt att det dröjer lång tid mellan det att köpet ingåtts och det tillfälle då felet upptäcks.⁷⁵

Säljarens ansvar för den överlåtna egendomens fysiska beskaffenhet har sedan länge varit långt mer begränsat vid fastighetsköp än vid köp av lös egendom. Historiskt sett kunde säljaren endast göras ansvarig för fel genom att han utfäst en viss egenskap i själva köpehandlingen.⁷⁶ I rättspraxis under 1900-talets första hälft har dock faktiskt fel i fastighet ansetts föreligga även när säljaren förhållit sig passiv vid försäljningen. Vahlén konstaterar att domstolarna trots det inte frångått den klassiska principen om köparens undersökningsplikt (*caveat emptor*) i samma utsträckning som man har gjort vid köp av lös egendom.⁷⁷

Enligt KöpL får köparen i viss utsträckning själv bära risken för faktiska fel. Det har ansetts rimligt för att upprätthålla ”*säkerheten i den allmänna*

⁷⁴ Elfström, Fel i fastighet 2008, sid 270.

⁷⁵ Elfström, Fel i fastighet 2008, sid 261f.

⁷⁶ Vahlén, Fastighetsköp 1965, sid 184.

⁷⁷ Vahlén, Fastighetsköp 1965, sid 184.

handeln”⁷⁸ att köparen ska ansvara för sådana fel som han själv på förhand kunnat ta med i beräkningen. Enligt Vahlén har det således lämnats ett utrymme för parternas egna omdömen då köp ingås. Köparen har till uppgift att själv göra en värdering av det aktuella objektet med hänsyn till skick och användbarhet. Ofta är det dock svårt att vid köp avgöra om egendomen är eller har varit behäftad med fel. Det kan också vara komplicerat att avgöra vilken kvalitet som ska anses vara den normala eller vilka egenskaper som varit av betydelse för den enskilde köparen.

Vahlén anger flera olika skäl då det vid fastighetsköp ansetts vara motiverat med en mer långtgående undersökningsplikt för köparen än vad som föreligger enligt KöpL. Fastigheter som objekt är av mycket individuell karaktär. Inte sällan innefattar en överlåtelse av en fastighet byggnader och andra anläggningar med tillbehör och mark till dessa. Ur det perspektivet ter det sig inte särskilt förvånande om skulle finnas bristfälligheter i någon del av den sålda egendomen. Det kan också vara svårt att ställa alltför höga krav på skick och användbarhet om fastigheten varit använd en längre tid. Att fastigheter generellt sett representerar stora värden kan också tala för att en köpare bör få acceptera åtminstone fel av i vart fall mindre omfattning. Enligt Vahlén sker överlåtelser av fastigheter ofta inte heller i kommersiella sammanhang, och han menar därför att det vore anmärkningsvärt för en säljare av en fastighet att visa samma intresse för att köparen ska få en klar bild av ”*objektets värde och egenskaper som man kan fodra vid transaktioner av mera affärsmässig natur*”.⁷⁹ Som tidigare påtalats kan det dröja lång tid mellan själva överlåtelsen och det att fel upptäcks. Vahlén menar att det skulle leda till stötande resultat om köparen skulle kunna göra gällande fel efter flera år p.g.a. att hans förväntningar inte motsvarade fastighetens reella skick.⁸⁰

I gamla JB fanns det huvudsakligen bara en regel som avsåg fastighetsköp. Den stadgade att avtalet skulle vara skriftligt och att alla avtalsvillkor skulle vara införlivade i själva köpehandlingen. I praxis förändrades dock detta formkrav över tiden så att även muntliga sidoöverenskommelser kom att godkännas som avtalsinnehåll.⁸¹ Ett införande av undersökningsplikten i lagtext diskuterades vid införandet av nya JB men kom aldrig till stånd.⁸² I och med 1990 års lagändringar, kom dock undersökningsplikten slutligen till uttryck i lagtexten. Lagstiftaren poängterade att då undersökningsplikten är en utgångspunkt för säljarens felansvar är det lämpligt att den också kommer till uttryck i lagtexten.⁸³

⁷⁸ Vahlén, Fastighetsköp 1965, sid 184.

⁷⁹ Vahlén, Fastighetsköp 1965, sid 185.

⁸⁰ Vahlén, Fastighetsköp 1965, sid 184-185.

⁸¹ Grauers, Fastighetsköp 2007, sid 37.

⁸² Prop. 1970:20 A sid 219f.

⁸³ Prop. 1989/90:77 sid 61.

5.3 Fördjupad studie av undersökningplikten

5.3.1 Lagtext

4:19 2 st JB:

”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.”

Att köparen har en undersökningsplikt framgår numera direkt av lagtexten, men har sedan lång tid tillbaka varit en erkänd princip i rättspraxis.⁸⁴

Av lagtexten framgår det att köparen inte får åberopa en avvikelse som han 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”*.⁸⁵ Det bör uppmärksammas att det är fullt möjligt för köparen att helt förlora sin rätt att göra gällande felansvar gentemot säljaren.⁸⁶

5.3.2 Omfattningen

Den exakta omfattningen av köparens undersökningsplikt är svår att precisera. Var ska gränsen dras avseende ansvarsfördelningen mellan köpare och säljare? Det kommer ofta att bero på en rad olika omständigheter i det enskilda fallet. Man kan dock med viss säkerhet säga att köparens undersökningsplikt är förhållandevis omfattande till sin natur.⁸⁷

Utgångspunkten är att fastigheten säljs *sådan den är* och att en eventuell köpare därmed måste göra en undersökning av fastigheten för att vara säker på att den inte är behäftad med allvarigare fel. Säljaren svarar för det han utfäst och även för att fastigheten är sådan som köparen har att räkna med på grund av köpet. Detta gäller om bristfälligheten är sådan att köparen inte haft anledning att räkna med den och inte heller borde ha upptäckt den vid en undersökning. Det blir i praktiken en fråga om dolda fel beträffande något som regelmässigt hör till en fastighet av den typ som köpet gäller. Något krav på väsentlighet ställs inte upp. Det ligger i sakens natur att försiktighet ska iaktas när avtalet utsträcks till att gälla något som inte

⁸⁴ Hager, Allmänna fastighetsrätten – en introduktion 2005, sid 46.

⁸⁵ Beckman m.fl. Kommentrar till JB 2007, sid 87.

⁸⁶ Beckman m.fl. Kommentrar till JB 2007, sid 87.

⁸⁷ Hager, Allmänna fastighetsrätten – en introduktion 2005, sid 46f.

direkt har avhandlats vid köpet och därför har man inte heller ansett att just avsaknaden av ett väsentlighetskrav skulle vara alltför hårt mot säljaren.⁸⁸ I förarbetena ger man inte några fler detaljerade uppgifter om undersökningsplikts omfattning. Man motiverar detta med att omständigheterna vid fastighetsköp är alltför olika. Hur pass ingående undersökning som bör göras blir beroende av de iakttagelser som kan göras på fastigheten.⁸⁹

I det konkreta fallet är det således ointressant om köparen överhuvudtaget undersökt fastigheten eller om han gjort en slarvig undersökning. Den avgörande frågan blir enligt Grauers istället *vad som borde* ha upptäckts respektive *inte borde ha* upptäckts om undersökningen gjorts tillräckligt noggrant.⁹⁰

5.3.3 Köparens kunskaper

Under normala förhållanden ska inte köparen behöva anlita en sakkunnig för att kunna genomföra en fullgod undersökning. En normal köpares undersökning ska vara fullt tillräckligt.⁹¹ Trots detta har ändå köparen i praxis i vissa fall ålagts en tämligen långtgående undersökningsplikt.

Huvudregeln är att det ska räcka med en normalt erfaren och på området bevandrad köpares undersökning. Det som ska anses vara en normal och tillräcklig undersökning skiftar beroende på fastighetens olika egenskaper. I beaktande tas då bl.a. fastighetens ålder och allmänna skick men också den avtalade köpeskillingen. Det är också naturligt att utgå ifrån att den som köper en industrifastighet normalt sett har större kunnande i byggnadstekniska frågor än den som köper ett småhus. Om det finns indikationer på fel som köparen inte själv har kunskap att bedöma torde det krävas att han ska gå vidare med sin undersökning. Det rimliga steget för honom blir då att anlita en sakkunnig för att fullborda undersökningsplikten. Kraven på försiktighet från köparens sida måste dock anpassas till omständigheterna. En konsument som köper en fastighet med en nyuppförd byggnad av en näringsidkare har som regel att utgå ifrån att t.ex. en fuktfläck utan ytterligare undersökning beror på något annat än ett allvarligt byggfel.⁹² Men skulle det å andra sidan t.ex. vara så att köpeskillingen är mycket låg, kan köparen istället ha anledning att räkna med att fastigheten kan vara sämre än normalt.⁹³

⁸⁸ Prop. 1989/90:77 sid 38-39.

⁸⁹ Prop. 1989/90:77 sid 40f.

⁹⁰ Grauers, Fastighetsköp 2007, sid 200.

⁹¹ Hager, Allmänna fastighetsrätten – en introduktion 2005, sid 46f.

⁹² Prop. 1989/90:77 sid 40f.

⁹³ NJA Avd II 1990:10 sid 536.

20§ KöpL reglerar köparens undersökningsplikt vid köp av lös egendom. I förarbetena framhålls att det är omständigheterna i det enskilda fallet som avgör köparens undersökningsplikt. Bedömningen tar där sin utgångspunkt i den grad av omsorg som man kan kräva av en person som *är i köparens ställning*.⁹⁴ En överföring av dessa krav till en köpare av fast egendom torde enligt Elfström endast kunna göras vid yrkesmässiga förvärv eftersom det är rimligt att utgå ifrån att den som förvärvar en industrifastighet normalt har större sakkunskap i byggnadstekniska frågor än den som förvärvar ett småhus.⁹⁵

Uttrycket *"normalt bevandrad och erfaren lekman"* kan vara något förvillande. När man pratar om erfarenhet åsyftas inte erfarenhet av fastighetsköp. Hellner skriver *"få privatpersoner torde köpa fastighet så ofta att de kan samla någon egen erfarenhet"*.⁹⁶ Det ska istället ses som ett krav på att personen ska ha grundläggande kunskaper om byggnadskonstruktion och om vad som kan ge upphov till problem. Köparen ska också se till att vara *"up to date"* med nyheter och information i tidningar för att skaffa sig allmänbildning om kända problem t.ex. med radon, fukt och ventilationsproblem.⁹⁷

Undersökningsplikten har enligt Grauers normal omfattning när inget speciellt framkommit som motiverar att den reduceras eller utökas. Likt bedömningen vid normal standard får man relatera till ett slags fingerat normalfall. Alltså det som: *"vad bör en normalt bevandrad och erfaren köpare upptäcka eller förstå"*.⁹⁸ Man börjar således i regel med en objektiv bedömning d.v.s. om felet anses upptäckbart eller ej. Vad som ska anses upptäckbart påverkas dock av vissa subjektiva moment i fall då säljaren lämnat uppgifter till köparen som antingen utökar eller reducerar omfattningen av undersökningsplikten.⁹⁹

Följande rättsfall illustrerar närmare den normala omfattningen av undersökningsplikten.

NJA 1975 s 545 (Diffusionsspärren)

I detta fall saknade huset en s.k. diffusionsspärr. En diffusionsspärr är en ångspärr som förhindrar kondensbildning då varmare rumsluft tränger ut i kallare delar av huset. Denna spärr ligger *"inne i"* väggen varför det inte går att se om en sådan finns eller ej. I fallet var den heller inte tillgänglig för undersökning utan åverkan på fastigheten. Köparen som inte hade varit uppe på vinden, ansågs förvisso ha kunnat upptäcka läckage genom yttertakets men det krävdes inte att han skulle ha förstått att det var frånvaron av diffusionsspärr var en samverkande orsak till de stora fuktskadorna.

⁹⁴ Prop. 1988/89:76 sid 93f.

⁹⁵ Elfström, Fel i fastighet 2008, sid 283 och Prop. 1989/90:77 sid 41.

⁹⁶ Hellner, Speciell avtalsrätt II Kontraktsrätt 2005, sid 57.

⁹⁷ Grauers, Fastighetsköp 2007, sid 200 och Hellner, Speciell avtalsrätt II Kontraktsrätt 2005, sid 57.

⁹⁸ Grauers, Fastighetsköp 2007, sid 205.

⁹⁹ Grauers, Fastighetsköp 2007, sid 201.

HD ansåg att avvikelserna klart skilde sig från vad som är ordinärt och typiskt för andra jämförbara fastigheter och att en alltför långtgående undersökningsplikt skulle strida mot "livets regel".¹⁰⁰

NJA 1979 s 790 (Sjunkbrunnen)

Fastigheten var här försedd med egen färskvattenbrunn och eget avlopp. En s.k. sjunkbrunn i fastighetens vattensystem var dock underdimensionerad. Frågan gällde huruvida köparen med hänsyn till omständigheterna haft anledning att räkna med felet vid köpet. Efter säljarens tillträde visade det sig att färskvattenbrunnen var förorenad av vatten från avloppsanläggningen. Avloppssystemet var endast 4 år gammalt vid tillfället och själva sjunkbrunnen var belägen helt under jord. För att kunna undersöka brunnen skulle det ha krävts särskilda åtgärder i form av grävning eller dylikt. HD slog fast att för att ta till sådana åtgärder så måste det finnas särskild anledning för en sådan undersökning. I målet kunde inte någon sådan särskild anledning anses föreligga, bl.a. med tanke på brunnens ålder och att säljaren uppgivit att de inte hade haft några problem med avloppet. Köparen fick av dessa anledningar rätt att åberopa felet.¹⁰¹

NJA 1978 s 307 (Vattenledningar)

I en nyuppförd villa hade felaktiga vattenledningsinstallationer utförts. Vattenledningarna var ingjutna i betong varför felet inte ansågs vara upptäckbart. Felet ansågs därmed ligga utanför köparens undersökningsplikt.

NJA 1980 s 555 (Kryputrymmet)

Detta rättsfall gällde en sommarstuga som efter försäljning visat sig ha omfattande rötskador i golv och bjälklag. Fastighetens tillhörande byggnad var över trettio år gammal vid förvärvet. Det fanns möjlighet att besiktiga skicket på golv och bjälklaget men för att göra så var man tvungen att ta sig igenom ett svårtillgängligt kryputrymme. HD ansåg med hänsyn till byggnadens ålder och vad som framkommit om byggnadens allmänna skick (bl.a. så höll skorstenen på att rasa samman) så måste det ha varit uppenbart för köparen att det kunde finnas sådana skador på delar av byggnaden som endast kunde ses från kryputrymmet. Hade köparen gjort detta skulle han också ha upptäckt rötan. Köparen hade därmed brustit i sin undersökningsplikt.¹⁰²

NJA 1983 s 865 (Nyrenoverade huset)

Orust kommun sålde en fastighet på auktion. Till fastigheten hörde en 50-årig villabyggnad. I annonsen till auktionen stod det att huset var "nyrenoverat och moderniserat". Man hade under renoveringen bl.a. lagt ett nytt golv i undervåningen. Efter köparens tillträde, framkom det att bjälklaget mellan undervåning och källare var svårt skadat p.g.a. röta och insektsangrepp. HD ansåg inte att beskrivningen i annonsen gav köparen rätt att utgå från att huset var fritt från allvarliga fel. Det skulle då ha krävts att säljaren varit mer specifik om vad som renoverats och att dessa egenskaper senare skulle ha visat sig vara felaktiga. Sammantaget kunde inte annonstexten anses vara en utfästelse från säljarens sida. HD ansåg dock att skadorna i bjälklaget var en väsentlig avvikelse från den standard som en köpare hade fog att räkna med och skadan hade inte kunnat upptäckas vid en undersökning utan att göra betydande ingrepp i inredningen. Skador i bjälklaget skulle endast ha kunnat upptäckas om takbeklådningen togs bort.

¹⁰⁰ Referatet baseras på Grauers, Fastighetsköp 2007, sid 207.

¹⁰¹ Referatet baseras på Grauers, Fastighetsköp 2007, sid 207.

¹⁰² Se Grauers, Fastighetsköp 2007, sid 206.

HD ansåg att undersökningsplikten inte är så pass långtgående att man normalt sett ska vara tvungen att besiktiga ett tillslutet utrymme.¹⁰³

5.3.4 Reduceras

Uppgifter som säljaren lämnar till köparen kan få betydelse för undersökningspliktens omfattning. Muntliga och skriftliga uppgifter som kategoriseras som utfästelser från säljarens sida bör befria köparen från undersökningsplikt i fråga om vad som utfästs. Har någon sådan utfästelse inte lämnats bör köparen vara skyldig att undersöka fastigheten i den omfattning som rimligen kan krävas.¹⁰⁴

Om säljaren t.ex. lämnar en förklaring till ett felsymtom som ger ett intryck att felet är bagatellartat, kan säljaren normalt inte göra gällande att det förekommit en bristande undersökning från köparens sida om felet visar sig vara allvarligt. Har säljaren lämnat en utfästelse medför det att köparens undersökningsplikt i princip bortfaller. För att köparen ska bli helt befriad från undersökningsplikten p.g.a. uttalanden och utsagor som lämnats av säljaren bör det dock krävas att dessa ska vara tämligen preciserade. Enligt Victorin får detta bedömas utifrån en slags glidande skala där säljarens uttalanden och utfästelser sammanställs *”med vad som i övrigt förekommit mellan parterna vid köpet och vad köparen kunnat iaktta.”*¹⁰⁵

När det gäller garantier är det ställt utan tvivel att undersökningsplikten helt bortfaller, eftersom de bildar ett säkert underlag för felbedömningen. Har säljaren garanterat en viss egenskap och den sedan inte visar sig stämma kan han inte undgå ansvar och köparens undersökningsplikt faller helt bort avseende den garanterade egenskapen. Har man att göra med andra typer av utsagor måste man se dessa i förhållande till vad som i övrigt förekommit vid köpet och till frågan om köparen försummat sin undersökningsplikt. Victorin menar *”Dessa frågor kan inte frikopplas från varandra, eftersom vad köparen kunnat upptäcka vid en sådan undersökning som lagen kräver inte får åberopas som fel. Det föreligger därför en glidande skala från garantier ned till diffusa förhållanden vilkas betydelse får sättas in i sitt sammanhang och bedömas i det enskilda fallet”*.¹⁰⁶

Det finns alltså fall där säljaren inte kan hävda att köparen brustit i sin undersökningsplikt men att säljaren ändå får svara för fel som inte är dolda. Det kan t.ex. vara fall där en brist på upplysning från säljaren om en allvarlig sakomständighet och fall där säljaren gjort någon form av utfästelse om fastighetens egenskaper. Även uttalanden som inte kan ses som rena

¹⁰³ Referatet baseras på Victorin, Allmän Fastighetsrätt 2008, sid 133.

¹⁰⁴ Prop. 1989/90:77 sid 40f.

¹⁰⁵ Victorin, Allmän fastighetsrätt 2008, sid 134 (se också NJA 1978 s 301, NJA 1980 s.624, NJA 1981 s.1255, NJA 1983 s 858, NJA 1983 s 865, NJA 1985 s. 871).

¹⁰⁶ Victorin, Allmän fastighetsrätt 2008, sid 134.

utfästelser från säljaren kan minska kraven på omfattningen av köparens undersökning.¹⁰⁷

Utgångspunkten är att ju mer preciserad en uppgift från säljaren är desto större anledning har köparen att utgå från att fastigheten är såsom uppgetts.¹⁰⁸ I rättspraxis finns bl.a. följande fall som har aktualiserat frågan om en reducerad undersökningsplikt.

NJA 1978 s 301 (Dricksvattnet)

Fallet gällde en fastighet vars dricksvatten var otjänligt. Säljaren hade lämnat uppgifter till köparen om att vattnet i fastighetens brunn var ”*utmärkt*” och ”*friskt och kallt*”. Principiellt sett ansågs säljarens uttalanden vara av sådan art som befriar köparen från sin undersökningsplikt. Köparen hade dock i samband med förvärvet sett att vattnet leddes i ett ca 500 meter långt öppet dike innan det gick ner i brunnen. Genom att köparen uppmärksammade vid sin undersökning detta kunde säljarens uppgifter inte betraktas annat än som ett *allmänt lovprisande av vattnet*.¹⁰⁹

NJA 1981 s 894 (Trafikrondellen)

En fastighet hade efter köparens tillträde utsatts för trafikstörningar. Dessa störningar hade uppkommit till följd av en omplacering av en rondell som flyttats från ungefär 20 meters till 3 meters avstånd från fastigheten. Säljaren hade vid köpeförhandlingarna bagatelliserat förhållandet då köparen frågat om ombyggnadsplanerna. HD ansåg att säljaren hade utnyttjat köparens bristande vetenskap och därmed hade säljarens oegentliga upplysningar inneburit en reducerad undersökningsplikt.¹¹⁰

NJA 1983 s 858 (Arealuppgiften)

Av både säljare och mäklare hade köparen erhållit en preciserad uppgift om tomtarealen. De lämnade uppgifterna var att anse som en utfästelse enligt HD. Köparen ansågs därmed vara befriad från sin undersökningsplikt om inte andra omständigheter talade emot det. Det framkom dock inte några uppgifter som tydde på att köparen borde ha insett att tomtarealen var felaktig.¹¹¹

NJA 1989 s 117 (Jordskred)

Köparna hade i fallet köpt en fastighet för bostadsändamål som var belägen utmed Göta älv. Ett tag efter köpet löste kommunen in fastigheten då det förelåg stor risk för jordskred. Det fastslogs att fastigheten redan vid köpet var behäftad med detta fel. Bristerna var så allvarliga att fastigheten var tvungen att utrymmas. Fastigheten kunde således inte användas till det ändamål (bostad) som förutsattes av såväl säljare som köpare vid köpeförhandlingarna. Mot bakgrund av att fastigheten hade varit bebyggd i omkring 130 år och att det fanns hus med liknande läge i närheten samt att det vid köpetillfället förelåg bygglov för nybyggnad av garage så kunde köparen inte ha ansetts åsidosatt sin undersökningsplikt.¹¹²

¹⁰⁷ Hager, Allmänna fastighetsrätten – en introduktion 2005, sid 46.

¹⁰⁸ Grauers, Fastighetsköp 2007, sid 208.

¹⁰⁹ Referatet baseras på Grauers, Fastighetsköp 2007, sid 209.

¹¹⁰ Se Grauers, Fastighetsköp 2007, sid 217 och 232.

¹¹¹ Se Grauers, Fastighetsköp 2007, sid 209.

¹¹² Referatet baseras på Grauers, Fastighetsköp 2007, sid 210.

5.3.5 Utökas

Säljarens uppgifter kan också vara av betydelse då de kan utgöra varningssignaler som bör föranleda en mer grundlig undersökning av fastigheten från köparens sida.¹¹³ Särskilda omständigheter, iakttagbara fakta eller uttalanden av säljaren är exempel på vad som kan anses ge anledning till en utvidgad undersökningsplikt för köparen.¹¹⁴

I de fall där det finns indikationer som tyder på att det kan finnas fel (Grauers nämner följande exempel: *”intorkade fuktfläckar, putsläpp på insidan av källarväg, underlig lukt, svikt i golv, mindre sprickor etc.”*¹¹⁵) måste köparen gå vidare med sin undersökning. Detta ska han göra för att få en förklaring över vad symtomet beror på. Undersökningsplikten utökas också om säljaren lämnar upplysningar som kan kategoriseras som *varnande besked*. Grauers skriver *”Om säljaren uppger att han haft problem i något avseende (”brunnen sinar” eller ”vattnet förmodligen inte är bra att dricka”) är det ett klart incitament för köparen, att göra en mera noggrann undersökning än som annars skulle vara motiverat. Vid mäklarförmedlingar används ofta en s k frågelista, där säljaren besvarar ett antal frågor; i den mån säljaren upplyser om problem i frågelistan, måste köparens undersökningsplikt i motsvarande mån utökas”*.¹¹⁶

Grauers anser att frågan om utökad undersökningsplikt varken är särskilt utredd eller genomlyst i praxis men av de få fall som föreligger anser han att vissa slutsatser kan dras. En köpare ska inte behöva göra ingrepp i byggnad eller mark om det inte finns *särskilda skäl* att göra det. Grauers menar att en upplysning från säljaren om ett visst problem skulle kunna vara exempel på ett sådant *särskilt skäl*. Om en köpare skulle hamna i en sådan situation där undersökningsplikten har utökats kan det bli aktuellt för honom att anlita en fackman för att uppfylla sin undersökningsplikt.¹¹⁷

I nedanstående fall har frågan om en utökad undersökningsplikt berörts.

NJA 1984 s 3 (Otillgängligt vindsutrymme)

Detta rättsfall rörde ett vindsutrymme i en fastighet som efter en ombyggnad inte längre var tillgängligt för undersökning. HD fastslog att undersökningsplikten i allmänhet inte omfattar utrymmen som föranleder ingrepp i byggnaden. Domstolen påpekade att det kan förekomma fall där man måste gå vidare med sin undersökning i denna typ av utrymmen om det förekommer omständigheter som ger köparen anledning att gå vidare med sin undersökning. I fallet hade säljaren upplyst köparen om hur han hade utfört isoleringsarbeten i takkonstruktionen. Det ansågs dock ej styrkt att säljaren hade uppgett att ventilationsröret från badrummet var felplacerat. Vidare hade säljaren i en frågelista svarat nej på frågan om han haft anledning att misstänka fuktskador i takkonstruktionen. Domstolen konstaterade

¹¹³ Prop. 1989/90:77 sid 40f.

¹¹⁴ Victorin, Allmän Fastighetsrätt 2008, sid 140.

¹¹⁵ Grauers, Fastighetsköp 2007, sid 210.

¹¹⁶ Grauers, Fastighetsköp 2007, sid 210.

¹¹⁷ Grauers, Fastighetsköp 2007, sid 210.

vidare att det inte fanns några tecken på skador vid en utvändig besiktning utan för att se dessa hade man varit tvungen att ta sig in i det tillslutna utrymmet.¹¹⁸

Grauers drar följande slutsats av fallet; ”*Om det ansetts bevisat att köparen fått reda på att badrumsventilationen mynnat ut i vindutrymmet, hade det säkerligen krävts att köparen skulle ha undersökt vindsutrymmet; felet skulle då ansetts upptäckbart*”.¹¹⁹

NJA 1986 s 670 (Radonhuset)

I centrum för detta rättsfall stod ett hus som var uppfört i lättbetong vilket är ett material som kan ge upphov till radongaser. Efter köpet uppdagades det vid en provtagning att huset hade radon i luften. Ingen av parterna kände vid tiden för köpet till riskerna med radongas i hus. Köparens undersökningsplikt ansågs inte omfatta förekomsten av radon vid tillfället för köpet. HD:s dom antyder emellertid att så inte kan anses vara fallet numera. Med hänsyn till den omfattande debatt och information som förekommit i fråga om radon och riskerna med radonhus torde alltså fel av denna typ omfattas av köparens undersökningsplikt.¹²⁰

NJA 1985 s 871 (Elektriska installationer)

Här gällde tvisten kvaliteten och standarden på elektriska installationer i ett hus. Vid installationsarbetet med ledningarna hade gällande föreskrifter inte iakttagits t.ex. var elledningarna inte jordade korrekt. Det konstaterades att köparen borde ha observerat att installationerna var felaktigt utförda då han bl.a. sett lösa sladdar sticka ut ur uttagen på ovanvåningen. Trots att säljaren gjort uttalanden om att ledningarna var nydragna så tillmättes inte de uppgifterna avgörande betydelse. Köparen ansågs därmed ha brustit i sin undersökningsplikt.¹²¹

NJA 1985 s 274 (Rötskadade golvet)

Rättsfallet belyser en situation där köparen faktiskt borde ha gått vidare med sin undersökning även i utrymmen som kräver viss form av fysiskt ingrepp för att nå. Här gällde det ett hus som var byggt år 1910 och som hade fått stå obebott i många år. Man kunde bl.a. iaktta fuktskador på flera ställen, säljaren hade även gjort vissa uttalanden om det dåliga skicket. Med hänsyn till fastighetens skick och säljaren uttalanden borde köparen enligt domstolen ha gått längre i sin undersökning. HD fann således att köparen inte fullgjort sin undersökningsplikt och köparen kunde därmed inte göra gällande något felansvar gentemot säljaren.¹²²

¹¹⁸ Referatet baseras på Grauers, Fastighetsköp 2007, sid 211.

¹¹⁹ Grauers, Fastighetsköp 2007, sid 211.

¹²⁰ Referatet baseras på Elfström, Fel i fastighet 2008, sid 270.

¹²¹ Se Grauers, Fastighetsköp 2007 sid 207f.

¹²² Referatet baseras på Elfström, Fel i fastighet 2008, sid 270.

5.3.6 Undersökning genom sakkunnig

Förarbetena till JB framhåller att en köpare inte ska behöva vara tvungen att anlita en sakkunnig för att vara säker på att han inte själv ska behöva stå för ett fel.¹²³

Praxis har dock ibland ställt förhållandevis höga krav på köparen och det kan därför ifrågasättas om köparen inte faktiskt är nödgad att ta hjälp av en sakkunnig.¹²⁴ Det torde dock vara klart att om en köpare märker felsymtom kommer sannolikt hans undersökningsplikt att utökas. Om köparen gör det kommer han ofta vara nödgad till att anlita en sakkunnig för att få klarhet i vad symtomet beror på.

Om en besiktningsman upptäcker ett felsymptom kan det i vissa fall medföra att köparen måste gå vidare i sin undersökning och ta reda vad symtomet beror på.

I NJA 1998 s 407 (Besiktningsutlåtandet) hade köparna låtit utföra en besiktning innan köpet av en fastighet. I samband med besiktningen upprättades ett besiktningsutlåtande där det konstaterades att ”*något höga fuktvärden*” påträffats i gillestugan. HD fastslog att innehållet i besiktningsutlåtandet inte kunde åberopas som stöd för att köparen uppfyllt sin undersökningsplikt utan istället inneburit en utökad undersökningsplikt för köparen. Uttalandet i besiktningsprotokollet skulle därmed ses ett *varnande besked* för köparen att gå vidare med sin undersökning.

Ett eventuellt införande av särskilda lagregler för besiktning diskuterades i förarbetena till 1990 års lagändringar. Lagstiftaren betonade att det enligt gällande rätt är svårt för en säljare att få gehör för ett påstående om att köparen har brustit i sin undersökningsplikt om en sakkunnig besiktningsman (anlitad av köparen) inte har upptäckt bristfälligheten i fastigheten.¹²⁵ Trots att lagstiftaren ansåg att en ordning där säljaren medverkar till att en besiktning kommer till stånd och där besiktningshandlingen ställs till alla spekulanters förfogande bör eftersträvas, motsatte man ändå sig en lagregel som ålade köparen att genomföra en obligatorisk besiktning, eftersom det inte ansågs vara ett lämpligt medel för att få till stånd den eftersträvade ordningen.¹²⁶

Zacharias menar att bedömningen av undersökningspliktens omfattning ska utgå från de krav man rimligen kan ställa på vad den tillräckligt kunnige lekmannen skulle ha kunnat upptäcka inte längre gäller. Zacharias anser att det finns en felaktig allmän uppfattning om att undersökningsplikten är oföränderlig. Han menar att uppfattningen om att en undersökning ska ske utifrån krav på ”*lekmanamässighet*” är felaktig och att detta förhållande

¹²³ Prop. 1989/90:77 sid 40f.

¹²⁴ Hager, Allmänna fastighetsrätten – en introduktion 2005, sid 46-47.

¹²⁵ Prop. 1989/90:77 sid 43.

¹²⁶ Prop. 1989/90:77 sid 43.

gäller vare sig undersökningen utförs av en normal köpare eller av en besiktningsman.¹²⁷

Zacharias gör gällande, att genom användandet av en fackman så utökas automatiskt kraven på vad en lekman borde ha upptäckt. Kraven på fackmannens möjligheter att upptäcka ett fel ”smittar” så att säga av sig på köparen. Endast den omständigheten att köparen väljer att anlita en besiktningsman för att genomföra en undersökning av köpeobjektet innebär att han själv valt att avstå från en lekmanmässig undersökning. Zacharias menar att det saknas en rimlig förklaring till att utgångspunkten ”lekmanmässig” då ska vara kvar. Skyddsintresset gör sig inte i dessa fall särskilt påtagligt. Zacharias menar således att det vuxit fram ett slags fjärde typfall där köparen inte har rätt att göra gällande något säljaransvar i svensk rätt. Dessa typfall är:

1. *”En normal köpare gör sin undersökning och bedöms ha gjort vad köparen kunnat. Fel som inte köparen upptäckt och inte heller bort upptäcka och ej heller är fel som han av andra skäl har anledning att räkna med, är därmed sannolikt fel i köprättslig mening för vilka säljaren riskerar att svara.”*¹²⁸
2. *”Den andra är förbiseenden av fel som en vanlig normal köpare gör men inte borde ha gjort. Felen är upptäckbara. Felen är i dessa fall inte fel i köprättslig mening och köparen kan inte klandra någon annan än sig själv. Köparen får svara för förbiseendet.”*¹²⁹
3. *”Det tredje typfallet är när köparen anlitar en besiktningsman som på köparens uppdrag gör en besiktning och förbiser ett fel som även en lekman borde ha upptäckt. Vid sådant förhållande kan köparen endast vända sig mot besiktningsmannen med eventuella ersättningskrav.”*¹³⁰
4. Zacharias fjärde typfall; Gäller fall ”när en besiktningsman gör ett förbiseende av ett fel, som en fackman borde ha upptäckt men inte en lekman”.¹³¹ Enligt Zacharias kommer köparen då inte att ha rätt att åberopa fel gentemot säljaren.

Zacharias argumenterar att ”lekmanmässighet” de facto var gällande rätt från jordabalkens tillkomst och fram till och med 1980-talet. Då började affärsmodellen med undersökning genom besiktningsman växa fram till att idag vara ett mycket vanligt förfarande vid fastighetsförvärv. Zacharias anser att förarbetena har lämnat ett visst utrymme för att anpassa bedömningen efter tidens gång eftersom det inte talas något om huruvida undersökningsplikten är uppfylld eller inte med utgångspunkt från någon

¹²⁷ Zacharias, SvJT 2007 sid 415ff, Jordabalken och köparens undersökning – har sakernas tillstånd förändrats? sid 415.

¹²⁸ Zacharias, SvJT 2007 sid 415ff, Jordabalken och köparens undersökning – har sakernas tillstånd förändrats? sid 417f.

¹²⁹ Zacharias, SvJT 2007 sid 415ff, Jordabalken och köparens undersökning – har sakernas tillstånd förändrats? sid 418.

¹³⁰ Zacharias, SvJT 2007 sid 415ff, Jordabalken och köparens undersökning – har sakernas tillstånd förändrats?, sid 418.

¹³¹ Zacharias, SvJT 2007 sid 415ff, Jordabalken och köparens undersökning – har sakernas tillstånd förändrats?, sid 418.

lekmannamässighet. Förarbetena stadgar inte heller något om att bedömningen ska lämnas utan avseende p.g.a. den omständigheten att en lekman, i detta fall en köpare väljer att anlita en expert för att helt eller delvis fullgöra köparens undersökningsplikt. Detta torde enligt Zacharias bero på att affärsmodellen med besiktningsmän inte var särskilt väl känd för lagstiftaren vid tidpunkten för nedtecknandet av JB.¹³² I artikeln slutsats anförs: För att upprätthålla en lämplig ansvarsfördelning mellan köpare och säljare med beaktande av samhällsförändringarna såsom den var tänkt för 35 år sedan borde denna förskjutning enligt Zacharias därför accepteras av svensk rätt.¹³³

Grauers delar inte Zacharias uppfattning om att rättsläget skulle ha ändrats och menar att gränsen mellan upptäckbart och dolt fel alltjämt ligger kvar. Besiktningsmannens kunskap är inte det som ska anses vara avgörande. Grauers pekar på det orimliga i att säljaren skulle ha fördel av att köparen anlitar en besiktningsman. Gränsen ska enligt Grauers fortfarande dras vid vad den tillräckligt kunnige lekmannen skulle ha kunnat upptäcka. Syftet med att anlita en besiktningsman är att köparen dels vill kunna påtala eventuella brister redan då avtalsvillkor och köpesumma diskuteras och dels att köparen vill vara säker på att fel som besiktningsmannen inte upptäckt verkligen kommer att klassas som dolda.¹³⁴

5.3.7 Principer ur praxis

Praxis är viktig eftersom lagtexten ger en något ”luddig” bild avseende omfattningen av undersökningsplikten. I detta stycke kommer i klargörande syfte att redogöras för de principer som kan härledas ur ovan refererade rättsfall.¹³⁵

Det framgår av praxis att inte bara iakttagelser på själva fastigheten, utan även vad som kan konstateras i fastighetens närområde omfattas av undersökningsplikten.¹³⁶ Köparen ska dock inte behöva undersöka utrymmen som inte är möjliga att komma åt utan ingrepp i fastigheten. Köparen ska således inte behöva kräva att få bryta upp slutna utrymmen eller företa andra sådana ingrepp om inte tecken tyder på att risk för skada föreligger. Om det emellertid finns tecken på skada eller om säljaren gjort sådana uttalanden som tyder på risk för skador utvidgas köparens undersökningsplikt. Om det finns sådana varningssignaler som tyder på

¹³² Zacharias, SvJT 2007 sid 415ff, Jordabalken och köparens undersökning – har sakernas tillstånd förändrats?, sid 415-416.

¹³³ Zacharias, SvJT 2007 sid 415ff, Jordabalken och köparens undersökning – har sakernas tillstånd förändrats?, sid 418.

¹³⁴ Grauers, Fastighetsköp 2007, sid 214 (se särskilt fotnot 293).

¹³⁵ Nedanstående sammanfattning bygger på den i Victorin, Allmän Fastighetsrätt, sid 137f.

¹³⁶ NJA 1981 s 894 (Trafikrondellen), NJA 1989 s 117 (Jordskred), och NJA 2007 s 86 (Motocrossbanan).

förekomst av fel ska han kräva att få undersöka de annars oåtkomliga utrymmena.¹³⁷ En köpare ska också beakta även diffusa varningssignaler givna vid exempelvis en besiktning utförd av sakkunnig.¹³⁸

Victorin anser att kraven på en köpare kvalitativt sett kan bli relativt höga. *"Han måste tydligen besitta viss insikt i och förståelse även för byggnadstekniska frågor"*.¹³⁹ Mindre kunskap eller sämre förmåga i övrigt än vad den normalt intresserade och aktsamme husspekulanten har, utgör inte något godtagbart skäl för att inte utföra en undersökning av tillräcklig omfattning.¹⁴⁰

Om en sannolik orsak till en skada konstaterats krävs dock inte i normalfallet närmare efterforskning av eventuellt fler samverkade och mer svårbegripliga orsaker till skadan.¹⁴¹

Geologiska förhållanden omfattas t.ex. inte av undersökningsplikten när inga tecken i övrigt tyder på risk för sättningar eller jordskred.¹⁴²

I anslutning till rättsfallet NJA 1981 s 894 (Trafikrondellen) skriver Victorin: *"På samma sätt som särskilda omständigheter, iakttagbara fakta eller uttalanden av säljaren kan medföra en vidgad undersökningsplikt kan också undersökningsplikten minska. Som tidigare framhållits innebär utfästelser från säljarens sida att undersökningsplikten helt bortfaller. Men också lugnande besked eller uttalanden som bagatelliserar risken kan innebära att undersökningsplikten minskar"*.¹⁴³

5.3.7.1 Hur påverkas undersökningsplikten av säljarens uppträdande?

Vid en närmare analys av HD:s praxis kan man konstatera att undersökningsplikten faktiskt påverkas av upplysningar eller uteblivna upplysningar av säljaren eller annan. Detta kommer att redogöras för i nästa kapitel av uppsatsen. I detta avsnitt kommer jag att visa på fall där säljarens uppträdande inte påverkat omfattningen på köparens undersökningsplikt.

Till att börja med kan man enligt Elfström se till de rättsfall som torde utgöra en utgångspunkt för *"hur man bör se på undersökningsplikten när köparen inte har påverkats av säljaren eller annan"*.¹⁴⁴ I NJA 1975 s 545 (Diffusionsspärren) väljer HD att sätta en gräns *"för vad man kan begära av en normalt aktsam köpare och även av denne anlita sakkunnig när det*

¹³⁷ NJA 1984 s 3 (Otillgängligt vindsutrymme), NJA 1979 s 790 (Sjunkbrunnen).

¹³⁸ NJA 1998 s 407 (Besiktningens utlåtandet).

¹³⁹ Victorin, Allmän Fastighetsrätt 2008, sid 139 i samband med NJA 1986 s 670 (Radonhuset).

¹⁴⁰ NJA 1984 s 3 (Otillgängligt vindsutrymme).

¹⁴¹ NJA 1975 s 545 (Diffusionsspärren).

¹⁴² NJA 1989 s 117 (Jordskred).

¹⁴³ Victorin, Allmän Fastighetsrätt sid 140, se också Prop. 1989/90:77 s 41.

¹⁴⁴ Elfström, Fel i fastighet 2008, sid 309.

gäller rent tekniska förhållanden".¹⁴⁵ I NJA 1980 s 555 (Kryputrymmet), ställdes det krav på köparen att ta sig in i ett svårtillgängligt utrymme för att uppfylla sin undersökningsplikt. I NJA 1981 s 815 (Husbocksfallet II) hade köparen endast gjort en ytlig besiktning av den över hundra år gamla torpstugan vilket inte ansågs tillräckligt för uppfyllande av undersökningsplikten. Elfström menar att dessa tre rättsfall visar att HD inte intagit en särskilt sträng syn på köparens undersökningsplikt.¹⁴⁶

Av rättsfall där säljaren visserligen lämnat uppgifter, men köparens undersökningsplikt inte påverkats därav, kan nämnas NJA 1978 s 301 (Dricksvattnet). Säljarens upplysning om att vattnet var *"utmärkt"* och *"friskt och kallt"* mildrade inte köparens undersökningsplikt. I NJA 1985 s 274 (Rötskadade golv) hade säljaren visserligen inte nämnt något om golvskadan och den reparation som han hade utfört tio år tidigare, men med hänsyn till husets ålder, det dåliga skicket och det faktum att säljaren sagt att golven var *"slut"* kunde köparen inte åberopa att han fullgjort sin undersökningsplikt.¹⁴⁷

5.4 Sammanfattning

Enligt 4:19 2 st JB får inte en avvikelser åberopas som köparen borde ha upptäckt vid en sådan undersökning som varit påkallad med hänsyn till fastighetens skick, den normala beskaffenheten hos jämförbara fastigheter samt omständigheterna vid köpet. Undersökningsplikten är en regel om ansvarsfördelning mellan köpare/säljare och inte någon plikt i egentlig mening. Undersökningsplikten avser avvikelser från vad köparen med fog kunnat förutsätta vid köpet enligt 19§ första stycket.

Köparen har inte någon undersökningsplikt avseende egenskaper som fastigheten tillförsäkrats i köpeavtalet. För att avgöra om en fastighet ska ha en viss egenskap eller ej ser man till avtalet i vid bemärkelse.

Undersökningsplikten kan både utökas och minskas i omfattning beroende på vad som framkommer vid köpet, exempelvis kan detta ske genom uttalanden från säljaren eller genom synliga symptom på mer omfattande skador.

I kommentaren till JB skrivs *"Utgångspunkten är att fastigheten säljs sådan den är och att köparen har att undersöka fastigheten för att skydda sig"*.¹⁴⁸ För att kunna bedöma vad köparen med hänsyn till omständigheterna får anses ha haft anledning att räkna med vid köpet ska först och främst hänsyn

¹⁴⁵ Elfström, Fel i fastighet 2008, sid 308.

¹⁴⁶ Elfström, Fel i fastighet 2008, sid 308f.

¹⁴⁷ Här går också att nämna NJA 1985 s 871 (Elinstallationerna); Säljaren hade uppgett att elinstallationen i köket var *"ny"* och köparen hade i och för sig inte anledning att misstänka att det förelåg något fel. Dessa omständigheter lindrade dock inte köparens undersökningsplikt.

¹⁴⁸ Beckman m.fl. Jordabalken, en kommentar 2007, sid 87.

tas till vad som (i vid bemärkelse) avtalats mellan parterna. Säljaren kan också bli ansvarig i fall där det föreligger en bristfällighet beträffande *"något som inte har berörts vid köpet"*.¹⁴⁹ Ett sådant säljaransvar kan göras gällande om avvikelserna är sådana att köparen rimligen *"inte har haft anledning att räkna med den och inte heller bort upptäcka den vid sin undersökning"*.¹⁵⁰

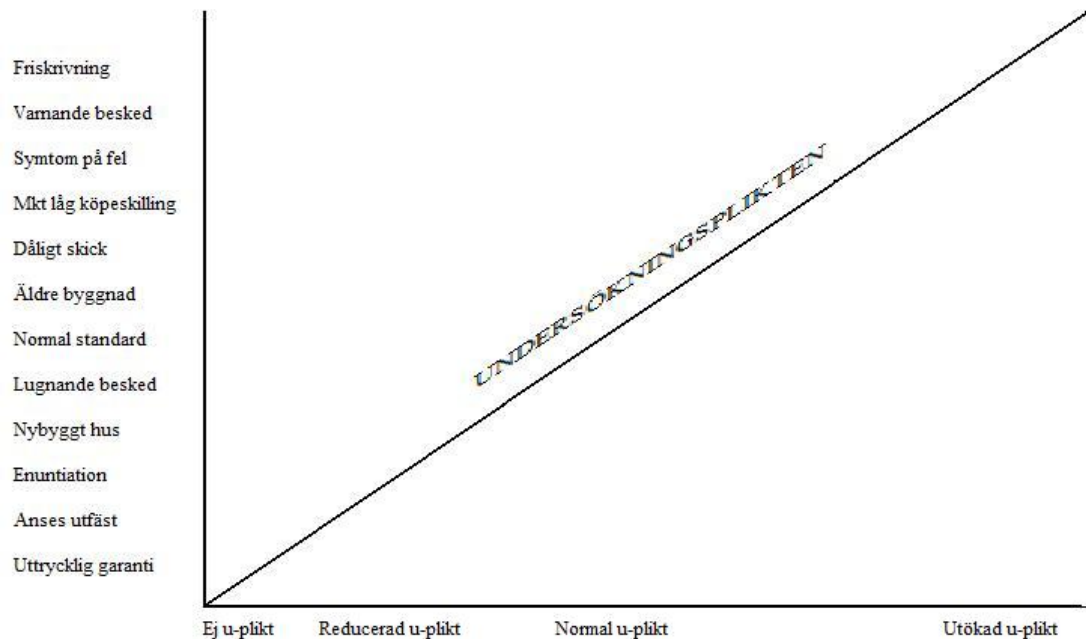
Det blir då vanligtvis fråga om en dold avvikelse från vad som objektivt sett kan anses som *ordinärt och typiskt* för en fastighet av den aktuella typen och byggnadsskicket. Det som är *ordinärt och typiskt* för en fastighet skiftar beroende på omständigheterna i fallet. Det beror bl.a. på fastighetens ålder och allmänna skick men också på den i fallet avtalade köpeskillingen. I kommentaren skrivs vidare: *"Om t.ex. köpeskillingen är mycket låg, kan köparen ha anledning att räkna med att fastigheten kan vara sämre än normalt. Något krav på att avvikelserna skall vara väsentlig uppställs inte. Det ligger dock i sakens natur att avvikelserna måste vara klar och otvetydig för att ett felansvar skall kunna föreligga"*.¹⁵¹

I följande diagram av Elfström får man en uppfattning om hur glidande skalan är från köparens utökade undersökningsplikt till befrielse från undersökningsplikt. Man kan t.ex. notera att säljaren med ett lugnande besked kan reducera köparens undersökningsplikt.

¹⁴⁹ Beckman m.fl. Jordabalken, en kommentar 2007, sid 87.

¹⁵⁰ Beckman m.fl. Jordabalken, en kommentar 2007, sid 88.

¹⁵¹ Beckman m.fl. Jordabalken, en kommentar 2007, sid 88.



Undersökningsplikten¹⁵²

Elfström menar att HD:s syn på undersökningsplikten hittills inte varit särskilt sträng. Med undantag för ett fåtal fall menar han att rättspraxis inte tyder på att HD etablerat någon sträng syn på undersökningsplikten.¹⁵³ HD:s praxis anses också enligt Elfström stämma väl överens med uttalanden i förarbetena till såväl 1970 som 1990 års lagstiftning.¹⁵⁴

Sammanfattningsvis kan man säga att det vilar ett stort ansvar på köparen att identifiera avvikelser som är upptäckbara. Å andra sidan får säljaren ta ansvar för dolda fel. Vid dolda fel får säljaren ta ansvaret för fastighetens felaktigheter i fall då köparen inte borde ha upptäckt avvikelser.¹⁵⁵

¹⁵² Elfström, Fel i fastighet 2008 sid 295-296.

¹⁵³ NJA 1985 s 871 (Elektriska installationer) och NJA 1998 s 407 (Besiktningens utlåtandet)

¹⁵⁴ Elfström, Fel i fastighet 2008, sid 263f.

¹⁵⁵ Beckman m.fl. Jordabalken, en kommentar 2007, sid 88.

6 Upplysningsplikten

6.1 Allmänt om upplysningsplikten

Vid vissa typer av avtal är parterna i stor utsträckning beroende av varandra för att rätteligen kunna utvärdera ett avtalsobjekts värde. Det kan därför ligga nära till hands att tro att det åvilar parterna en omfattande upplysningsplikt. Av naturliga skäl är det dock oftast säljaren som besitter den mest djupgående och värdefulla informationen, eftersom han har större kännedom om avtalsobjektet. På grund av detta skeva förhållande mellan parterna i informationshänseende kan det därför vara så, att den ena avtalsparten förväntar sig att erhålla upplysningar från motparten för att på ett riktigt sätt kunna värdera det aktuella avtalsobjektet. Ramberg menar att det är denna ”förväntan” som utgör själva andemeningen av upplysningsplikten.¹⁵⁶

Vid försäljning av fastigheter har vanligtvis säljaren brukat fastigheten sedan en tid tillbaka. Han har då haft möjlighet att bekanta sig närmare med fastighetens för- och nackdelar. Köparen har oftast inte samma möjligheter som säljaren att få fördjupad kunskap om fastighetens negativa sidor. Man kan då tycka att det vore rimligt att tilldela säljaren en långtgående upplysningsplikt för att jämställa parterna med varandra. JB:s regler har istället konstruerats på så sätt att säljaren blir ansvarig för fel om fastigheten inte motsvarar köparens befogade förväntningar. Säljaren bär på så sätt ett ansvar för fel oavsett om han kände till avvikelsen eller inte. Med denna konstruktion blir utrymmet för de fall där säljarens onda tro gör sig gällande mer begränsat.¹⁵⁷

Följande tre situationer kan enligt Elfström illustrera rättsläget för att synliggöra fall då en upplysningsplikt kan aktualiseras:

”Säljaren har vetskap om ett fel som han inte upplyser köparen om. Köparen undersöker inte fastigheten tillräckligt noga och upptäcker inte felet.

Säljaren har bort misstänka felet men upplyser inte om det. Köparen undersöker inte fastigheten tillräckligt noga och upptäcker inte felet.

Säljaren har vetskap om eller bort misstänka ett fel som han inte upplyser om. Dessutom friskriver sig säljaren från allt ansvar för fastighetens skick. Köparen undersöker inte fastigheten tillräckligt noga och upptäcker inte felet.”¹⁵⁸

Frågan om säljarens skyldighet att upplysa köparen avseende brister i fastigheten har länge varit omdiskuterad. Vid införandet av

¹⁵⁶ Ramberg, Upplysningsplikt vid ingående av avtal 1993, sid 28.

¹⁵⁷ Ramberg, Upplysningsplikt vid ingående av avtal 1993, sid 40-41.

¹⁵⁸ Elfström, Fel i fastighet 2008, sid 297.

undersökningsplikten i lagtexten uppmärksammades problematiken av vissa remissinstanser, som ansåg att lagstiftaren borde klargöra i vilken utsträckning säljaren har en skyldighet att upplysa om brister som han på förhand känt till.¹⁵⁹ Något sådant klargörande kom dock aldrig till stånd varför frågan fick fortsättas att hanteras av domstolarna.

Ramberg visar på att det finns en hel del äldre rättsfall som har aktualiserat en upplysningsplikt för säljaren.¹⁶⁰ Hon ifrågasätter dock betydelsen av dessa äldre rättsfall eftersom lagen har förändrats under åren samt att det i dessa äldre rättsfall sällan anges något specifikt lagrum till grund för avgörandet. Det kan därför i dessa fall vara svårt att i efterhand avgöra om säljarens ansvar följer av att han bär ett ansvar oberoende av vad han känt till om fastigheten eller av att han försummat sin upplysningsplikt.¹⁶¹ Ett intressant sådant äldre fall där en upplysningsskyldighet för säljaren aktualiserades är:

NJA 1961 s 137 (Husbocksfallet I)

Här var det fråga om en huvudbyggnad på en fastighet som var svårt angripen av husbock. Säljaren var relativt väl insatt i byggnadstekniska frågor och saknade inte insikt om betydelsen och verkningarna av att husbocksangrepp förekom på fastigheten. HD konstaterade att säljaren haft anledning att misstänka att skadorna på huset var allvarliga och att det ålegat honom att fästa köparens uppmärksamhet på husbocksangreppen. Köparen hade inte känt till skadorna och med anledning av omständigheterna kunde det inte läggas köparen till last att han själv inte upptäckte skadorna vid sin undersökning. Köparen tillerkändes därmed ersättning för kostnaderna som saneringen av fastigheten hade medfört.¹⁶²

I föregående kapitel har vi sett att en utfästelse som kommer från säljaren kan medföra att han inte har rätt att åberopa att köparen brustit i sin undersökningsplikt. I förarbetena till 1990 års lagändringar uttalades det också att ett svikligt förledande eller annat ohederligt förfarande från säljarens sida kan få samma resultat. Hellner betecknar detta förhållande såsom *”kvalificerade försummelser av säljaren att lämna upplysning kan neutralisera bristande undersökning”*.¹⁶³

NJA 1985 s 274 (Rötskadade golv)

Köpet avsåg ett 70 år gammalt trähus. Säljaren hade innan försäljningen fyllt i en frågelista, i listan hade säljaren nämnt flera olika defekter i fastigheten, dock ej att han hade utfört en golvreparation ca 10 år tillbaka i tiden. HD slog fast att det måste vid undersökningen framstått som uppenbart för köparen att golvet varit allvarligt skadat. Endast den omständigheten att säljaren inte upplyst om reparationen medförde ej att säljaren inte skulle kunna åberopa att köparen eftersatt sin undersökningsplikt. Säljarens brist på upplysning var inte att betrakta som någon kvalificerad försummelse.¹⁶⁴

¹⁵⁹ Prop. 1989/90:77 sid 41.

¹⁶⁰ Tiden före nya JB:s ikraftträdande.

¹⁶¹ Ramberg, Upplysningsplikt vid ingående av avtal 1993, sid 42-43.

¹⁶² Referatet baseras på Elfström, Fel i fastighet 2008, sid 298.

¹⁶³ Hellner, Speciell avtalsrätt II Kontraktsrätt 2005, sid 58.

¹⁶⁴ Referatet baseras på Elfström, Fel i fastighet 2008, sid 298f.

En genomgång av HD:s praxis ger också en bild av att undersökningsplikten faktiskt påverkas av upplysningar eller uteblivna upplysningar av säljaren.¹⁶⁵ Avgörandena i NJA 1981 s 894 (Trafikrondellen) och NJA 2007 s 86 (Motocrossbanan) kan bl.a. ses som exempel när en kvalificerad försummelse av säljaren att upplysa ett för köparen viktigt förhållande neutraliserar dennes undersökningsplikt.¹⁶⁶

I vissa fall kan alltså säljaren vara skyldig att upplysa köparen om fel i fastigheten. Det betyder dock inte att säljaren har en generell upplysningsplikt. I förarbetena till 1990 års lagändringar uttalas av lagstiftaren: *"det finns däremot inte någon generell upplysningsplikt för säljaren innebärande att han alltid skulle bli ansvarig för sådana fel som han kände till vid köpet och inte upplyste om och som köparen borde ha upptäckt vid sin undersökning av fastigheten."*¹⁶⁷ Victorin anser p.g.a. detta att det faktiska utrymmet för tillämpandet av reglerna om upplysningsplikt blir relativt snävt då man alltid har att ta hänsyn till köparens långtgående undersökningsplikt.¹⁶⁸

I de fall säljaren verkligen åläggs en upplysningsplikt står det klart att köparens undersökningsplikt kommer att minska i motsvarande grad.¹⁶⁹

Säljaren ska således inte behöva upplysa köparen om alla kända fel för att undgå ansvar. De intressanta frågorna blir därför i vilka fall säljaren kan göras ansvarig p.g.a. bristande upplysning och på vilket sätt den bristande upplysningen påverkar felbedömningen.

Generellt sett har säljaren alltid ett incitament att upplysa om bristande egenskaper hos fastigheten som är dolda eller svåra att upptäcka. Genom att upplysa köparen kan han påverka vad som i det speciella fallet är dolt respektive inte dolt. Om säljaren redan vid köpet upplyst köparen om en brist kommer inte bristen kunna betraktas som ett dolt fel. En särskild egenskapsfriskrivning i köpekontraktet anses fungera på samma sätt som en upplysning. Har säljaren av sagt sig ansvar för en speciell fysisk egenskap anses det i sig vara en upplysning till köparen om att något inte står rätt till. Alltför generella och allmänt hållna egenskapsfriskrivningar anses dock sakna verkan. Saken är dock en annan med påföljdsfriskrivningar, dessa anses giltiga även om de är generella till sin karaktär. Vid totala påföljdsfriskrivningar har säljaren en upplysningsplikt gentemot köparen för de fel som han känt till. Har säljaren upplyst om dolda fel som han känt till gäller friskrivningen avseende övriga dolda fel som kan förekomma i fastigheten.¹⁷⁰

Vid kvalificerade försummelser (svек eller annat ohederligt förfarande) från säljarens sida kan säljaren inte rätteligen hävda att köparen brustit i sin

¹⁶⁵ Elfström, Fel i fastighet 2008, sid 311.

¹⁶⁶ Elfström, Fel i fastighet 2008, sid 301-302.

¹⁶⁷ Prop. 1989/90:77 sid 61.

¹⁶⁸ Victorin, Allmän fastighetsrätt 2008, sid 142.

¹⁶⁹ Grauers, Fastighetsköp 2007, sid 231.

¹⁷⁰ Grauers, Fastighetsköp 2007, sid 228f.

undersökningsplikt avseende den omständighet som säljaren skulle upplyst om. En sådan underlåtenhet att upplysa från säljarens sida för också med sig att en generell friskrivningsklausul inte är giltig på den ifrågavarande bristen som säljaren skulle upplyst om. Felbedömningen kommer i dessa två situationer justeras på så sätt att säljaren kan göras ansvarig.¹⁷¹

I NJA 1981 s 894 ansåg HD att säljaren hade utnyttjat köparens bristande kännedom på ett sådant sätt att det inte kunde invändas att köparen försummat sin undersökningsplikt.¹⁷²

NJA 1981 s 894 (Trafikrondellen)

Köpet gällde en villafastighet och tvisten hade sin grund i placeringen av en rondell. Säljaren hade friskrivit sig från allt ansvar för "fel och brister". Köparen ville ha avdrag på köpeskillingen eftersom han ansåg att hans fastighet hade utsatts för opåräknade trafikstörningar. Störningarna hade tillkommit till följd av en gatuomläggning. Denna gatuomläggning var grundad på en ändring i stadsplanen, som vid köpetillfället ännu inte hade blivit fastställd. Säljaren hade vid köpeförhandlingarna känt till att kommunfullmäktige hade beslutat om en ändring av stadsplanen. Säljaren hade till och med mycket aktivt verkat för att försöka stoppa detta beslut. Säljaren hade dock inför köparen bagatelliserat frågan och endast sagt att "vägen skulle breddas". HD fann att säljaren därför inte kunde åberopa att köparen försummat sin undersökningsplikt. Felet ansågs relevant och friskrivningen kunde därmed inte åberopas.¹⁷³

Hellner påtalar att det finns också andra situationer där säljarens underlåtenhet att lämna upplysning kan få relevans. "Om fastigheten skall användas för ett särskilt ändamål och säljaren måste ha insett detta särskilda ändamål, torde hans underlåtenhet att lämna upplysning om att fastigheten inte lämpar sig för ändamålet kunna medföra att felpåföljder kan göras gällande."¹⁷⁴ Säljaren är dock bara tvungen att upplysa köparen om sådant han har kännedom om. Han behöver alltså inte företa någon undersökning av fastigheten för att kunna lämna erforderliga upplysningar till köparen (om inte särskilda omständigheter ger anledning till det). Avslutningsvis nämner Hellner "att bristande upplysning från säljaren också kan medföra att skadestånd kan utgå när ett fel föreligger."¹⁷⁵

¹⁷¹ Hellner, Speciell avtalsrätt II Kontraktsrätt 2005, sid 58-59.

¹⁷² Elfström, Fel i fastighet 2008, sid 298.

¹⁷³ Se Grauers, Fastighetsköp 2007, sid 217 och 232.

¹⁷⁴ Hellner, Speciell avtalsrätt II Kontraktsrätt 2005, sid 59.

¹⁷⁵ Hellner, Speciell avtalsrätt II Kontraktsrätt 2005, sid 60.

6.2 NJA 2007 s 86 (Motocrossbanan)

6.2.1 Bakgrund och avgörande

Ett fall som diskuterats flitigt i doktrinen den senaste tiden är NJA 2007 s 86. Det var fråga om en försäljning av en fritidsfastighet i Bohuslän. Platsen där fastigheten var belägen var mycket idyllisk och naturskön varför köpeskillingen kom att uppgå till hela 1,1 miljoner euro. På andra sidan en havsvik mittemot fastigheten fanns ett berg och bakom detta var en motocrossbana belägen. Avståndet mellan fastigheten och motocrossbanan var ungefär 300 meter. Verksamheten på motocrossbanan medförde omfattande buller under två vardagskvällar samt under sex timmar på både lördagar och söndagar. Säljaren hade sedan en lång tid tillbaka försökt begränsa verksamheten genom påtryckningar på kommunen. Vid försäljningen nämnde säljaren inte något om motocrossbanans existens. Köparen som kom från Norge hade utan nämnvärd svårighet kunnat upptäcka motocrossbanan genom att uppmärksamma en skylt vid en avtagsväg före avtagsvägen till fastigheten eller genom att studera kartor och omgivningen.¹⁷⁶

Köparen ansågs berättigad att åberopa felet trots att han utan nämnvärd svårighet kunnat inte bara upptäcka motocrossbanan utan också komma till insikt om bullrets omfattning. Det finns enligt HD emellertid skäl för att en säljare av fast egendom (liksom en säljare av lös egendom) i befintligt skick i viss utsträckning bör vara skyldig att upplysa förhållanden som han känner till och som köparen borde ha upptäckt men missat.

Victorin framhåller att eftersom köparen inte tagit upp frågan om bullret från motocrossbanan måste säljaren ha förstått att köparen varit i villfarelse om banans existens eller i vart fall om bullrets omfattning. Med hänsyn till den aktivitet som säljaren själv lagt ned för att slippa bullret, måste han ha förstått att bullret var av avgörande betydelse för köparens beslut att köpa fastigheten. Säljaren hade emellertid inte upplyst köparen om bullrets omfattning utan istället utnyttjat dennes okunskap. Köparen hade därför rätt att åberopa felet, trots att han borde ha upptäckt det vid sin undersökning. HD ansåg att ett så avsevärt buller som det var fråga om i målet utgjorde ett väsentligt fel och köparen hade därmed rätt att häva köpet.¹⁷⁷

¹⁷⁶ Se Grauers, Fastighetsköp 2007, sid 232.

¹⁷⁷ Se Victorin, Allmän Fastighetsrätt 2008, sid 141.

6.2.2 Diskussion om rättsläget efter avgörandet

Grauers menar att HD genom domen i 2007 års fall uttalat att säljaren ska ha en upplysningsplikt även i fall då det inte föreligger någon generell påföljdsfriskrivning.¹⁷⁸ Han anser därmed att HD genom domen försökt etablera en generell upplysningsplikt som går längre än att bara gälla rena svek och förtiganden som strider mot tro och heder enl. 33§ AvtalsL.¹⁷⁹ Kritiken avser både resultatet och själva sättet HD valt att komma fram till domen.¹⁸⁰

Grauers konstaterar att det innan det aktuella avgörandet funnits vissa tendenser till att införa en viss upplysningsplikt, även i fall då säljaren inte friskrivit sig.

NJA 1981 s 815 (Husbocksfallet II)

Detta fall gällde en mycket gammal träbyggnad som var svårt angripen av skadedjur s.k. husbock. Huset var så pass allvarligt angripet att det skulle ha varit tydligt för köparen att se det vid en undersökning. Trots att det rörde sig om en hundraårig byggnad hade köparen endast företagit en ytlig undersökning av den. Köparen gjorde gällande att säljaren skulle känt till felet eller i vart fall bort misstänka att det fanns ett sådant. Köparen menade därmed att han hade rätt att göra gällande felet mot säljaren eftersom han inte hade blivit upplyst om det. HD slog fast att säljaren inte känt till felet men att han kunnat misstänka att skadedjursangreppen förekom i fastigheten. Att köparen inte fått någon upplysning om denna misstanke innebar inte att felet kunde åberopas. HD anförde i sina domskäl ”*varken uppsåtlig eller oaktsam underlåtenhet att lämna upplysning kan alltså förebrås säljaren*”.¹⁸¹

Grauers menar att rättsfallet är av stort intresse eftersom det slogs fast att säljaren inte behöver upplysa köparen om en misstanke om fel då köparen själv har möjlighet att upptäcka det. Att felet var upptäckbart var avgörande i detta fall.¹⁸²

I NJA 2007 s 86 har HD gått ett steg längre då säljaren ansågs ansvarig för ett fel trots att det inte rörde sig om ett svårupptäckt fel. För att förstå kritiken mot avgörandet måste den sättas in i ett större sammanhang. Enligt gamla JB (före 1972) svarade säljaren endast för direkta utfästelser. Det fanns således inget abstrakt felansvar för säljaren, utan detta tillkom först i nya JB. Detta ansvar fördelas på så sätt att säljaren ansvarar för fel som varit dolda vid köpet, och det är undersökningsplikten som ligger till grund för ansvarfördelningen. I och med lagändringarna 1990 kodifierades undersökningsplikten i 4:19 2 st., då den tidigare endast framgått av förarbetesuttalanden och praxis.¹⁸³

¹⁷⁸ Grauers, Fastighetsköp 2007, sid 230.

¹⁷⁹ Grauers, Upplysningsplikt på diskutabla grunder, JT Nr 4 2006/07, sid 890.

¹⁸⁰ Grauers, Upplysningsplikt på diskutabla grunder, JT Nr 4 2006/07, sid 890.

¹⁸¹ Referatet baseras på Grauers, Fastighetsköp 2007, sid 230.

¹⁸² Grauers, Fastighetsköp 2007, sid 231.

¹⁸³ Grauers, Fastighetsköp 2007, sid 232-233.

Syftet med lagändringarna var bl.a. att åstadkomma större likhet mellan köp av lös och fast egendom. Grauers menar att HD använt detta bakomliggande syfte på ett felaktigt sätt som stöd för att en upplysningsplikt vid fastighetsköp bör införas. I motiven till införandet av undersökningsplikten i lagtexten uttalades att det endast var fråga om ett tydliggörande som inte innebar någon förändring i fråga om vad som tidigare gällt. I domen tar HD också upp detta i sin argumentation men hänvisar sedan till praxis där frågan om säljarens vetskap i förhållande till försummad undersökningsplikt berörts enligt 1970 års JB. Grauers menar att ett sådant resonemang inte är acceptabelt då man bortser från uttalandet i 1990 års förarbeten.

Lagändringarna innebar inte någon skillnad i sak avseende *undersökningsplikten*, och enligt Grauers kan det inte påverka effekten av det samtidigt gjorda uttalandet att säljaren inte har någon generell *upplysningsplikt*. Grauers menar tvärtom att det uttalandet var en tydlig *"markering och ett ställningstagande i en fråga, som dessförinnan länge varit omstridd"*¹⁸⁴ över vad som egentligen ska gälla i frågan om upplysningspliktens vara eller icke vara. Han menar att HD försökt komma runt detta uttalande i och med domen i NJA 2007 s 86.¹⁸⁵

I 2007 års dom ansågs säljaren ansvarig på grund av sin vetskap om felet trots att det var lätt upptäckbart. Grauers medger att avgörandet i den aktuella tvisten ger ett tillfredställande resultat men om rättsfallet samtidigt skall anses vara prejudicerande blir rättsläget mer bekymmersamt. Följden skulle bli att säljarens vetskap skulle vara det som var avgörande för relevansbedömningen i alla fall där ett fel anses vara upptäckbart. *"Undersökningsplikten skulle då vara avgörande för relevansen bara i de fall säljaren varit i god tro"*.¹⁸⁶ Detta skulle enligt Grauers innebära en radikal förändring över vad som tidigare gällt, d.v.s. säga att det är undersökningsplikten som ska ligga till grund för felbedömningen (och inte säljarens vetskap). Grauers anser att en sådan ordning skulle *"helt i strid"* med tidigare uttalanden som gjorts av lagstiftaren.¹⁸⁷

Grauers menar således att uttalandena i 1990 års lagstiftningsändringar att säljaren inte har en generell upplysningsplikt och att det är endast svek och förtigande i strid mot tro och heder som kan påverka felansvaret i fall då felet är upptäckbart bör gälla även fortsättningsvis.¹⁸⁸ Han påpekar också följande *"Vidare rör rättsfallet ett udda fall av fel, där den vanliga undersökningsplikten av en fastighets fysiska egenskaper inte aktualiserats."*¹⁸⁹

¹⁸⁴ Grauers, Fastighetsköp 2007, sid 234.

¹⁸⁵ Grauers, Fastighetsköp 2007, sid 233f.

¹⁸⁶ Grauers, Fastighetsköp 2007, sid 236.

¹⁸⁷ Grauers, Fastighetsköp 2007, sid 236f.

¹⁸⁸ Grauers Upplysningsplikt på diskutabla grunder, JT Nr 4 2006/07 sid 905 samt Prop. 1989/90:77 sid 41f.

¹⁸⁹ Grauers, Fastighetsköp 2007, sid 236.

Utifrån dessa aspekter menar Grauers att domen är onyanserad p.g.a. att den påverkar en tidigare förutsägbar fördelning av felansvaret mellan säljare och köpare. ”HD:s oreserverade plädering för en upplysningsplikt i ett fall, där enligt HD felet var lätt upptäckbart, innebär en klar risk för att balansen i systemet går förlorad, med risk för att det under lång tid framöver skulle råda stor osäkerhet om vad som gäller”.¹⁹⁰ Målet ska därför enligt Grauers sakna eller i vart fall ha ett mycket begränsat prejudikatvärde.¹⁹¹

Justitieråd Torgny Håstad (som var referent i målet) har bemött Grauers kritik. Håstad menar att någon generell upplysningsplikt inte alls införts i svensk rätt i och med avgörandet. Han menar istället att den i fallet fastslagna upplysningsplikten bara gäller i andra jämförbara fall. Han menar att HD endast fastslagit 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.”¹⁹²

Vidare i artikeln påstås att Grauers saknar heltäckande argument som kan påvisa att domslutet var felaktigt och Håstad ställer sig frågan; ”Om det nu var omöjligt att göra säljaren ansvarig på grund av en icke lagfäst regel om upplysningsplikt, återstod frågan varför säljaren inte skulle ha samma ansvar på grund av 33 § avtalslagen, där motpartens godtrogenhet inte behöver hindra ogiltighet”.¹⁹³ Enligt Håstad handlade rättsfallet om huruvida ”det skulle vara juridiskt oantastligt att sälja en fastighet på ett sätt som de flesta människor skulle anse som oetiskt”.¹⁹⁴ HD ansåg på så sätt att det var möjligt att anknyta till en i praxis antydd upplysningsplikt för att ”lösa” problemet vid sidan av ogiltighetsreglerna i AvtalsL. Man behövde därför enligt Håstad inte ta ställning till om AvtalsL 33§ hade varit tillämplig.¹⁹⁵

Jag har svårt att se varför domstolen inte faktiskt valde att använda sig av 33 § AvtalsL på fallet. AvtalsL är ju fullt tillämplig även vid fastighetsköp och säljarens handlande skulle enligt mig mycket väl kunna kvalificeras såsom *i strid mot tro och heder*.¹⁹⁶ Om domstolen hade valt att använda sig av denna lösning hade man kunnat undgå att skapa de stora frågetecken som avgörandet förde med sig.

¹⁹⁰ Grauers Upplysningsplikt på diskutabla grunder, JT Nr 4 2006/07 sid 905.

¹⁹¹ Grauers, Fastighetsköp 2007, sid 236f.

¹⁹² Håstad, Säljarens upplysningsplikt vid överlåtelse av fast egendom, JT Nr 1 2007/08 sid 44f.

¹⁹³ Håstad, Säljarens upplysningsplikt vid överlåtelse av fast egendom, JT Nr 1 2007/08 sid 45.

¹⁹⁴ Håstad, Säljarens upplysningsplikt vid överlåtelse av fast egendom, JT Nr 1 2007/08 sid 45.

¹⁹⁵ Håstad, Säljarens upplysningsplikt vid överlåtelse av fast egendom, JT Nr 1 2007/08 sid 45.

¹⁹⁶ Säljaren hade ju själv varit störd av bullret och han hade aktivt verkat för att få stopp på det. Vid försäljningen hade han trots detta inte sagt något till köparen om förhållandena på fastigheten trots att han visste att köparen var i villfarelse.

Jag vill också här belysa 20 § KöpL, som berör köparens skyldighet att undersöka varan vid köp av lös egendom. Enligt första stycket i denna paragraf får köparen inte åberopa sådant fel som han känt till vid köpet. Men det är andra stycket som verkligen är intressant i sammanhanget. Enligt andra stycket stadgas att köparen inte får åberopa fel som han borde märkt vid en undersökning såvida inte säljaren handlat *i strid mot tro och heder*. Ska man rätta sig efter HD:s resonemang i 2007 års avgörande, tycker jag man därför också kan ställa sig frågan om 20 § KöpL också kan tolkas på fall som går utöver dem *i strid mot tro och heder* såsom HD gjorde med 4:19 JB. Det skulle i så fall leda till anmärkningsvärda förändringar av rådande rättsläge.¹⁹⁷

Elfström menar att man inte utan vidare kan dra slutsatsen att säljaren vid vetskap om fel har en generell upplysningsplikt. Han tillstår i och för sig att en viss generell upplysningsplikt skulle kunna förekomma ”*i gränzonen mellan dolda och svårupptäckta fel*”¹⁹⁸ men poängterar att HD ännu inte avgjort något sådant fall varför man troligen inte kan dra några säkra slutsatser om det.¹⁹⁹

Elfström väljer också i sammanhanget att belysa ett rättsfall som pekar åt andra hållet i motsats till 2007 års avgörande. En förhållandevis sträng förpliktelse för en köpare att försöka tolka oklara upplysningar om en fastighets skick signalerades i NJA 1998 s 407 (Besiktningsutlåtandet). Här valde HD i och för sig endast att meddela prövningstillstånd i frågan om köparen med hänsyn till innehållet i besiktningsprotokollet fick åberopa förekomsten av mikroorganismer i golv och vindsisoleringen som fel i fastigheten. HD avstod alltså från att pröva betydelsen av övriga omständigheter som förekommit vid köpet. Elfström menar trots detta att följande slutsats kan dras av fallet; ”*även diffusa varningssignaler bör initiera en köpare att göra en fördjupad undersökning, t.ex. genom att ställa frågor, och detta oberoende av om varningen kommer från en av köparen anlita besiktningsman eller från säljarsidan.*”²⁰⁰

6.3 Skärpning av säljarens upplysningsplikt

Våra nordiska grannländer lägger mer vikt vid säljarens upplysningsplikt än det svenska rättssystemet. Där är det inte bara säljarens vetskap som har betydelse utan även vad säljaren faktiskt borde ha vetat om. I dansk rätt går man till och med så långt att man ser till vad en god och ordentlig säljare i samma situation borde ha upplyst om. Även i norsk och finsk lagstiftning finns det incitament för säljaren att inför en försäljning låta besiktiga

¹⁹⁷ Diskussion med jur. dr. Ola Svensson 090121.

¹⁹⁸ Elfström, Fel i fastighet 2008, sid 301.

¹⁹⁹ Elfström, Fel i fastighet 2008, sid 301.

²⁰⁰ Elfström, Fel i fastighet 2008, sid 311.

fastigheten av en sakkunnig. Besiktningensprotokollet blir då tillgängligt för samtliga spekulanter.²⁰¹

Elfström för fram ett antal brister med nuvarande ordning i svensk rätt. Bl.a. kan en köpare bli tvungen att bekosta besiktningar på flera objekt som han är intresserad av, vilket kan bli mycket kostsamt. Det har fått till följd att köparen istället oftast genomför besiktningen i ett läge då han i princip bestämt sig för ett objekt. Otydligheter i besiktningensprotokollet eller vid muntliga uttalanden av besiktningensmannen kan då ignoreras, vilket skapar förutsättningar för en efterföljande tvist med säljaren.

En annan vanlig företeelse som förekommer på den svenska marknaden är att parterna undertecknar ett köpekontrakt med villkor om att besiktning av sakkunnig ska ske i efterhand. Syftet med dessa typer av villkor är att köparen ska kunna vara säker på att förvärva fastigheten före någon annan spekulant. Denna typ av villkor kan också lägga grunden till en efterföljande tvist då avtalsvillkoret ofta stadgar en rätt till hävning/prisavdrag först om ett fel upptäcks som överstiger ett visst fastställt belopp.²⁰²

Att ändra svensk lagstiftning så att den harmoniserar med våra nordiska grannländer skulle innebära att många av de rättsfall som HD avgjort skulle förlora sin verkan. Detta skulle enligt Elfström innebära en radikal förändring som också antagligen skulle strida mot svensk rättstradition. Den intressanta frågan är dock om det skulle vara till någon avgörande nackdel.

En välkommen förändring skulle (enligt Elfström) vara att säljaren skulle vara tvungen att svara på fler frågor om vad han vet om fastigheten än vad som nu är fallet. Köparen skulle då naturligen få ett bredare underlag att bedöma fastighetens skick. I vart fall skulle upplysningarna fungera som ett incitament för köparen att fördjupa sin undersökning. Slutresultatet skulle då förhoppningsvis bli ett minskat antal tvister om fel i fastighet.²⁰³

6.4 Sammanfattning

Det är svårt att se frågan om säljarens upplysningsplikt som en enskild fråga eftersom den har tydliga och nära förbindelser med köparens undersökningsplikt.²⁰⁴

En kvalificerad försummelse att lämna upplysning från säljarens sida kan neutralisera köparens undersökningsplikt. Förtigande om ett fel som innefattar ett svikligt förledande eller annat ohederligt förfarande bör göra att säljaren inte kan åberopa att köparen eftersatt sin undersökningsplikt.²⁰⁵

²⁰¹ Elfström, Fel i fastighet 2008, sid 313.

²⁰² Elfström, Fel i fastighet 2008, sid 313-314.

²⁰³ Elfström, Fel i fastighet 2008, sid 314.

²⁰⁴ Elfström, Fel i fastighet 2008, sid 302.

²⁰⁵ Prop. 1989/90:77 sid 61.

Säljarens upplysningsplikt är till skillnad från köparens undersökningsplikt inte införd i lagtexten.

I och med avgörandet av NJA 2007 s 86 så har frågetecken uppstått huruvida en generell upplysningsplikt som går längre än att gälla bara rena svek och förtiganden som strider mot tro och heder enl. 33 § AvtalsL har införts i svensk rätt. I doktrinen förekommer en diskussion om HD:s tillvägagångssätt att komma fram till domslutet verkligen var riktigt eller ej.²⁰⁶

Elfström menar att man av rättsfallen NJA 1961 sid. 137 (Husbockfallet I), NJA 1981 s 894 (Trafikrondellen), NJA 1985 s 274 (Rötskadade golv) och NJA 2007 s 86 (Motocrossbanan) ”*inte utan vidare kan dra slutsatsen att säljaren vid vetskap om fel har en generell upplysningsplikt*”.²⁰⁷ Vad gäller 2007 års fall kan man i vart fall någorlunda säkert säga att det troligen bidragit till att skärpa säljarens upplysningsansvar i liknande situationer som fallet berörde.

²⁰⁶ Diskussionen mellan Grauers och Håstad är den mest framträdande.

²⁰⁷ Elfström, Fel i fastighet 2008, sid 301.

7 Analys

Fastighetsrätten har en lång historia som speciellt avtalsområde. Reglerna om köp av lös respektive fast egendom har av lagstiftaren delats upp i två olika regelkomplex. Det tydligaste tecknet på att det är olika regelkomplex som gäller är de formkrav som ett fastighetsköp är förenat med.

Ska man säga något allmängiltigt och sammanfattande om min ovanstående framställning så kan man konstatera att rättsområdet för fel i fastighet är relativt svåröverskådligt. Denna oklarhet för med sig en del negativa följder. En av de mer framträdande är att avtalsparterna i en fastighetsaffär med nuvarande ordning kan få svårt att avgöra på förhand vem av dem som ska svara för en uppkommen brist i en aktuell fastighet. Man kanske skulle kunna säga att parterna egentligen inte har någon föräning om ansvarläget förrän en domstol kunnat fastställa en dom. Ett fastighetsköp kan dessutom räknas till kategorin av s.k. sällanköp (i vart fall för privatpersoner) och ofta handlar det i dessa sammanhang också om stora summor pengar som ska byta hand. Ur detta perspektiv är det inte svårt att förstå att förutsättningar för ansvarstvister mellan köpare och säljare tillåts att gro.

Det har dock gjorts ansträngningar för att tydliggöra ansvarsfördelningen mellan köpare och säljare. Lagstiftaren har valt att reglera felansvaret genom olika lagbestämmelser. Vissa principer som från en början har utmejslats i praxis har senare inkorporerats i lagtexten. Detta p.g.a. rättsområdets långa historia samt den omfattande praxis som av HD arbetats fram genom åren. Lagstadgandet om köparens undersökningsplikt är ett sådant exempel.

Köparens undersökningsplikt fungerar på så sätt att köparen bär risken för fel som köparen borde ha upptäckt vid en normal besiktning medan säljaren bär risken för att fastigheten avviker från normal beskaffenhet i fråga om fel som köparen inte bort upptäcka. Själva stadgandet är någorlunda klart, det går ju tydligt att utläsa vem som ska svara för vad. Ett större problem blir istället att veta var denna ansvarsgräns ska dras. Det är själva omfattningen av undersökningsplikten som vållar problemen för rättstillämparen.

Undersökningsplikten ska inte betraktas som något statiskt som inte kan förändras i takt med tiden. Det tillkommer hela tiden yttre faktorer som påverkar omfattningen, det kan t.ex. vara ny information, nya byggmaterial, nya byggmetoder, nya mätinstrument etc. Sammantaget gör det att undersökningspliktens omfattning i viss mån hela tiden kommer att utvidgas alternativt förminskas.

Dessa förhållanden talar för en lagreglering likt den nuvarande. Man lämnar således lagen ”öppen” för att den ska kunna följa med i utvecklingen. En mer specificerad lag, som tydligt hade pekat ut vad som ska anses vara fel skulle lätt kunna bli inaktuell efter några år. En sådan eftersläpning i

lagstiftningen skulle kunna i ett ”*worst case scenario*” öppna upp för en möjlig skev fördelning i ansvarsfrågan mellan säljare och köpare.

När det gäller omfattningen så kan man säga att köparens undersökningsplikt inte är särskilt omfattande. Köparen kommer undan relativt lindrigt, då han endast måste uppfylla kravet på lekmanmässighet. Man bör dock observera att det i vissa fall ställs relativt höga krav på köparen från domstolarnas sida, detta kan t.ex. gälla kunskaper om vissa byggnadsmaterial och installationer och vilka dess verkningar är.

Praxis på området är omfattande och många grundläggande principer kan härledas ur den. Men eftersom ett fastighetsköp är och alltid kommer vara ett s.k. specieköp kommer omständigheterna i det enskilda fallet ofta att tillmätas en central betydelse för rättstillämparen. Jag tycker ändå att man i svensk rätt uppnått en tillfredsställande fördelning av ansvaret för fel mellan köpare och säljare. Denna ansvarfördelning är också mycket väl förankrad i rättspraxis.

Om undersökningspliktens ställning i svensk rätt kan anses vara någorlunda klar, kan man konstatera att motsatsen gäller i fråga om upplysningsplikten. Avgörandet i NJA 2007 s 86 har snarast skapat nya frågetecken om upplysningspliktens omfattning.

I NJA 2007 s 86 kan man se att säljarens tystnad tillmättes avgörande betydelse, detta trots att köparen inte egentligen uppfyllt sin undersökningsplikt. Sätet HD valde att komma fram till denna dom får sägas vara aningen besynnerligt. Om man nu ansåg att säljarens agerande var att betrakta som klandervärt varför försökte inte HD använda 33 § AvtalsL på fallet? Lösningen med en ”antydd upplysningsplikt ur praxis” som HD istället valde att använda har nu skapat en osäkerhet kring säljaransvarets omfång. Fallet väcker frågor om vilken betydelse säljarens vetskap ska tillmätas. Det enda som kan sägas med säkerhet är att det är framtiden som får utvisa vad NJA 2007 s 86 kommer att göra för avtryck på rättsläget.

Jag tror dock rent generellt att det skulle vara bra om säljarens ansvar kunde komma tydligare till uttryck på något sätt. Varför inte snegla på hur våra nordiska grannar har valt att göra med frågan?

Ur ett rent rättsekonomiskt perspektiv bör man eftersträva så välinformerade och upplysta parter som möjligt. Detta för att komma nära en optimal marknad vilket i sin tur också borde kunna medföra att transaktionskostnaderna vid en fastighetsaffär också kan sänkas.²⁰⁸ Köparen kan idag få lägga ut stora summor innan köpet för att undersöka fastighetens standard (t.ex. genom att anlita en besiktningssman). Jag tror därför (likt Elfström) att det skulle vara bra om man på något sätt kunde ålägga säljaren att svara på fler frågor angående köpeobjektets skick och belastningar.

²⁰⁸ Dahlman, Rättsekonomi – en introduktion 2004, sid 83f.

Även med tanke på de stora summor pengar som ofta förekommer vid ett fastighetsförvärv torde ett klagorand av säljarens skyldighet att upplysa vara välkommet. Möjligheterna att göra en bra affär måste givetvis kvarstå. Man får dock vara försiktig vid denna balansgång, men så länge man inte hotar säljarens ställning alltför mycket bör detta "hinder" inte vara oövervinnligt om man angriper frågan med varsamhet.

Det går också att se problematiken ur ett rättssäkerhetsperspektiv, där stora vinster skulle kunna åstadkommas genom att skärpa säljarens ansvar att upplysa. Parterna skulle då få en möjlighet att på förhand kunna göra en bättre bedömning av sina chanser till framgång vid en eventuell talan. Detta skulle spara stora kostnader för samhället och parterna och samtidigt lätta domstolarnas arbetsbörda.

Ur ett större samhällsperspektiv måste det vara bra för samhället i stort att få bort oseriösa aktörer från marknaden eller i vart fall begränsa deras utrymme att agera så långt det bara är möjligt. I många fall kan det ju faktiskt finnas ett skyddsintresse avseende köparen, eftersom ett felaktigt köp kan få stora negativa konsekvenser för en persons privatekonomi.

Att köpa en fastighet kan i många avseenden vara att likna vid ett slags lotteri eftersom det finns ett mycket stort spektra av olika fel som kan förekomma i en fastighet. Förhoppningsvis köper man ett bra objekt men i de fall där fastigheten har brister (vilket inte kan anses alltför ovanligt) uppstår frågan var ansvaret ska placeras. För att minska denna osäkerhetsfaktor något skulle ett tydligare säljaransvar vara värdefullt.

Det kan således finnas anledning för lagstiftaren att se över problematiken vad gäller säljarens upplysningsplikt så att en tydligare ordning kan uppnås. Jag anser att det finns övervägande positiva skäl som talar för en skärpning av säljarens skyldighet att upplysa. Framtiden kommer dock få utvisa på vilket bord frågan dyker upp härnäst.

Käll- och litteraturförteckning

Förarbeten

Prop. 1970:20

Prop. 1989/90:77

Prop. 1988/89:76

NJA Avd II 1990:10

SOU 1987:30

Litteratur

Allmän Fastighetsrätt, Anders Victorin och Richard Hager, 5e upplagan, Iustus förlag AB, Uppsala, 2008.

Allmänna Fastighetsrätten, en introduktion, 2a upplagan, Richard Hager, Norstedts Juridik AB, Vällingby 2005.

Fastighetsköp, Folke Grauers, 18e upplagan, Juristförlaget i Lund, Danmark, 2007.

Fastighetsköp, Lennart Vahlén, P.A. Norstedt & Söners förlag, Stockholm, 1965.

Fel i fastighet, Jan Elfström och Lars Erik Ashton, 3e upplagan, AB Svensk byggtjänst, Stockholm 2008.

Jordabalken, en kommentar till JB och anslutande författningar, Beckman Bäärnhielm m.fl., Norstedts Juridik, Vällingby, 2007.

Kommentar till Jordabalken 1 – 5 kap, Peter Westerlind, P.A. Norstedt & Söners förlag, Stockholm, 1971.

Rättsekonomi – en introduktion, Andra upplagan, Christian Dahlman, Marcus Glader, David Reidhav, Studentlitteratur, Lund, 2004.

Speciell avtalsrätt II Kontraktsrätt, Fjärde upplagan, 1 a häftet. Särskilda avtal, Jan Hellner, Richard Hager, Annina H. Persson, Nordstedts Juridik, Stockholm 2005.

Upplysningsplikt vid ingående av avtal, Christina Ramberg, Juristförlaget JF AB, Stockholm 1993.

Artiklar

Claude Zacharias, *Jordabalken och köparens undersökning – har sakernas tillstånd ändrats?* SvJT 2007 sid 415f.

Folke Grauers, *Upplysningsplikt på diskutabla grunder*, JT Nr 4 2006/07, sid 890f.

Torgny Håstad, *Säljarens upplysningsplikt vid överlåtelse av fast egendom*, JT Nr 1 2007/08 sid 44f.

Rättsfallsförteckning

Högsta Domstolen

NJA 1961 s 137

NJA 1975 s 545

NJA 1978 s 301

NJA 1978 s 307

NJA 1979 s 790

NJA 1980 s 398

NJA 1980 s 555

NJA 1980 s 624

NJA 1981 s 815

NJA 1981 s 894

NJA 1981 s 1255

NJA 1983 s 858

NJA 1983 s 865

NJA 1984 s 3

NJA 1985 s 274

NJA 1985 s 871

NJA 1986 s 670

NJA 1989 s 117

NJA 1996 s 584

NJA 1997 s 147

NJA 1998 s 407

NJA 2007 s 86

Hovrätten

RH 1997:31