



JURIDISKA FAKULTETEN  
vid Lunds universitet

jur stud  
Sara Nilsson  
ÖG

Tillsyn över fastighetsmäklare  
med särskild inriktning på nämnd- och domstolspraxis

Examensarbete  
20 poäng

Handledare: universitetslektor Per Hellsvik

Civilrätt

VT 2000

# Innehåll

FÖRORD .....	4
FÖRKORTNINGAR .....	5
<b>1 INLEDNING .....</b>	<b>6</b>
1.1 PRESENTATION AV ÄMNET .....	6
1.2 SYFTE OCH FRÅGESTÄLLNINGAR .....	6
1.3 DISPOSITION OCH METOD .....	6
1.4 AVGRÄNSNINGAR .....	7
<b>2 HISTORISK BAKGRUND.....</b>	<b>8</b>
2.1 1984 ÅRS FASTIGHETSMÄKLARLAG .....	8
2.2 1995 ÅRS FASTIGHETSMÄKLARLAG .....	9
<b>3 ALLMÄNT OM FASTIGHETSMÄKLARLAGEN .....</b>	<b>10</b>
3.1 LAGENS UPPBYGGNAD .....	10
3.2 LAGENS SYFTE.....	10
3.3 LAGENS TILLÄMPNINGSOMRÅDE .....	10
3.4 MÄKLARENS RÄTTSLIGA STÄLLNING .....	11
3.5 BEGREPPET GOD FASTIGHETSMÄKLARSED .....	13
<b>4 SÄRSKILT OM DEN NÄRINGSRÄTTSLIGA REGLERINGS .....</b>	<b>14</b>
4.1 REGISTRERING .....	14
4.1.1 <i>Registreringskyldigheten</i> .....	14
4.1.2 <i>Villkor för registrering</i> .....	14
4.1.2.1 Formella krav .....	14
4.1.2.2 Försäkringskrav .....	15
4.1.2.3 Utbildningskrav .....	15
4.1.2.4 Yrkesverksamhet.....	16
4.1.2.5 Redbarhets- och lämplighetskrav .....	16
4.2 SANKTIONER.....	18
4.2.1 <i>Återkallelse av registrering och varning</i> .....	18
4.2.1.1 Bristande uppfyllelse av registreringskraven .....	19
4.2.1.2 Underlåtenhet att betala registreringsavgift.....	20
4.2.1.3 Brott mot FML.....	20
4.2.2 <i>Straffansvar för oregistrerade mäklare</i> .....	21
4.3 TILLSYN.....	22
4.3.1 <i>Fastighetsmäklarnämnden</i> .....	22
4.3.1.1 Bakgrund .....	22
4.3.1.2 Nämndens sammansättning.....	24
4.3.1.3 Nämndens uppgifter .....	24
4.3.1.4 Ärendenas handläggning.....	25
4.3.1.5 Överklagande av Fastighetsmäklarnämndens beslut.....	28
4.3.2 <i>Annan tillsyn</i> .....	29
4.3.2.1 Konsumentverket.....	29
4.3.2.2 Branschorganisationerna.....	30
4.4 UTREDANDE SYNUNKTER PÅ FASTIGHETSMÄKLARNÄMNDEN OCH FASTIGHETSMÄKLARLAGEN .....	30
4.4.1 <i>Bakgrund</i> .....	30
4.4.2 <i>Förslag till förändrat arbetssätt för Fastighetsmäklarnämnden</i> .....	31
4.4.3 <i>Förslag om en översyn av fastighetsmäklarlagen</i> .....	33
4.4.4 <i>Förslag till ny organisationsform för Fastighetsmäklarnämnden</i> .....	34

<b>5</b>	<b>FRÅGESTÄLLNINGAR I TILLSYNSÄRENDE</b>	<b>36</b>
5.1	UPPDRAGSAVTALET	36
5.1.1	<i>Förarbeten och doktrin</i>	36
5.1.2	<i>Praxis</i>	37
5.1.2.1	Skriftlighetskravet	37
5.1.2.2	Uppsägning av uppdragsavtalet	40
5.2	MÄKLARENS OMSORGSPLIKT OCH GOD FASTIGHETSMÄKLARSED	40
5.2.1	<i>Förarbeten och doktrin</i>	40
5.2.1.1	Omsorgsplikten	41
5.2.1.2	God fastighetsmäklarsed	42
5.2.2	<i>Praxis</i>	44
5.2.2.1	Redovisning av spekulanter	44
5.2.2.2	Marknadsföring	47
5.2.2.3	Registrerade och oregistrerade medarbetare	48
5.2.2.4	Förmedling av lån	51
5.2.2.5	Övrigt	52
5.3	MÄKLARENS HANDHAVANDE AV KLIENTMEDEL	55
5.3.1	<i>Förarbeten och doktrin</i>	55
5.3.2	<i>Praxis</i>	56
5.4	RÅDGIVNINGS- OCH UPPLYSNINGSPLIKTEN	60
5.4.1	<i>Förarbeten och doktrin</i>	60
5.4.2	<i>Praxis</i>	62
5.5	MÄKLARENS SKYLDIGHETER VID UPPRÄTTANDE AV KÖPEKONTRAKT OCH ANDRA HANDLINGAR	65
5.5.1	<i>Förarbeten och doktrin</i>	65
5.5.2	<i>Praxis</i>	66
5.6	FÖRBUDET MOT SJÄLVINTRÅDE	71
5.6.1	<i>Förarbeten</i>	71
5.6.2	<i>Praxis</i>	73
5.7	FÖRBUDET MOT HANDEL MED FASTIGHETER OCH ANNAN FÖRTROENDERUBBANDE VERKSAMHET	75
5.7.1	<i>Förarbeten och doktrin</i>	75
5.7.2	<i>Praxis</i>	77
5.7.2.1	Fastighetshandel	77
5.7.2.2	Förtroenderubbande verksamhet	79
5.8	OMBUDSFÖRBUDET	82
5.8.1	<i>Förarbeten och doktrin</i>	82
5.8.2	<i>Praxis</i>	83
5.9	OBJEKTSBESKRIVNING	84
5.9.1	<i>Förarbeten och doktrin</i>	84
5.9.2	<i>Praxis</i>	86
5.9.2.1	Uppgifter om månadsavgiften och boendeytan	86
5.9.2.2	Uppgifter om ägare samt servitut och andra belastande rättigheter	89
5.9.2.3	Övriga uppgifter	91
5.10	BOENDEKOSTNADSKALKYL	93
5.10.1	<i>Förarbeten och doktrin</i>	93
5.10.2	<i>Praxis</i>	95
5.10.2.1	Förekomsten av en kalkyl	95
5.10.2.2	Kalkylens utformning	100
5.11	MÄKLARENS ERSÄTTNING	101
5.11.1	<i>Förarbeten och doktrin</i>	101
5.11.2	<i>Praxis</i>	103
5.11.2.1	Spekulantlistor	103
5.11.2.2	Krav på ersättning när överlåtelse inte träffats genom mäklarens förmedling	104
5.11.2.3	Ersättning vid villkorade avtal	105
5.11.2.4	Oskäliga villkor	105
5.11.2.5	Övrigt	106
5.12	REDBARHET OCH LÄMPLIGHET	107
5.12.1	<i>Förarbeten</i>	107
5.12.2	<i>Praxis</i>	108
5.12.2.1	Brott	108

5.12.2.2	Skulder .....	109
5.13	UNDERLÅTENHET ATT BESVARA FÖRELÄGGANDE FRÅN NÄMNDEN .....	110
5.13.1	<i>Förarbeten</i> .....	110
5.13.2	<i>Praxis</i> .....	111
<b>6</b>	<b>ÄNDRINGAR AV FASTIGHETSMÄKLARNÄMNDENS BESLUT .....</b>	<b>112</b>
6.1	ÄNDRINGSPROCENT .....	112
6.2	ORSAKER TILL ÄNDRINGARNA .....	113
<b>7</b>	<b>AVSLUTNING .....</b>	<b>115</b>
7.1	SAMMANFATTANDE SLUTSATSER .....	115
7.1.1	<i>Nämnd- och domstolspraxis i tillsynsärenden</i> .....	115
7.1.1.1	Uppdragsavtalet .....	115
7.1.1.2	Mäklarens omsorgsplikt och god fastighetsmäklarsed .....	115
7.1.1.3	Mäklarens handhavande av klientmedel .....	117
7.1.1.4	Rådgivnings- och upplysningsplikten .....	118
7.1.1.5	Mäklarens skyldigheter vid upprättande av köpekontrakt och andra handlingar .....	118
7.1.1.6	Förbudet mot självinträde .....	119
7.1.1.7	Förbudet mot handel med fastigheter och annan förtroenderubbande verksamhet....	120
7.1.1.8	Ombudsförbudet.....	121
7.1.1.9	Objektsbeskrivning .....	121
7.1.1.10	Boendekostnadskalkyl.....	122
7.1.1.11	Mäklarens ersättning .....	122
7.1.1.12	Redbarhet och lämplighet.....	123
7.1.1.13	Underlåtenhet att besvara föreläggande från nämnden .....	123
7.1.2	<i>Ändringar av Fastighetsmäklarnämndens beslut</i> .....	123
7.2	NÅGRA AVSLUTANDE SYNPKUNKTER DE LEGE FERENDA .....	124

# Förord

Denna uppsats handlar om samhällets tillsyn över fastighetsmäklare med fokus på den praxis som har utvecklats i Fastighetsmäklarnämnden och i överinstanserna. För uppslaget till ämnet samt mycket värdefull vägledning under arbetets gång tackar jag min handledare, universitetslektor Per Hellsvik. Vidare vill jag tacka Fastighetsmäklarförbundet som möjliggjort mina resor till Stockholm, vilka varit nödvändiga vid materialinsamlingen. Ett varmt tack riktar jag till Fastighetsmäklarnämndens ordförande Maria Renmyr och nämndens handläggare, i synnerhet Christer Ståludd, Mats Rosén och Eva Kristina Ohlson, för deras ovärderliga hjälp. Slutligen vill jag framföra ett tack till Björn Zedenius, chefsrådman på Länsrätten i Stockholms län, och Lars-Åke Johnsson, ordförande i Hälso- och sjukvårdens ansvarsnämnd, för vänligt bemötande och värdefull information.

# Förkortningar

Ds	Departementsserien
FIF	Förordning (1998:1808) med instruktion för Fastighetsmäklarnämnden
FL	Förvaltningslag (1986:223)
FMF	Fastighetsmäklarförordning (1995:1028)
FML	Fastighetsmäklarlag (1995:400)
FMN	Fastighetsmäklarnämnden
FPL	Förvaltningsprocesslag (1971:291)
HD	Högsta domstolen
JT	Juridisk tidskrift vid Stockholms Universitet
KOVFS	Konsumentverkets författningssamling
MD	Marknadsdomstolen
NJA	Nytt juridiskt arkiv
Prop	Proposition
RÅ	Regeringsrättens årsbok
SFS	Svensk författningssamling
SOU	Statens offentliga utredningar
SvJT	Svensk juristtidning

Här bör också nämnas att jag med uttrycket den gamla mäklarlagen åsyftar 1984 års fastighetsmäklarlag, medan uttrycket den nya mäklarlagen avser 1995 års fastighetsmäklarlag. Därutöver kan tilläggas att i de fall ordet mäklare används avses fastighetsmäklare.

# 1 Inledning

## 1.1 Presentation av ämnet

Alltsedan ikraftträdandet av 1984 års fastighetsmäklarlag har från samhällets sida uppställts särskilda krav på den som vill verka som fastighetsmäklare<sup>1</sup>. Innebörden av denna samhällskontroll, som bygger på konsumentskyddshänsyn, är dels att det är förbjudet att arbeta som mäklare utan att vara registrerad, dels att den mäklare som åsidosätter sina skyldigheter kan drabbas av sanktioner. Vid ikraftträdandet av 1995 års mäklarlag inrättades en särskild nämnd med ansvar för registrerings- och tillsynsfrågorna, Fastighetsmäklarnämnden.<sup>2</sup> Eftersom mäklarlagens uppbyggnad innebär att stort utrymme har lämnats till rättstillämpningen, har Fastighetsmäklarnämndens och överinstansernas praxis mycket stor betydelse för innebörden av de krav som ställs på mäklaren. Uppsatsen kommer att inriktas på denna praxis, men också ta upp andra frågor av betydelse för tillsynen.

## 1.2 Syfte och frågeställningar

Det huvudsakliga syftet med denna uppsats är att kartlägga den praxis som utvecklats i tillsynsärenden. Härvid avser jag särskilt uppmärksamma de fall där FMN:s beslut har ändrats i högre instans och försöka hitta tendenser i orsakerna till ändringarna. För att få en bild av i vilken utsträckning ändringar sker ämnar jag också beräkna ändringsprocenten. I syfte att sätta tillsynspraxis i sitt sammanhang avser jag därutöver redogöra för de regler, näringsrättsliga, civilrättsliga och förvaltningsrättsliga, som är av betydelse för FMN:s tillsyn.

De frågeställningar som uppsatsen syftar att besvara är:

- Vad är nämnd- och domstolspraxis i tillsynsärenden?
- Vilka tendenser kan urskiljas i orsakerna till ändringar av FMN:s beslut?
- I vilken omfattning, procentuellt sett, ändras FMN:s beslut av högre instans?

## 1.3 Disposition och metod

Uppsatsen inleds med en kort historisk återblick på tillkomsten av 1984 respektive 1995 års mäklarlag. Därefter följer en allmän presentation av FML och för dess tillämpning centrala begrepp, innan jag går närmare in på den näringsrättsliga regleringen. Som källor för dessa avsnitt har främst använts förarbeten, doktrin, intervjuer samt material från FMN. I kapitel fem, uppsatsens huvudkapitel, behandlas nämnd- och domstolspraxis i tillsynsärenden i olika delavsnitt. Varje sådant avsnitt inleds med en

---

<sup>1</sup> Prop. 1983/84:16, s. 9

<sup>2</sup> Prop. 1994/95:14, s. 1

redogörelse för innehållet i relevant lagtext samt synpunkter som framförts i lagförarbeten och doktrin. I nästföljande kapitel uppsummerar jag de ändringar som har gjorts av FMN:s beslut och belyser tendenser i orsakerna till deras uppkomst. Här beräknas också ändringsprocenten. Materialet till dessa båda kapitel har varit FMN:s praxis-sammanställning på Internet samt avgöranden i fulltext från nämnden och de allmänna förvaltningsdomstolarna, som jag fått tillgång till vid besök på FMN. Vid kartläggningen av nämndens bedömningsprinciper har jag till min hjälp också haft intervjuer, som jag gjort med ett par av FMN:s handläggare. I uppsatsens avslutande del sammanfattas de slutsatser jag dragit med avseende på mina frågeställningar. Egna synpunkter presenteras löpande samt tas upp särskilt i det de lege ferenda-avsnitt som avslutar uppsatsen.

## 1.4 Avgränsningar

I praxissammanställningen har jag av utrymmesskäl valt att fokusera på avgöranden från år 1998 till år 2000. Avgöranden från år 1996 och år 1997 har därför i princip endast tagits med i den omfattning som de finns med i FMN:s praxissammanställning på Internet. Dessa ärenden har valts ut av FMN och bör därför ge en god och representativ bild av nämndens praxis. Vidare har jag begränsat framställningen till avgöranden där FMN beslutat om påföljd för mäklaren. Beträffande avskrivna ärenden har avgränsningen emellertid frångåtts i den omfattning jag funnit intressanta uttalanden och bedömningar av principiell natur.

Eftersom uppsatsens syfte är att kartlägga praxis i tillsynsärenden har jag i princip inte tagit med några avgöranden från de allmänna domstolarna. Undantag har dock gjorts i den mån FMN och överinstanserna har hänvisat till sådana avgöranden i sina motiveringar. Beslut från Fastighetsmarknadens reklamationsnämnd och Allmänna reklamationsnämnden har överhuvudtaget inte tagits med.



## 2 Historisk bakgrund

### 2.1 1984 års fastighetsmäklarlag

Mäklartraditionen sträcker sig långt tillbaka i tiden, men det var först genom 1984 års fastighetsmäklarlag som det från samhällets sida började ställas särskilda krav på den som ville arbeta som mäklare. Tidigare fanns istället ett frivilligt auktorisationsförfarande som reglerades av kungörelsen (1947:336) om auktorisation av fastighetsmäklare, vilken bl.a. innehöll krav på utbildning och praktisk erfarenhet. Auktorisationen utfärdades av handelskamrarna, som också var ansvariga för tillsynen. Eftersom antalet auktoriserade mäklare endast utgjorde en liten del av mäklarkåren var samhällets kontroll av fastighetsmäklarnas verksamhet begränsad. Således fanns det inga hinder för icke auktoriserade mäklare, som kanske var mindre lämpade för yrket, att driva verksamhet.<sup>3</sup>

Med tiden började röster höjas mot systemet med frivillig auktorisation. Orsakerna till kritiken var framförallt det faktum att kungörelsen överhuvudtaget inte innehöll någon civilrättslig reglering samt den alltmer utbredda uppfattningen att mäklaryrket borde vara tillståndspliktigt.<sup>4</sup> Mot bakgrund av kritiken och i samband med det ökade antalet förmedlingar och den framväxande konsumentlagstiftningen tillsattes år 1975 Småhuskommittén. Denna fick i uppdrag att utreda förutsättningarna för att lagreglera mäklarnas verksamhet. På grundval av kommitténs betänkande<sup>5</sup> framlades proposition 1983/84:16, som resulterade i 1984 års fastighetsmäklarlag<sup>6</sup>. Samtidigt som denna trädde i kraft den 1 juli 1984 upphörde den gamla kungörelsen (1947:336) att gälla.<sup>7</sup>

Det huvudsakliga syftet med den nya lagen var att förbättra konsumentens skydd vid köp av småhus. I propositionen framhölls den stora ekonomiska betydelse som ett fastighetsköp har för de flesta privatpersoner. Det påpekades också att konsumentens kunskaper om vad man bör tänka på vid en fastighetsaffär ofta är begränsade, vilket innebär att fastighetsmäklaren har en mycket betydelsefull roll. Dessa omständigheter ansåg regeringen utgöra viktiga skäl till att i lag reglera fastighetsmäklarnas verksamhet såväl näringsrättsligt som civilrättsligt.<sup>8</sup>

I och med 1984 års fastighetsmäklarlag infördes ett krav på registrering hos länsstyrelsen för att få arbeta yrkesmässigt som fastighetsmäklare. För registrering krävdes, utöver att mäklaren var myndig och inte försatt i konkurs, att han hade ansvarsförsäkring och tillfredsställande utbildning samt i övrigt bedömdes lämplig som fastighets-

---

<sup>3</sup> Prop. 1983/84:16, s. 9

<sup>4</sup> Broström, Mats, *Fastighetsmäklare – aktsamhetskrav och oaktsamhetsansvar vid fastighetsförmedling*, s. 15

<sup>5</sup> SOU 1981:102

<sup>6</sup> Lag (1984:81) om fastighetsmäklare

<sup>7</sup> Cervin, Ulf, Sallnäs, Ulf, *Fastighetsmäklaren*, 1995, s. 14f

<sup>8</sup> Prop. 1983/84:16, s. 7

mäklare. På detta sätt infördes en offentlig kontroll av fastighetsmäklarkåren i dess helhet.<sup>9</sup>

## 2.2 1995 års fastighetsmäklarlag

Inte lång tid efter tillkomsten av 1984 års fastighetsmäklarlag började kritiska röster återigen höjas. En synpunkt som framfördes var att lagen inte fått den avsedda effekten.<sup>10</sup> Efter en översyn av regleringen framlade Justitiedepartementet en promemoria<sup>11</sup>. I denna konstaterades bl.a. att länsstyrelsernas tillsynsverksamhet inte fungerat som man önskat, främst av den anledningen att registreringen av fastighetsmäklare tagit så mycket tid och resurser i anspråk att övrigt tillsynsarbete blivit lidande. Med förhoppning om att komma till rätta med problemet genom att inom branschen komma fram till en modell för tillsynen, fördes en diskussion med de två stora mäklarorganisationerna, Mäklarsamfundet och Sveriges Aktiva Fastighetsmäklares Riksförbund.<sup>12</sup> Dessa kunde dock inte enas om ett gemensamt förslag. Bristen på konsensus i kombination med den kritik som framfördes mot att överhuvudtaget inrätta en branschorganiserad tillsyn<sup>13</sup> fick lagstiftaren att välja att även i fortsättningen lägga ansvaret för tillsyn och registrering på en myndighet.<sup>14</sup> Tillsynsverksamheten kvarblev dock inte hos länsstyrelserna utan flyttades över till en nyinrättad myndighet, Fastighetsmäklarnämnden. För att ytterligare förbättra tillsynen av mäklarkåren skärptes samtidigt villkoren för registrering. Vidare infördes en straffbestämmelse för den som är yrkesverksam som fastighetsmäklare utan att vara registrerad. Nya civilrättsliga regler infördes också. I propositionen framhölls att dessa skall präglas av grundsynen att mäklaren skall agera som en i princip opartisk mellanman. Denna grundsyn kommer också till uttryck i en explicit skyldighet för mäklaren att vid fullgörande av sitt uppdrag iaktta både köparens och säljarens intresse. I enlighet med denna regel förbjuds mäklare, med vissa undantag, att företräda säljare eller köpare som ombud. Vidare infördes förbud mot självinträde och fastighetshandel. Vad gäller uppdragsavtalets form infördes ett krav på skriftlighet. Liksom enligt 1984 års lag skall mäklare enligt den nya lagen utföra sitt uppdrag i enlighet med god fastighetsmäklarsed, som på samma sätt som tidigare skall utvecklas och preciseras i praxis.<sup>15</sup>

---

<sup>9</sup> a.a., s. 9ff

<sup>10</sup> Cervin, Sallnäs, s. 16

<sup>11</sup> Ds. 1992:87

<sup>12</sup> a.a., s. 31ff

<sup>13</sup> se vidare avsnitt 4.3.1.1

<sup>14</sup> Prop. 1994/95:14, s. 20ff

<sup>15</sup> a.a., s. 1f

# 3 Allmänt om fastighetsmäklarlagen

## 3.1 Lagens uppbyggnad

FML är indelad i tre huvudavdelningar; en inledande del med allmänna bestämmelser (1-4 §§), en näringsrättslig del (5-10 §§) och en civilrättslig del (11-22 §§). I de allmänna bestämmelserna regleras vem som skall anses som fastighetsmäklare (1 §), vilka förmedlingsobjekt som omfattas av lagen (2 och 3 §§) samt innebörden av lagens konsumenträttsliga karaktär (4 §). De näringsrättsliga reglerna handlar om registrering och tillsyn över fastighetsmäklare medan de civilrättsliga reglerna tar sikte på hur mäklaren skall fullgöra sitt uppdrag<sup>16</sup>. Den näringsrättsliga delen berör därför mäklarens förhållande till tillsyns- och registreringsmyndigheten, medan den civilrättsliga delen främst handlar om mäklarens skyldigheter gentemot säljare och köpare. De båda delarna binds dock samman på så sätt att mäklaren måste fullgöra sina civilrättsliga skyldigheter för att inte bli föremål för ingripande från tillsynsmyndighetens sida<sup>17</sup>. I nästföljande kapitel kommer jag att närmare behandla de näringsrättsliga reglerna. Innehållet i de civilrättsliga reglerna tar jag istället upp i samband med min praxissammanställning, i den mån reglerna har aktualiserats i tillsynsärenden.

## 3.2 Lagens syfte

FML är en konsumenträttslig skyddslagstiftning, vars huvudsakliga syfte är att tillförsäkra enskilda personer ett tillfredställande skydd när de anlitar en mäklares tjänster<sup>18</sup>. Lagens konsumenträttsliga karaktär kommer särskilt till uttryck i 4 §, där det föreskrivs att bestämmelserna i lagen inte får frångås till nackdel för en konsument som köper en fastighet huvudsakligen för enskilt bruk eller som säljer en fastighet som han har innehaft huvudsakligen för enskilt bruk. FML är således tvingande till konsumentens förmån, vilket innebär att de avtal mäklaren sluter med konsumenten får avvika från lagen endast om det är till konsumentens fördel. FML:s bestämmelser utgör alltså ett minimiskydd för konsumenten.<sup>19</sup>

## 3.3 Lagens tillämpningsområde

Definitionen av fastighetsmäklare återfinns i 1 § FML. Eftersom såväl de näringsrättsliga som de civilrättsliga reglerna endast är tillämpliga på den som enligt denna be-

---

<sup>16</sup> a.a., s. 1

<sup>17</sup> Se 8 §, 1 st 3 p

<sup>18</sup> Prop. 1994/95:14, s. 13

<sup>19</sup> Prop. 1983/84:16, s. 29

stämmelse är att anse som fastighetsmäklare, bestämmer paragrafen också lagens tillämpningsområde<sup>20</sup>.

Den första förutsättningen som måste vara uppfylld för att någon skall anses som fastighetsmäklare är att det är fråga om en *fysisk person*. Detta innebär att ett mäklarförretag inte faller in under definitionen.

Vidare måste det vara fråga om ett *förmedlande*. Enligt specialmotiveringen i proposition 1983/84:16, till vilken förarbetena till FML hänvisar, avses med detta uttryck sådan verksamhet som går ut på att anvisa uppdragsgivaren en motpart med vilken uppdragsgivaren kan träffa avtal om överlåtelse av fastigheten<sup>21</sup>. Observeras bör att det saknar betydelse huruvida det har förekommit någon marknadsföring av objektet. Även om mäklaren finner en motpart åt sin huvudman på annat sätt, t.ex. genom sitt kundregister, anses mäklaren ha förmedlat objektet och FML:s hela regelverk gäller beträffande förmedlingen.<sup>22</sup> En mäklare brukar normalt också bistå kunden på andra sätt än själva förmedlingsmomentet, exempelvis genom upprättande av olika handlingar. Sådan verksamhet är emellertid inte att betrakta som förmedling. Den som endast ägnar sig åt den typen av verksamhet omfattas därför inte av lagens bestämmelser.<sup>23</sup>

En tredje förutsättning som måste vara uppfylld för att FML skall vara tillämplig är att förmedlingen sker *yrkesmässigt*. Avgörande för bedömningen av detta kriterium är i vad mån förmedlingen är en återkommande företeelse. Detta innebär att den som vid något enstaka tillfälle förmedlar en fastighet normalt inte omfattas av lagen. Emellertid läggs också vikt vid hur näringsidkaren marknadsför sin verksamhet. Om näringsidkaren erbjuder allmänheten sina tjänster som fastighetsmäklare har det för lagens tillämpning ingen betydelse om det rent faktiskt inte blir fråga om mer än någon enstaka förmedling. Tilläggas bör också att i begreppet yrkesmässigt ligger att förmedlingen skall bedrivas som ett led i en näringsverksamhet. Detta innebär att sådan förmedling som sker inom ramen för myndighetsutövning inte omfattas av lagen.<sup>24</sup>

För att FML skall vara tillämplig krävs slutligen att förmedlingen avser *fastigheter, delar av fastigheter, byggnader på annans mark, tomträtter, bostadsrätter, andelsrätter avseende lägenhet, arrenderätter eller hyresrätter*.

### 3.4 Mäklarens rättsliga ställning

Som tidigare angivits präglas FML av grundsynen att en mäklare skall uppträda som en *i princip opartisk mellanman*, som skall iaktta både säljarens och köparens intressen. Mäklaren skall således inte enbart tillgodose sin huvudman, utan också dennes

---

<sup>20</sup> a.a., s. 27

<sup>21</sup> a.a., s. 27

<sup>22</sup> [www.fastighetsmaklarnamnden.se](http://www.fastighetsmaklarnamnden.se), 2000-03-03

<sup>23</sup> Prop. 1983/84:16, s. 27f

<sup>24</sup> a.a., s. 28

motpart. Tanken är att både köpare och säljare skall kunna känna fullt förtroende för mäklaren.<sup>25</sup> Mäklarens ställning som opartisk mellanman kommer till uttryck i 12 § FML, där det explicit anges att mäklaren är skyldig att "tillvarata både säljarens och köparens intresse".

Bestämmelsen om mäklarens opartiska ställning har blivit utsatt för massiv kritik. Kritiken går huvudsakligen ut på att bestämmelsen saknar verklighetsförankring, eftersom en mäklare omöjligen kan vara opartisk. Enligt advokat Claude Zacharias följer detta redan av det förhållandet att mäklaren, i egenskap av mellanman, handlar för någon annans räkning<sup>26</sup>. Zacharias menar därför att mäklaren inte kan leva upp till ett krav på opartiskhet, eftersom han i huvudsak, medvetet eller ej, försöker se till sin uppdragsgivares intresse<sup>27</sup>. Under lagstiftningsarbetet framfördes kritik från flera remissinstanser. Exempelvis ifrågasatte Sveriges advokatsamfund om en total obundenhet och absolut neutralitet överhuvudtaget är eftersträvansvärd. Samfundet framhöll vidare att all erfarenhet talar mot möjligheten att tjäna två uppdragsgivare i situationer där deras intressen är sinsemellan oförenliga. Dessutom påpekade samfundet att mäklarens uppdragsgivare, liksom i uppdragsförhållanden i allmänhet, har ett berättigat krav på att mäklaren lojalt uppfyller sina skyldigheter.<sup>28</sup> Enligt Zacharias torde detta vara en självklarhet inte minst av det enkla skälet att det är uppdragsgivaren som i normalfallet ersätter fastighetsmäklaren<sup>29</sup>. De flesta av remissinstanserna var eniga om att mäklaren vid *affärsmässiga överväganden*, t.ex. frågan om vilket pris och vilka betalningsvillkor det förmedlade objektet skall åsättas, bör vara mer bunden vid sin uppdragsgivare än vid den andra parten. I denna del tog regeringen till sig kritiken. I propositionen anfördes därför att vid rent affärsmässiga överväganden står mäklaren närmast sin uppdragsgivare och mellanmansrollen kan inte anses hindra att mäklaren i dessa avseenden ger uppdragsgivaren råd om hur denne bör handla. Om köparen exempelvis frågar om priset på andra objekt som sålts i samma område måste mäklaren emellertid svara sanningsenligt. Observeras bör också att mäklaren inte i något fall får åsidosätta god fastighetsmäklarsed för att främja sin uppdragsgivares intressen.<sup>30</sup>

I detta sammanhang finns anledning att göra en kort komparativ utblick mot dansk rätt. Här har man nämligen valt en annan lösning än den svenska. Enligt den danska mäklarlagen<sup>31</sup> skall mäklaren handla med omsorg om båda parter intressen. Av detta följer dock inte att mäklaren måste vara fullständigt neutral och opartisk. Enligt den danska lagen är nämligen mäklarens främsta uppgift att genomföra det uppdrag han fått av säljaren. Detta innebär att mäklaren skall tillvarata båda parter intressen i den utsträckning det gagnar hans uppdragsgivare. Vidare föreskriver lagen att mäklaren är skyldig att hänvisa köparen till att söka rådgivning hos en egen rådgivare. Den danska

---

<sup>25</sup> Prop. 1994/95:14, s. 1f

<sup>26</sup> Zacharias, Claude, *Kan fastighetsmäklaren vara en opartisk mellanman?*, SvJT 1994, s. 563

<sup>27</sup> Zacharias, SvJT 1994, s. 567

<sup>28</sup> Prop. 1994/95:14, s. 40f

<sup>29</sup> Zacharias, SvJT 1994, s. 563

<sup>30</sup> Prop. 1994/95:14, s. 41f

<sup>31</sup> Lov 1993-06-30 nr. 453 om omsætning af fast ejendom

mäklarlagen syftar således till att främja en utveckling mot att parterna agerar genom var sin rådgivare.<sup>32</sup>

### 3.5 Begreppet god fastighetsmäklarsed

Liksom bestämmelsen om mäklarens opartiska ställning är begreppet god fastighetsmäklarsed av grundläggande betydelse för tillämpningen av FML. Såväl enligt den gamla som den nya mäklarlagen är god fastighetsmäklarsed den övergripande handlingsnormen för hur ett mäklaruppdrag skall utföras. Lagen innehåller därför endast de mera grundläggande skyldigheterna för en mäklare, medan det i övrigt hänvisas till god fastighetsmäklarsed. Anledningen till att lagstiftaren valde denna lösning istället för att detaljreglera alla mäklarens skyldigheter var främst att det ansågs ligga ett värde i att kraven på mäklare kan utvecklas och förändras över tiden. Enligt motiven skall utvecklingen av begreppet ske genom branschåtgärder, Konsumentverkets riktlinjearbete, tillsynsmyndighetens bedömningar samt avgöranden från allmän domstol och förvaltningsdomstol.<sup>33</sup>

---

<sup>32</sup> Hanberger, Anna, *Fastighetsmäklaren – en opartisk mellanman*, JT 1995/96, s. 569f samt Guttman, Lars I, *Fastighetsmäklaren – myt eller människa?*, Examensuppsats vid Lunds Universitet 1998, s. 69f

<sup>33</sup> Prop. 1994/95:14, s. 40

# 4 Särskilt om den näringsrättsliga regleringen

## 4.1 Registrering

### 4.1.1 Registreringsskyldigheten

För den som önskar arbeta yrkesmässigt som fastighetsmäklare uppställs i 5 § FML ett krav på registrering. Enligt den gamla mäklarlagen skulle registreringen göras hos länsstyrelsen i det län där mäklaren huvudsakligen var verksam, men i och med införandet av den nya mäklarlagen överfördes registreringsverksamheten till en för hela landet gemensam myndighet, FMN<sup>34</sup>. Observeras bör att det är den enskilde fastighetsmäklaren som skall registreras, inte mäklarföretaget. Anledningen till detta är att endast fysiska personer kan uppfylla lagens definition av fastighetsmäklare<sup>35</sup>. Registreringsskyldigheten åvilar inte personer som utför administrativa uppgifter eller som endast i mindre utsträckning biträder en registrerad fastighetsmäklare<sup>36</sup>. Inte heller advokater eller mäklare som enbart förmedlar hyresrätter är skyldiga att registrera sig hos FMN. Undantaget för advokater, som också fanns i den gamla mäklarlagen, motiveras av att denna yrkesgrupp omfattas av annan offentlig tillsyn<sup>37</sup>.

### 4.1.2 Villkor för registrering

I 6 § FML uppställs de krav som måste vara uppfyllda för att en fastighetsmäklare skall bli registrerad. I jämförelse med vad som gällde enligt den gamla fastighetsmäklarlagen har dessa krav utökats.

#### 4.1.2.1 Formella krav

Till att börja med måste den som vill bli registrerad som mäklare uppfylla vissa formella krav. Liksom enligt den gamla mäklarlagen krävs enligt FML att mäklaren inte är underårig samt ej satt under förvaltning eller försatt i konkurs. Den nya mäklarlagen kräver dessutom att mäklaren inte är underkastad näringsförbud.<sup>38</sup> Vad gäller konkurs bör nämnas att det fordras en formenlig sådan för att FMN skall kunna avslå en ansökan med 6 § första stycket, första punkten som grund. Det räcker således inte med en misstanke om att mäklaren är på obestånd. En sådan omständighet kan emellertid

---

<sup>34</sup> a.a., s. 65

<sup>35</sup> Se avsnitt 3.3

<sup>36</sup> Prop. 1983/84:16, s. 30 samt Cervin, Sallnäs, s. 32

<sup>37</sup> Prop. 1983/84:16, s. 30

<sup>38</sup> Prop. 1994/95:14, s. 34

istället komma att beaktas vid den allmänna lämplighetsprövningen, vilket jag återkommer till i avsnitt 4.1.2.5.<sup>39</sup>

#### 4.1.2.2 Försäkringskrav

Vidare krävs för registrering att mäklaren har en försäkring för skadeståndsskyldighet som kan drabba honom, om han åsidosätter sina skyldigheter enligt 11-19 §§ FML. Detta försäkringskrav är en viktig del av det konsumentskydd som lagen är avsedd att tillgodose. Om konsumenten av någon anledning får ett skadeståndsanspråk gentemot mäklaren utbetalas ersättning oberoende av mäklarens ekonomiska ställning. De närmare försäkringsvillkoren regleras i 11 § i fastighetsmäklarförordningen<sup>40</sup>. Enligt andra stycket i denna paragraf skall försäkringsvillkoren innebära att:

1. försäkringen täcker skadeståndsskyldighet intill 1 500 000 kronor för varje skadefall,
2. försäkringsskyddet gäller för skador som har orsakats under den tid då försäkringen varit i kraft (s.k. occurrence-försäkring),
3. ersättningen betalas ut till den skadelidande utan avdrag för självrisk,
4. försäkringsskyddet kan upphöra tidigast en månad efter det att FMN har underrättats om upphörandet, och
5. försäkringsskyddet i övrigt är tillfredsställande i de avseenden som är av betydelse för den skadelidandes rätt.

Vidare uppställs i FMF vissa krav beträffande försäkringsgivaren. Denne skall ha tillstånd att driva försäkringsrörelse i ett land inom Europeiska ekonomiska samarbetsområdet, eller i ett land som är medlem i OECD<sup>41</sup>. Här bör påpekas att FMN dels har möjlighet att godta annan försäkringsgivare<sup>42</sup>, dels kan medge undantag från kravet på s.k. occurrence-försäkring<sup>43</sup>.

#### 4.1.2.3 Utbildningskrav

Enligt 6 § första stycket, tredje punkten krävs för registrering att mäklaren har tillfredsställande utbildning. Det yttersta ansvaret för fastighetsmäklarutbildningen ligger hos FMN<sup>44</sup>. För att motsvara kravet på en tillfredsställande utbildning skall denna enligt 9 § första stycket FMF omfatta fastighetsförmedling, civilrätt med fastighetsrätt, skatterätt, ekonomi samt byggnads- och värderingsteknik. I samma paragrafs andra stycke stadgas att FMN får meddela närmare föreskrifter om utbildningens innehåll. Detta gjordes hösten 1998, då nämnden beslutade att utbildningen för blivande fastighetsmäklare fr.o.m. 1999 skall omfatta minst 80 högskolepoäng i för fastighetsmäklarverksamhet centrala frågor<sup>45</sup>. Nämnden har också tagit viss del i arbetet att utforma skräddarsydda

---

<sup>39</sup> Cervin, Sallnäs, s. 38

<sup>40</sup> SFS 1995:1028

<sup>41</sup> 11 § 1 st 1 p

<sup>42</sup> 11 § 1 st 2 p

<sup>43</sup> 11 § 3 st

<sup>44</sup> Zacharias, Claude, *Fastighetsmäklarlagen i praktisk tillämpning*, s. 48 och 9 § FMF

<sup>45</sup> FMN:s föreskrift "Utbildningskrav för att bli registrerad som fastighetsmäklare"



fastighetsmäklarutbildningar vid landets universitet och högskolor<sup>46</sup>. Tilläggas bör att FMN har möjlighet att i vissa fall medge undantag från de i FMF reglerade utbildningskraven<sup>47</sup>.

Vad gäller utländska medborgares möjligheter att arbeta som fastighetsmäklare i Sverige finns i FMF en bestämmelse som säger att medborgare som är medlem i ett land inom Europeiska ekonomiska samarbetsområdet, och som har genomgått utbildning eller varit yrkesverksam i ett sådant land, skall anses uppfylla kravet på tillfredsställande utbildning i 6 § första stycket, tredje punkten i FML<sup>48</sup>.

#### 4.1.2.4 Yrkesverksamhet

Ett ytterligare krav för att bli registrerad som mäklare är att sökanden har för avsikt att vara yrkesverksam som fastighetsmäklare<sup>49</sup>. Detta är en ny bestämmelse i förhållande till 1984 års lag. Den infördes då man ansåg att det skulle motverka lagens syfte, d.v.s. konsumentskyddet, om det vore möjligt att starta eller återuppta verksamhet lång tid efter den teoretiska utbildningen<sup>50</sup>. Hur skall då registreringsmyndigheten kunna bedöma en sökandes avsikt att vara yrkesverksam? I propositionen anförs att FMN härvid som regel får godta den sökandes egna uppgifter, såvida det inte finns anledning till annat. Någon närmare kontroll blir det således inte fråga om.<sup>51</sup> Zacharias menar att denna brist på kontrollmöjligheter är en svaghet i regleringen<sup>52</sup>. Enligt min mening finns det fog för denna kritik vad gäller registreringsmomentet. Kravet på yrkesverksamhet kan här knappast förhindra en registrering eftersom vem som helst kan hävda att han har för avsikt att vara yrkesverksam, även om det inte finns något allvar bakom orden. Däremot finns möjlighet till ingripande i form av återkallelse av registrering eller varning, om det senare visar sig att sådan avsikt saknats<sup>53</sup>.

#### 4.1.2.5 Redbarhets- och lämplighetskrav

Det sista kravet som måste vara uppfyllt för att sökandens ansökan om registrering skall godkännas är att denne är redbar och i övrigt lämplig som fastighetsmäklare<sup>54</sup>. Bestämmelsen har i förhållande till den gamla mäklarlagen ändrats på så sätt att den numera innehåller ett uttryckligt krav på redbarhet. I motiven sägs också att det överhuvudtaget skall ställas högre krav på den sökandes allmänna lämplighet än vad som gällde tidigare. Anledningen till att den gamla mäklarlagen ställde relativt låga krav på lämplighet var att regleringen utformades för att medge en smidig övergång för de mäklare som vid lagens tillkomst redan var yrkesverksamma och som därför skulle inlemmas i det nya registreringsförfarandet. Eftersom situationen var en helt annan vid

---

<sup>46</sup> SOU 1999:35, s. 37

<sup>47</sup> 9 § 1 st FMF

<sup>48</sup> 10 § FMF

<sup>49</sup> 6 § 1 st 4 p FML

<sup>50</sup> Prop. 1994/95:14, s. 36

<sup>51</sup> a.a., s. 66

<sup>52</sup> Zacharias, s. 51

<sup>53</sup> Se vidare avsnitt 4.2.1.1

<sup>54</sup> 6 § 1 st 5 p FML

den nya mäklarlagens tillkomst, fanns det inte längre några skäl som kunde motivera lågt ställda krav vid lämplighetsbedömningen.<sup>55</sup>

Vad är då den närmare innebörden av de båda begreppen redbarhet och lämplighet? Inledningsvis kan sägas att lämpligheten är det vidare begreppet som omfattar redbarheten. I motiven fastställs att syftet med lämplighetsprövningen inte är att avgöra om sökanden har fallenhet för mäklaryrket. Det väsentliga är istället om mäklaren är redbar. Detta innebär att prövningen skall inriktas på frågan om den sökandes allmänna hederlighet, pålitlighet och integritet motsvarar de krav som bör ställas på en mäklare, mot bakgrund av dennes ansvarsfulla förtroendeställning gentemot både köpare och säljare.<sup>56</sup> Enligt propositionen krävs det inte att sökanden gjort sig känd för redbarhet, men det bör å andra sidan inte finnas omständigheter som ger anledning att tvivla på den sökandes lämplighet. I sådant fall skall som regel registrering endast medges om man vid en *samlad bedömning* ändå bedömer sökanden som lämplig. I propositionen framhävs särskilt att det övergripande syftet med prövningen i ett ansökningsärende är att i både säljarens och köparens intresse verka för en god standard inom mäklarkåren. Detta övergripande syfte får inte äventyras av ett hänsynstagande till den sökandes eget intresse av registrering eller hans personliga förhållanden i övrigt.<sup>57</sup> Sökandens intresse får således vika för konsumentintresset.

Vilka omständigheter kan då beaktas vid lämplighetsbedömningen? Här kan först sägas att registreringsmyndigheten bör undersöka om sökanden har gjort sig skyldig till något *brott* och bör därför enligt motiven regelmässigt kontrollera om sökanden förekommer i polisregister eller utsökningsregister. Vad gäller polisregistret är det främst förmögenhetsbrott, ekonomisk brottslighet och våldsbrott som bör observeras.<sup>58</sup> Viktigt att uppmärksamma är här att det krävs en *fällande dom* för att en brottslig gärning skall kunna läggas till grund för en vägrad registrering. Denna princip fastslogs av Regeringsrätten i en dom från 1986<sup>59</sup>. Av principen följer dock inte ett förbud för registreringsmyndigheten att väga in en *misstanke* om brott i sin bedömning. Förutsättningen för att endast en misstanke skall kunna beaktas torde emellertid vara att den inte är det enda skälet till avslag, utan att också andra omständigheter beaktats.<sup>60</sup> Även om en fällande dom är för handen innebär inte detta automatiskt att registrering skall vägras. I motiven ges inga konkreta anvisningar för hur en sådan skall påverka FMN:s prövning, men klart är att många faktorer inverkar på bedömningen. Enligt lagstiftaren bör exempelvis beaktas hur långt tillbaka i tiden brottsligheten ligger, brottets art och svårhet, om det är fråga om enstaka brott eller flera och om sökanden har gjort sig skyldig till upprepad brottslighet.<sup>61</sup> Vidare innefattar redbarhetskravet ett krav på redbarhet också i *ekonomiska angelägenheter*. Detta innebär att FMN inte bara beaktar ekonomisk brottslighet utan även kan fästa avseende vid omständigheter som under-

---

<sup>55</sup> Prop. 1994/95:14, s. 34f

<sup>56</sup> a.a., s. 66

<sup>57</sup> a.a., s. 35

<sup>58</sup> a.a. 1994/95:14, s. 66

<sup>59</sup> RÅ 1986 ref. 15

<sup>60</sup> Cervin, Sallnäs, s. 46

<sup>61</sup> Prop. 1994/95:14, s. 66

låten betalning eller amortering av skulder med ränta eller annan misskötsel av ekonomiska åtaganden.<sup>62</sup> Vid tillämpningen av den gamla mäklarlagen lade länsstyrelserna särskild vikt vid förekomsten av skatteskulder, då man ansåg att dessa i många fall förebådade en konkurs<sup>63</sup>. Här kan återknytas till avsnittet ovan om de formella registreringskraven. Där konstaterades att en misstanke om konkurs inte är tillräcklig för att kunna avslå en registreringsansökan på grundval av 6 § första stycket, första punkten. Som framgått kan FMN däremot beakta en sådan misstanke vid lämplighetsprövningen. Liksom ifråga om brottsliga gärningar ges i motiven inga klara riktlinjer för hur FMN skall bedöma olika typer av misskötsel av ekonomiska angelägenheter. Där fastslås dock att som generell utgångspunkt, vilken också avser fällande domar, bör registrering medges endast om det vid en samlad bedömning av omständigheterna finns skäl att utgå ifrån att sökanden trots den fällande domen eller misskötseln av ekonomiska åtaganden kan anses vara lämplig som fastighetsmäklare.<sup>64</sup>

## 4.2 Sanktioner

### 4.2.1 Återkallelse av registrering och varning

Om en registrerad mäklare inte längre uppfyller registreringskraven enligt 6 § kan FMN återkalla hans registrering. Vidare kan påföljden aktualiseras om mäklaren inte betalat föreskriven registreringsavgift eller handlat i strid med de regler som gäller för fastighetsmäklare enligt FML.<sup>65</sup> En alternativ påföljd till återkallelse av registrering är varning, som kan meddelas om FMN bedömer att en sådan är tillräcklig<sup>66</sup>. Om tillsynsmyndigheten anser att förseelsen är ringa får påföljd underlåtas<sup>67</sup>. Normalt sker en prövning av ärendet i sak, men i några situationer kan ett beslut om avregistrering eller varning fattas på i huvudsak formella grunder. De situationer det är fråga om är när mäklaren har brutit mot bestämmelsen i 7 § andra stycket FML, som säger att en mäklare är skyldig att dels låta tillsynsmyndigheten granska akter, bokföring och övriga handlingar som hör till verksamheten, dels lämna de uppgifter som behövs för tillsynen. Eftersom utredningen i dessa fall hindras, måste beslutet åtminstone delvis fattas på formella grunder.<sup>68</sup>

Även om prövningen av en registreringsansökan är nära kopplad till prövningen av en eventuell återkallelse av befintlig registrering, skiljer sig förutsättningarna för bedömningen åt på så sätt att när det gäller en yrkesverksam mäklare finns det vanligtvis bättre underlag för bedömningen. I denna situation utgör nämligen en viktig del av bedömningsunderlaget det sätt på vilket mäklaren har skött sina uppdrag under sin verk-

---

<sup>62</sup> a.a., s. 66f

<sup>63</sup> Cervin, Sallnäs, s. 43

<sup>64</sup> Prop. 1994/95:14, s. 66f

<sup>65</sup> 8 § 1 st FML

<sup>66</sup> 8 § 2 st 1 p FML

<sup>67</sup> 8 § 2 st 2 p FML

<sup>68</sup> Prop. 1994/95:14, s. 70, se också avsnitt 5.13

samhetstid.<sup>69</sup> Enligt motiven skall möjligheten till återkallelse av registrering generellt sett användas något mer restriktivt än vad som är motiverat när det är fråga om att vägra registrering<sup>70</sup>. Anledningen till denna skillnad i bedömningen är naturligtvis att en avregistrering är mer ingripande än ett avslag på registreringsansökan, då mäklaren i det första fallet redan har inrättat sitt liv efter sin yrkessituation och säkerligen i många fall är beroende av möjligheten att utöva sitt mäklaryrke för att klara sin försörjning<sup>71</sup>.

Tilläggas bör att FMN:s beslut om återkallelse gäller *omedelbart* enligt 8 § andra stycket FML. Detta innebär att mäklaren inte kan fördröja ett ingripande genom att överklaga nämndens beslut<sup>72</sup>. Emellertid har mäklaren en möjlighet att yrka inhibition vid överklagande till länsrätten, som också kan ta upp frågan *ex officio*<sup>73</sup>. Enligt 29 § förvaltningslagen kan då länsrätten förordna att det överklagade beslutet om avregistrering tills vidare inte skall gälla. Trots möjligheten till inhibition kan bestämmelsen om att FMN:s beslut gäller omedelbart få den konsekvensen att mäklaren under viss tid får ta den skada som en avregistrering innebär, även om övre instans sedan finner att grund för återkallelse saknats. Frågan är om detta är en lämplig ordning. Zacharias menar att så inte är fallet. Han tillstår visserligen att regleringen har en fördel i det att snabba och effektiva ingripanden möjliggörs, men hävdar ändå att rättssäkerhetsaspekten och den principiella rätten att utan hinder kunna bedriva näring måste tillerkännas avgörande betydelse intill dess att en lagakraftvunnen dom föreligger. Han förordar därför en översyn av regleringen, varvid avvägningen mellan de motstridiga intressena ordentligt utreds.<sup>74</sup>

#### **4.2.1.1 Bristande uppfyllelse av registreringskraven**

Den första punkten i 6 §, d.v.s. de formella kraven, kan läggas till grund för ett återkallelsebeslut om mäklaren försätts i konkurs, blir underkastad näringsförbud eller blir underställd en förvaltare enligt 11 kap. 7 § föräldrabalken. Kravet på att mäklaren inte skall vara underårig kan knappast aktualiseras i ett återkallelseärende eftersom mäklaren aldrig skulle ha blivit registrerad om kravet inte är uppfyllt<sup>75</sup>.

Om mäklaren inte längre har ett sådant försäkringsskydd som föreskrivs i FMF kan hans registrering återkallas. Bristen i försäkringsskydd kan exempelvis bestå av en total avsaknad av försäkring eller en icke acceptabel begränsning i försäkringsvillkoren<sup>76</sup>.

Vidare kan mäklarens registrering återkallas om han inte längre uppfyller utbildningskravet. Hur denna möjlighet till ingripande kan komma att tillämpas är dock något oklart, eftersom FML inte innehåller något fortbildningskrav. Om väl mäklaren anses ha

---

<sup>69</sup> Zacharias, s. 58

<sup>70</sup> Prop. 1994/95:14, s. 69

<sup>71</sup> Cervin, Sallnäs, s. 50

<sup>72</sup> Prop. 1994/95:14, s. 71

<sup>73</sup> Hellners, Trygve och Malmqvist Jan, *Nya förvaltningslagen med kommentarer*, s. 353

<sup>74</sup> Zacharias, s. 71f

<sup>75</sup> a.a., s. 60

<sup>76</sup> a.a., s. 60f

en tillfredsställande utbildning vid registreringstillfället är det därför svårt att se på vilken grund utbildningskravet skulle kunna anses som inte längre uppfyllt vid en senare tidpunkt.<sup>77</sup> Vid min genomgång av FMN:s praxis har jag heller inte funnit något fall där bristande uppfyllelse av utbildningskravet har renderat disciplinpåföljd för mäklaren.

Som tidigare nämnts krävs för registrering att sökanden har för *avsikt* att vara verksam som mäklare. Vad gäller registrerade mäklare får kravet den innebörden att mäklaren måste vara *fortsatt* verksam för att få behålla sin registrering<sup>78</sup>. Här är det således inte längre avsikten som är det avgörande för bedömningen utan den faktiska verksamheten. Enligt propositionen accepteras ett kortare avbrott i yrkesverksamheten, t.ex. i samband med barns födelse, militärtjänstgöring eller vidareutbildning. Vid längre avbrott och vid totalt upphörande av verksamheten har emellertid mäklaren inte rätt att behålla registreringen. Om så är fallet får vederbörande göra en ny ansökan, som bedöms efter registreringskraven vid den tidpunkten.<sup>79</sup>

Vad gäller lämplighetsbedömningen av en registrerad mäklare görs denna på motsvarande sätt som när det är fråga om en registreringsansökan. Bristande lämplighet förekommer som grund för disciplinpåföljd i flera av FMN:s avgöranden. Därför tar jag upp de närmare förutsättningarna för den lämplighetsbedömning som görs i tillsyns-ärenden i kapitel fem, där jag kartlägger praxis.

#### **4.2.1.2 Underlåtenhet att betala registreringsavgift**

Återkallelse av registrering eller varning kan också aktualiseras om mäklaren inte betalar föreskriven registreringsavgift. Avgiften för prövningen av registreringsansökan uppgår för närvarande till 1 500 kronor<sup>80</sup>. Utöver detta engångsbelopp skall den registrerade mäklaren från och med kalenderåret efter registreringsåret betala en årlig avgift om 1 700 kronor<sup>81</sup>.

#### **4.2.1.3 Brott mot FML**

Enligt den tredje punkten i 8 § kan avregistrering ske om mäklaren handlar i strid med sina skyldigheter enligt FML. Denna bestämmelse är helt ny i förhållande till 1984 års lag. På detta sätt kopplas sanktionsmöjligheterna till såväl samtliga specifika bestämmelser i lagen som mäklarens generellt formulerade skyldighet att i allt iaktta god fastighetsmäklarsed. Även vad gäller denna bestämmelse är det den samlade bedömningen som är det väsentliga liksom det är det övergripande syftet av att verka för en god standard inom mäklarkåren som skall prioriteras.<sup>82</sup> Den närmare innebörden av mäklarens skyldigheter enligt FML behandlas i kapitel fem.

---

<sup>77</sup> a.a., s. 61

<sup>78</sup> Prop. 1994/95:14, s. 68

<sup>79</sup> a.a., s. 68f

<sup>80</sup> 3 § FMF samt 10 § avgiftsförordningen (1992:191)

<sup>81</sup> 4 § 1 st FMF

<sup>82</sup> Prop. 1994/95:14, s. 69f

## 4.2.2 Straffansvar för oregistrerade mäklare

Trots att det krävs registrering för att en mäklare skall kunna bedriva förmedlingsverksamhet förekommer det så kallade "svartmäklare", som är yrkesmässigt verksamma utan att vara registrerade. Enligt den gamla mäklarlagen fanns möjlighet att vid vite förelägga oregistrerade mäklare att upphöra med sin verksamhet. Denna ordning var emellertid både arbetskrävande och tog lång tid, varför en ny reglering efterlystes. I propositionen till den nya mäklarlagen framfördes dessutom synpunkten att de flesta "svartmäklare" är oseriösa och utsätter sina kunder för stora risker, t.ex. genom att vara utan ansvarsförsäkring. Konsumentintresset och effektivitetsintresset ansågs därför påkalla en skärpning av sanktionen mot oregistrerade mäklare, varför en kriminalisering föreslogs. Förslaget resulterade i ett straffbud i 10 § FML, där sanktionen för överträdelse är böter eller fängelse i högst sex månader.<sup>83</sup>

Vad krävs då för att en icke registrerad mäklare skall kunna straffas? Till att börja med kan konstateras att förmedlingsverksamheten inte behöver ha resulterat i ett slutfört uppdrag för att omfattas av 10 §. Enligt propositionen räcker det med att någon vidtar olika marknadsföringsåtgärder utan att vara registrerad.<sup>84</sup> Det kan t.ex. röra sig om att genom annonsering marknadsföra objekt till salu eller efterfråga uppdrag<sup>85</sup>. Vidare bör framhållas att det inte är fråga om en straffsanktion som riktar sig mot alla som utger sig för att vara registrerade som fastighetsmäklare. Det är således inte i sig straffbart att kalla sig fastighetsmäklare utan att vara registrerad, då fastighetsmäklare inte är någon skyddad titel. Under lagstiftningsarbetet framfördes förslag från flera remissinstanser om att införa ett sådant skydd. Lagstiftaren ansåg dock inte detta vara nödvändigt eftersom straffbudet omfattar marknadsföringsåtgärder, vid vilka missbruket av benämningen fastighetsmäklare oftast förekommer.<sup>86</sup> Mats Broström menar att straffbestämmelsen på detta sätt innebär ett indirekt skydd för titeln fastighetsmäklare<sup>87</sup>. Sammantaget kan sägas att det väsentliga för straffbestämmelsens tillämpning är den faktiska verksamheten, oavsett under vilka former denna bedrivs. Tilläggas bör här att advokater och de som förmedlar enbart hyresrätter inte omfattas av 10 § eftersom de är undantagna från registreringsplikten.<sup>88</sup> För att straff skall kunna utdömas krävs slutligen att uppsåt kan visas.<sup>89</sup>

Frågan om vem som skall kunna straffas enligt 10 § hänger ihop med frågan i vilken utsträckning en registrerad mäklare kan överlåta arbetsuppgifter till en oregistrerad medhjälpare. Om medhjälparen utför uppgifter som kan kategoriseras som yrkesmässig fastighetsförmedling, skall då denne kunna straffas? Enligt motiven skall man här skilja på självständiga och osjälvständiga medhjälpare. Straffbestämmelsen är inte avsedd att omfatta den sistnämnda typen. Syftet är således inte att straffa osjälvstän-

---

<sup>83</sup> a.a., s. 29f

<sup>84</sup> a.a., s. 30

<sup>85</sup> Cervin, Sallnäs, s. 62

<sup>86</sup> Prop. 1994/95:14, s. 30

<sup>87</sup> Broström, s. 28

<sup>88</sup> Prop. 1994/95:14, s. 30

<sup>89</sup> a.a., s. 73

diga medhjälpare som på uppdrag av en registrerad fastighetsmäklare utför sysslor som egentligen är förbehållna mäklare. Anledningen till detta är att det arbete som medhjälparen i dessa fall utför sker helt på den registrerade mäklarens ansvar, vilket tillgodoser konsumentens skyddsbehov. En annan sak är att den registrerade mäklaren kan anses olämplig som fastighetsmäklare om han låter oregistrerade medhjälpare utföra arbetsuppgifter som inte bör delegeras. Denna fråga omfattas dock inte av straffbestämmelsen utan prövas istället inom ramen för ett tillsynsärende<sup>90</sup>. I vissa situationer menar lagstiftaren att det finns anledning att straffa medhjälpare. Så är fallet när en anställd självständigt åtar sig förmedlingsuppdrag och således agerar helt oberoende i förhållande till den registrerade mäklaren. Skälet till att lagstiftaren ser allvarigare på denna situation är att det här inte finns någon behörig mäklare i bakgrunden, som bär det formella ansvaret gentemot köpare och säljare.<sup>91</sup> Broström påpekar härvid att medhjälparen sällan har någon ansvarsförsäkring, varför konsumenten i dessa fall får ett försämrat skydd<sup>92</sup>.

Tilläggs bör att straffbestämmelsen inte riktar in sig på den aktuella verksamhetens bristande kvalitet. Straffansvaret hör således inte ihop med frågan om uppdraget har utförts bra eller dåligt. Även en kvalitetsmässigt klanderfri verksamhet omfattas av straffbestämmelsen om den är obehörig. Det är således verksamhetens formella status som regleringen riktar in sig på.<sup>93</sup> Kvalitetsmässigt bristfälliga förmedlingar hanteras istället genom nedsättande av provision eller skadestånd<sup>94</sup>.

## 4.3 Tillsyn

### 4.3.1 Fastighetsmäklarnämnden

#### 4.3.1.1 Bakgrund

Under lagstiftningsarbetet som föregick den nya mäklarlagen stod det klart att tillsynsverksamheten enligt den gamla mäklarlagen inte fungerat på ett tillfredsställande sätt. Orsakerna till detta var flera. En central anledning var att registreringen av mäklarna tagit så stor tid i anspråk att den egentliga tillsynsverksamheten fått stå tillbaka. Vid tillkomsten av FML fanns därför en gemensam vilja att förändra utformningen på tillsynsverksamheten. Frågan var dock hur denna förändring skulle gå till. Skulle tillsynen även fortsättningsvis vara offentlig eller skulle tillsynsansvaret istället läggas på en branschorganisation? Som tidigare nämnts förekom under lagstiftningsarbetet samtal mellan Justitiedepartementet och de två stora intresseorganisationerna, Mäklarsamfundet och Sveriges Aktiva Fastighetsmäklares Riksförbund, i syfte att komma överens om en gemensam modell för en branschorganiserad tillsyn. De båda organisationerna

---

<sup>90</sup> Se vidare avsnitt 5.2

<sup>91</sup> Prop. 1994/95:14, s. 72f

<sup>92</sup> Broström, s. 28f

<sup>93</sup> a.a., s. 28

<sup>94</sup> se 23 samt 20 §§ FML

kunde dock inte enas utan presenterade två olika förslag.<sup>95</sup> Förslaget från Mäklarsamfundet, som utarbetats i samråd med Sparbanken Fastighetsbyrå och Svensk Fastighetsförmedling, ansågs på grundval av organisationernas marknadsandelar ha bredast förankring hos mäklarna och blev därför den modell för branschadministrerad tillsyn som förordades i promemorian. Sammanfattningsvis innebar promemorians förslag att de mäklare som uppfyllde kraven för inträde i den av Mäklarsamfundet, Sparbanken Fastighetsbyrå och Svensk Fastighetsförmedling gemensamt föreslagna branschorganisationen och som valde att underkasta sig organisationens tillsyn skulle vara undantagna från registreringsplikten enligt FML. De mäklare som valde att inte bli medlemmar i branschorganisationen skulle enligt promemorians förslag fortfarande registreras och stå under länsstyrelsens tillsyn. En central del av förslaget var att kraven för inträde i det branschadministrerade systemet skulle vara strängare än vad som skulle gälla för den offentliga registreringen och tillsynen.<sup>96</sup>

Det i promemorian framförda förslaget fick ett blandat mottagande av remissinstanserna. Vissa var positiva och framhöll bl.a. att den föreslagna tillsynsmodellen skulle gynna konsumenterna, då mäklarna kunde förväntas vilja utveckla sitt yrkeskunnande för att få möjlighet till inträde i det branschorganiserade systemet. Vidare gjordes gällande att en branschförening skulle kunna utöva en effektivare och bättre tillsyn än länsstyrelserna. Hos majoriteten av remissinstanserna stötte förslaget emellertid på motstånd. Kritiken riktade sig framförallt mot det faktum att tillsynen över mäklarna skulle utövas av mäklarna själva samt att en lösning med två parallella tillsynsorgan skulle kunna ge upphov till oönskade tudelningsproblem. Regeringen framhöll inledningsvis att en tillsyn i privat regi i sig var positiv eftersom den skulle innebära en besparing av de offentliga resurserna. Vidare framlades som positiv aspekt att de som skulle sköta tillsynsfrågorna skulle ha goda teoretiska och praktiska kunskaper om de speciella förhållandena på fastighetsmarknaden. Trots dessa fördelar ansåg sig regeringen inte kunna förorda promemorians förslag. Som grund för denna ståndpunkt anfördes bl.a. att förslaget saknade lösningar på flera viktiga frågor, t.ex. hur de båda tillsynsorganen skulle förhålla sig till varandra. Den avgörande invändningen från regeringen var emellertid att branschen inte hade kunnat enas om en gemensam modell för tillsynen.<sup>97</sup>

Hur skulle då tillsynsverksamheten organiseras? Regeringen framhöll härvid inledningsvis tillsynsregleringens nära anknytning till bestämmelserna om registrering, eftersom de bedömningar som görs i registrerings- respektive tillsynsärenden liknar varandra. Av denna anledning ansåg regeringen det nödvändigt att lägga ansvaret för både tillsyn och registrering på samma myndighet. I och med att förslaget om en branschorganiserad tillsyn avfärdats stod valet mellan att även fortsättningsvis lägga ansvaret för tillsyn och registrering på länsstyrelserna eller att istället föra över ansvaret på en annan offentlig myndighet. Angående lämpligheten av att ha kvar den gamla ordningen anförde regeringen att antalet tillsynsfrågor i de flesta länen inte hade den

---

<sup>95</sup> Ds 1992:87, s. 34f

<sup>96</sup> a.a., s. 35ff

<sup>97</sup> Prop. 1994/95:14, s. 21ff



omfattningen att de kunde ge kontinuerlig sysselsättning åt dem som hade hand om tillsynsverksamheten. Det fanns därför en risk, menade regeringen, att tillsynsärendena i vissa fall lades åt sidan till förmån för andra arbetsuppgifter. Då det enligt regeringens uppfattning inte fanns någon annan myndighet eller organisation som skulle kunna ta hand om tillsyns- och registreringsfrågorna på ett bättre sätt än länsstyrelserna, ansågs inrättandet av en ny skräddarsydd myndighet, FMN, vara den lämpligaste lösningen. Kammarkollegiet tilldelades rollen som värdmyndighet för den nya nämnden, innefattande skötsel av kansligöromål samt tillhandahållande av personal för handläggning av nämndärendena.<sup>98</sup> Sedan 1 januari 1999 är emellertid FMN en självständig nämndmyndighet med egen chef och eget kansli, vilket innebär att Kammarkollegiet inte längre utför kansligöromål åt nämnden<sup>99</sup>.

#### 4.3.1.2 Nämndens sammansättning

Reglerna om nämndens sammansättning återfinns i förordning (1998:1808) med instruktion för FMN. Här föreskrivs att nämnden skall bestå av en ordförande, en vice ordförande samt högst sex andra ledamöter och det antal ersättare för dessa som regeringen bestämmer<sup>100</sup>. Nämndens ordförande anställs genom beslut av regeringen<sup>101</sup>. Vice ordföranden samt övriga ledamöter utses av regeringen för en bestämd tid<sup>102</sup>. Ordföranden och vice ordföranden skall vara jurister och ha domarerfarenhet<sup>103</sup>. Vad gäller övriga ledamöter finns inga uttryckliga kompetenskrav i förordningen, men i propositionen till FML sägs att i nämnden bör ingå ledamöter med särskild insikt i de frågor som nämnden skall syssla med. Vidare framhålls att nämnden bör ges en sådan sammansättning att dess majoritet utgörs av ledamöter som inte representerar något visst partsintresse.<sup>104</sup> För att nämnden skall få tillgång till så god information som möjligt kan det ibland finnas behov av att samarbeta med andra myndigheter eller inhämta kunskaper från annat håll, som t.ex. branschorganisationer. Inte minst gäller detta information om de lokala förhållandena.<sup>105</sup>

#### 4.3.1.3 Nämndens uppgifter

FMN:s tillsynsansvar innebär dels att den skall utreda ärenden som initierats genom anmälningar mot mäklaren, dels att den skall ta egna tillsynsinitiativ. Enligt propositionen kan den egeninitierade tillsynen exempelvis föranledas av att något visst fall uppmärksammas i massmedierna eller via mäklares annonsering. Vidare framhåller regeringen möjligheten för nämnden att ta upp och utreda frågor utan misstanke mot någon speciell mäklare. Tillsynsansvaret omfattar också att efter det att nämnden fattat beslut i ett tillsynsärende se till att mäklaren ifråga rättar sig efter detta. Vid behov bör nämnden ingripa med nya åtgärder.<sup>106</sup>

---

<sup>98</sup> a.a., s. 24ff

<sup>99</sup> Se vidare avsnitt 4.4.1

<sup>100</sup> 2 § 1 st FIF

<sup>101</sup> 13 § FIF

<sup>102</sup> 14 § FIF

<sup>103</sup> 2 § 2 st FIF

<sup>104</sup> Prop. 1994/95:14, s. 25

<sup>105</sup> a.a., s. 27

<sup>106</sup> Prop. 1994/95:14, s. 27

Observeras bör att enligt FML:s ordalydelse omfattar inte FMN:s tillsynsansvar oregistrerade mäklare. Enligt motiven bör dock även sådana mäklare falla under nämndens tillsyn. Således bör nämnden anmäla till åtal om det uppkommer misstanke om att någon förmedlar fastigheter i strid med registreringsreglerna.<sup>107</sup>

Som tidigare framkommit är nämnden inte bara tillsynsmyndighet utan också registreringsmyndighet. I denna roll ligger att behandla ansökningar om registrering och avregistrering. I FMN:s uppgifter ingår vidare att sprida information om innebörden av god fastighetsmäklarsed.<sup>108</sup> Som tidigare angivits preciseras och utvecklas begreppet i nämndens praxis. För att underlätta spridningen upprättar nämnden sedan 1997 en praxissammanställning, som bl.a. finns tillgänglig på nämndens egen webbplats<sup>109</sup>. Vidare sprids information om god fastighetsmäklarsed genom nämndens telefonservice. Här kan också påminnas om att det i nämndens uppgifter även ingår att verka för en förbättring av fastighetsmäklarnas utbildning<sup>110</sup>.

Slutligen bör påpekas att FMN inte avgör ekonomiska tvister. Det är istället de allmänna domstolarnas sak att pröva skadeståndskrav mot mäklare och tvister om mäklarens ersättning. Skadeståndskrav kan även prövas av Allmänna reklamationsnämnden.<sup>111</sup>

#### **4.3.1.4 Ärendenas handläggning**

##### **4.3.1.4.1 Beslutsförhet**

Regler för FMN:s handläggning av ärenden återfinns i förordning med instruktion för Fastighetsmäklarnämnden. Här föreskrivs i 6 § att nämnden är beslutsför när minst fyra ledamöter är närvarande, bland dem ordföranden eller vice ordföranden. När det är fråga om ärenden av större vikt skall emellertid samtliga ledamöter vara närvarande om detta är möjligt<sup>112</sup>. I 8 § finns närmare bestämmelser om beslutsförhet i brådskande ärenden. I dessa fall ges en möjlighet att, istället för att sammanträda, avgöra ärendet genom meddelanden mellan ordföranden och minst så många ledamöter som behövs för beslutsförhet. Om inte detta förfarande kan tillämpas får ordföranden ensam avgöra ärendet. I sådant fall skall beslutet anmälas vid nästa sammanträde med nämnden. Möjlighet till delegation finns inte bara vid brådskande ärenden, utan också då ärendet är av det slaget att det inte behöver prövas av nämnden. Under sådana omständigheter kan nämnden enligt 5 § andra stycket lämna över till ordföranden, vice ordföranden eller till någon tjänsteman att avgöra ärendet ensam.

Vilka ärenden är då av det slaget att de inte behöver prövas av nämnden? Frågan aktualiserades i ett fall där ett beslut om avregistrering p.g.a. bristande redbarhet fattats

---

<sup>107</sup> a.a., s. 27

<sup>108</sup> SOU 1999:35, s. 36

<sup>109</sup> [www.fastighetsmaklarnamnden.se](http://www.fastighetsmaklarnamnden.se)

<sup>110</sup> SOU 1999:35, s. 37 samt, [www.fastighetsmaklarnamnden.se](http://www.fastighetsmaklarnamnden.se) 2000-03-01

<sup>111</sup> [www.fastighetsmaklarnamnden.se](http://www.fastighetsmaklarnamnden.se), 2000-03-01

<sup>112</sup> 6 § 2 st FIF

av nämndens ordförande med deltagande av två tjänstemän från nämndens kansli<sup>113</sup>. Länsrätten undanröjde nämndens beslut med motiveringen att det inte tillkommit i laga ordning<sup>114</sup>. FMN överklagade och i kammarrätten konstaterades att ett beslut om återkallelse av registrering är av utomordentligt stor betydelse för den enskilde mäklaren och att en sådan lämplighetsbedömning som det i målet var fråga om skall grunda sig på en samlad bedömning av samtliga omständigheter och inte fattas på huvudsakligen formella grunder. Därför fann kammarrätten att ärenden av det ifrågavarande slaget är av sådan vikt och kräver en så ingående bedömning att de bör avgöras av nämnden och inte överlämnas till ordföranden för avgörande. FMN:s överklagande avslogs därför.<sup>115</sup> Avgörandet tyder på att återkallelsebeslut som grundas på bristande redbarhet enligt 6 § femte punkten inte är sådana ärenden som kan delegeras enligt 5 § andra stycket FIF. Vad omfattas då av denna bestämmelse? Intressant att observera är här att kammarrätten i sina domskäl poängterade att det i propositionen görs skillnad på ärenden i vilka beslut om avregistrering fattas på formella grunder och sådana där en samlad bedömning av samtliga omständigheter måste göras<sup>116</sup>. Eftersom domstolen också underströk att ett beslut om återkallelse som grundas på 6 § 5 punkten FML inte fattas huvudsakligen på formella grunder, tyder enligt min mening domskälen på att 5 § andra stycket FIF, vad gäller beslut om avregistrering, endast omfattar sådana beslut som väsentligen avgörs på formella grunder. Till denna kategori torde enligt kammarrättens uppfattning hänföras fall av bristande medverkan i tillsynsärenden, fall där en mäklare inte betalat föreskriven registreringsavgift, saknar ansvarsförsäkring, är försatt i konkurs, har förvaltare enligt 11 kap. 7 § föräldrabalken, m.fl. fall, vilka inte förutsätter någon skälighetsbedömning för avgörande<sup>117</sup>.

#### 4.3.1.4.2 Handläggningens form

Förvaltningsförfarandet är enligt en hävdvunnen princip normalt skriftligt, men vissa muntliga inslag kan förekomma<sup>118</sup>. Eftersom FMN är en förvaltningsmyndighet omfattas den av bestämmelserna i förvaltningslagen<sup>119</sup>. Enligt 14 § första stycket i denna lag har den som är part i ett ärende som avser myndighetsutövning mot någon enskild rätt att lämna uppgifter muntligt till myndigheten, om det kan ske med hänsyn till arbetets behöriga gång. Detta innebär att parten har rätt att tala med någon som kan ta emot uppgifterna på myndighetens vägnar. Parten har härvid i princip en möjlighet att välja mellan att lämna uppgifterna per telefon eller vid ett besök hos myndigheten. Däremot har inte parten rätt till ett formligt sammanträde eller en förhandling och kan inte heller kräva att tala med just den eller de personer som är beslutsfattare i ärendet. Viktigt att observera är att partens rätt till muntligt uppgiftslämnande endast gäller under förutsättning att arbetets behöriga gång inte hindras. För att praxis vid tillämpningen av denna begränsning skall stå i samklang med lagstiftarens intentioner menar Hellners och Malmqvist att myndigheten bör vara generös med att tillåta muntligt uppgiftsläm-

---

<sup>113</sup> Dnr 4-2311-98, 1998-09-29

<sup>114</sup> Målnr Ö 14391-98, 1998-12-07

<sup>115</sup> 9268-1998, 1999-05-25

<sup>116</sup> Se s. 4 i domen

<sup>117</sup> Se s. 4 i domen

<sup>118</sup> Hellners, Malmqvist, s. 145

<sup>119</sup> 1 § förvaltningslag (1986:223)

nande. Myndigheten bör dock kunna hänvisa till begränsningen, om de uppgifter som parten vill lämna är så omfattande och komplicerade att de inte kan lämnas muntligt utan allvarliga störningar i arbetet. Även om parten inte begär det skall myndigheten enligt 14 § andra stycket se till att handläggningen vid behov blir muntlig.<sup>120</sup>

FMN har hittills inte bifallit någon begäran om muntlig förhandling. Som motivering för sina avslagsbeslut har nämnden anfört att handläggningen av tillsynsärenden i FMN i princip skall vara skriftlig, eftersom något annat knappast är möjligt inom ramen för nämndens arbetsformer och resurser. Dessutom bör det enligt nämndens uppfattning i regel kunna krävas av fastighetsmäklare att de skriftligen kan föra sin talan.<sup>121</sup> Det finns alltså idag ingen möjlighet för mäklaren att muntligt föra sin talan vid själva sammanträdet där nämnden avgör ärendet. Däremot finns det andra möjligheter för mäklaren att framföra sina synpunkter muntligen. Han kan exempelvis besöka FMN och tala med en handläggare, som sedan vidarebefordrar mäklarens kommentarer till nämnden. Mäklaren kan också ta kontakt med nämnden per telefon, vilket enligt FMN:s ordförande förekommer ganska ofta. Den handläggare som tar emot samtalet gör en tjänsteanteckning<sup>122</sup>, som sedan ingår i den akt som nämndens beslut baseras på. Tjänsteanteckningen kommuniceras med mäklaren.<sup>123</sup> Detta är nödvändigt för att tillgodose den förvaltningsförfarandet betydelsefulla *kommunikationsprincipen*. Principen innebär en skyldighet för myndigheten att dels se till att den enskilde informeras om sådant material som tillförts ärendet, dels bereda den enskilde tillfälle att yttra sig över materialet.<sup>124</sup> I den här aktuella situationen kan kommunikationen ske antingen genom att anteckningen skickas till mäklaren, eller genom att handläggaren direkt i telefon får bekräftat att det han antecknat överensstämmer med det som mäklaren ville framföra<sup>125</sup>.

Här kan tilläggas att det i både länsrätten och kammarrätten förekommer att mäklaren får lägga fram sina synpunkter vid en muntlig förhandling. Även i dessa instanser är förfarandet som huvudregel skriftligt, men om part begär det skall muntlig förhandling hållas, om "förhandlingen ej är obehövlig och ej heller särskilda skäl talar mot det"<sup>126</sup>. Även utan parts begäran får muntlig förhandling hållas beträffande viss fråga, "när det kan antas vara till fördel för utredningen eller främja ett snabbt avgörande av målet"<sup>127</sup>.

#### 4.3.1.4.3 Bevisningen

Tillsynsärenden aktualiserar inte sällan bevisfrågor. Ofta är anmälarens och mäklarens uppgifter sinsemellan motstridiga. Vilka beviskrav gäller då i tillsynsärenden? Här har Regeringsrätten slagit fast att disciplinpåföljd endast kan komma i fråga om de om-

---

<sup>120</sup> Hellners, Malmqvist, s. 146ff

<sup>121</sup> Se t.ex. dnr 4-1264-97, 1998-03-11, dnr 4-1271-97, 1998-03-11 och dnr 20-464-95, 1996-12-18

<sup>122</sup> Enligt 15 § FL skall myndigheten anteckna alla uppgifter som man fått på annat sätt än genom en handling och som har betydelse för ärendets utgång.

<sup>123</sup> Uppgifter från Maria Renmyr, ordförande FMN

<sup>124</sup> Ragnemalm, Hans, *Förvaltningsprocessrättens grunder*, s. 63

<sup>125</sup> Uppgift från Maria Renmyr, ordförande FMN

<sup>126</sup> 9 § 3 st förvaltningsprocesslag (1971:291)

<sup>127</sup> 9 § 2 st FPL

ständigheter på vilka påföljden grundas kan slås fast otvetydigt<sup>128</sup>. Principen kan ses mot bakgrund av den s.k. *officialprincipen*, som innebär att myndigheten som huvudregel bär ansvaret för att ärenden blir tillfredsställande utredda<sup>129</sup>. Det finns dock undantag från officialprincipen. Vad gäller vissa frågor, som t.ex. frågan om köparen har avstått från en boendekostnadskalkyl och om mäklaren har upprättat ett skriftligt uppdragsavtal, har nämligen mäklaren ålagts *bevisbördan*<sup>130</sup>.

#### 4.3.1.4.4 Enpartsförfarande

Vad gäller ärendenas handläggning i FMN är viktigt att observera att det här rör sig om en enpartsprocess, som innebär att den enskilde inte har någon motpart. Varken den eventuelle anmälaren eller FMN är part, utan endast den berörde fastighetsmäklaren. Att mäklaren är ensam part inför myndigheten innebär att nämnden i viss mån intar en dubbel roll. Samtidigt som den skall tillvarata det allmännas intresse gentemot den enskilde mäklaren skall nämnden opartiskt tillämpa gällande rättsregler.<sup>131</sup> Först om nämndens beslut överklagas till länsrätten blir det fråga om ett tvåpartsförfarande, där nämnden utgör mäklarens motpart<sup>132</sup>.

#### 4.3.1.5 Överklagande av Fastighetsmäklarnämndens beslut

FMN:s beslut i såväl registrerings- som tillsynsärenden kan överklagas till allmän förvaltningsdomstol<sup>133</sup>. Eftersom FMN är belägen i Stockholm prövas överklaganden av Länsrätten i Stockholms län<sup>134</sup>. För att ärendet skall komma upp till prövning i nästa instans, Kammarrätten i Stockholm, krävs prövningstillstånd<sup>135</sup>. Sådant tillstånd meddelas om det är av vikt för ledningen av rättstillämpningen att en överprövning görs (prejudikatdispens), om det finns anledning att ändra länsrättens beslut (ändringsdispens) eller om det annars finns synnerliga skäl att pröva överklagandet (extraordinär dispens)<sup>136</sup>. Med andra ord garanteras inte mäklaren möjligheten att få sin sak prövad i två domstolsinstanser. Som argument för denna ordning anförs att ärendena ifråga utreds och prövas av en förvaltningsmyndighet och därefter blir föremål för en fullständig prövning av länsrätten innan de kan komma under kammarrättens prövning. Vidare hävdas att målen knappast är av sådan karaktär att det är nödvändigt med två fullständiga domstolsprövningar.<sup>137</sup>

Kravet på prövningstillstånd för prövning i kammarrätten har utsatts för kritik bl.a. av Zacharias. Han menar att förfarandet i en offentlig myndighet som FMN inte styrs av samma rättssäkerhetsgarantier som förfarandet i domstolar och ifrågasätter om re-

---

<sup>128</sup> Se RÅ 1996 ref. 83

<sup>129</sup> Ragnemalm, s. 76

<sup>130</sup> Se vidare kapitel 5

<sup>131</sup> Strömberg, Håkan, *Allmän förvaltningsrätt*, s. 92f och 204f samt [www.fastighetsmaklarnamnden.se/tillsyn](http://www.fastighetsmaklarnamnden.se/tillsyn), 2000-02-15

<sup>132</sup> Se 7 a § FPL

<sup>133</sup> 9 § FML

<sup>134</sup> 14 § lag (1971:289) om allmänna förvaltningsdomstolar

<sup>135</sup> 9 § 2 st FML

<sup>136</sup> 34a § FPL

<sup>137</sup> SOU 1991:106, s. 341

gleringen är förenlig med Europeiska konventionen för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna. Vidare tillägger han att ett beslut om avregistrering är mycket ingripande, varför en begränsning av rätten till omprövning inte framstår som berättigad.<sup>138</sup> Av utrymmesskäl kan jag inte närmare gå in på hållbarheten i Zacharias argumentation, men vill ändå uppmärksamma läsaren på att kravet på prövningstillstånd kan diskuteras.

Vidare bör observeras att de näringsrättsliga och de civilrättsliga frågorna delas upp mellan förvaltnings- respektive de allmänna domstolarna. Det förekommer att ett visst agerande av en viss mäklare blir föremål för prövning i såväl förvaltningsdomstol som i allmän domstol. Om en mäklare exempelvis har underlåtit att tillhandahålla en konsument en boendekostnads kalkyl kan denna underlåtenhet dels grunda en skadeståndstalan i allmän domstol, dels föranleda ett ingripande av FMN, vars beslut kan överklagas i de allmänna förvaltningsdomstolarna. Även om det således är samma omständigheter som prövas är det inte uteslutet att de olika domstolarna kommer till olika slutsatser. Det har exempelvis förekommit att mäklares agerande givit upphov till skadeståndskyldighet i allmän domstol då det ansetts strida mot god fastighetsmäklarsed, medan samma agerande inte bedömts föranleda påföljd i allmän förvaltningsdomstol. Denna diskrepans kan uppkomma eftersom förvaltningsdomstolen inte är bunden av bevisvärderingen i den allmänna domstolen. Zacharias ifrågasätter lämpligheten av en tudelning av rättsskipningen. Det faktum att de båda typerna av domstolar kan göra olika bedömningar av samma handlande är enligt hans mening ett problem främst av två anledningar. För det första kan situationen ge upphov till ett minskat förtroende för rättssystemet hos allmänheten. För det andra innebär tudelningen att mäklaren försätts i ett osäkert läge. Denne kan nämligen inte utifrån utgången av ett civilrättsligt mål dra några säkra slutsatser vad gäller den näringsrättsliga bedömningen, trots att det är fråga om samma handlande från hans sida.<sup>139</sup>

## **4.3.2 Annan tillsyn**

### **4.3.2.1 Konsumentverket**

Konsumentverket har utfärdat riktlinjer för tillhandahållande, utförande och marknadsföring av fastighetsmäklartjänster i konsumentförhållanden. Dessa riktlinjer, som utarbetats efter överläggningar med företrädare för mäklarbranschens intresseorganisationer, innehåller krav som Konsumentverket finner väsentliga från konsumentsynpunkt. Om riktlinjerna inte följs kan Konsumentverket ingripa. I första hand försöker verket få till stånd en frivillig överenskommelse med den berörde mäklaren. Lyckas inte detta kan Konsumentombudsmannen låta en domstol pröva åtgärden eller själv utfärda ett s.k. förbuds- eller informationsföreläggande för godkännande av fastighetsmäklaren ifråga. Konsumentverket har också möjlighet att ge in en anmälan till FMN, om verket anser att det finns anledning att varna en mäklare eller återkalla mäklarens registre-

---

<sup>138</sup> Zacharias, s. 94

<sup>139</sup> a.a., s. 95

ring.<sup>140</sup> Observeras bör här också att det genom den övergripande regeln att mäklaren skall utföra sitt uppdrag i enlighet med god fastighetsmäklarsed öppnas en möjlighet för FMN att ta hänsyn till Konsumentverkets riktlinjer i sin bedömning. Vad gäller riktlinjernas betydelse har emellertid FMN uttalat att Konsumentverket visserligen har del i att utforma begreppet god fastighetsmäklarsed, men att FMN har det övergripande ansvaret<sup>141</sup>. FMN kan således frångå Konsumentverkets riktlinjer.

I nästa kapitel av min uppsats redogör jag för det närmare innehållet i riktlinjerna i den mån det är relevant för de frågeställningar jag tar upp.

#### **4.3.2.2 Branschorganisationerna**

Som ovan nämnts antogs inte förslaget om en branschorganiserad tillsyn över fastighetsmäklare, då lagstiftaren istället valde att lägga tillsynsansvaret på FMN. Branschen har ändå betydelse för tillsynsverksamheten exempelvis när det gäller utarbetandet av principerna för god fastighetsmäklarsed och i utredningen SOU 1999:35 framhålls att FMN bör ha ett nära och kontinuerligt samarbete med branschorganisationerna. De olika branschförbunden, av vilka Mäklarsamfundet och Fastighetsmäklarförbundet utgör de klart största, har också möjlighet att utöva intern tillsyn över sina egna medlemmar. Genom beslut av respektive organisations disciplin- eller ansvarsnämnd kan mäklare varnas eller uteslutas ur organisationen.<sup>142</sup>

## **4.4 Utredande synpunkter på Fastighetsmäklarnämnden och fastighetsmäklarlagen**

### **4.4.1 Bakgrund**

I mars 1996 tog riksdagens lagutskott initiativ till en utvärdering av fastighetsmäklarlagen. Vid utvärderingen konstaterades att FMN inte bedrivit ett aktivt tillsynsarbete vid sidan av handläggningen av anmälda ärenden, vilket ansågs vara en otillfredsställande situation. Då det huvudsakliga problemet bedömdes vara nämndens organisationsform beslutades att FMN skulle bli en självständig nämndmyndighet med egen myndighetschef och eget kansli istället för att överlämna kansligöromålen till Kammarkollegiet. Förändringen genomfördes den 1 januari 1999.<sup>143</sup>

I november 1998 beslutade regeringen att en särskild utredare skulle tilldelas uppdraget att göra en översyn av FMN:s tillsyn över fastighetsmäklare samt överväga lämplig form för nämndens framtida organisation och finansiering i syfte att effektivisera tillsynen<sup>144</sup>. Utredningsarbetet resulterade i ett betänkande<sup>145</sup>, som bl.a. innehåller förslag

---

<sup>140</sup> KOVFS 1996:4, Riktlinjer för tillhandahållande, utförande och marknadsföring av fastighetsmäklartjänster i konsumentförhållanden, s. 1

<sup>141</sup> Se länsrättens dom målnr Ö 7628-98, 1999-04-07, s. 6

<sup>142</sup> SOU 1999:35, s. 28f och s. 53

<sup>143</sup> a.a., s. 9

<sup>144</sup> a.a., s. 13

om förändrat arbetssätt och ny organisationsform för FMN samt förslag om en översyn av FML. Betänkandet har remissbehandlats under våren 1999, men har ännu inte besvarats av regeringen<sup>146</sup>.

#### 4.4.2 Förslag till förändrat arbetssätt för Fastighetsmäklarnämnden

I betänkandet konstateras att FMN:s tillsynsverksamhet domineras av handläggning av inkomna anmälningar, som var och en läggs upp som ett tillsynsärende. Att lägga stor vikt vid anmälningar ligger visserligen i linje med lagstiftarens intentioner<sup>147</sup>, men utredaren menar att det är nödvändigt att tona ner anmälningarnas betydelse som underlag för tillsynsärenden för att kunna effektivisera tillsynen. I betänkandet föreslås därför att resurser överförs från handläggningen av anmälningar till egeninitierade åtgärder. Istället för att automatiskt lägga upp varje anmälan som ett tillsynsärende bör anmälan endast betraktas som information till nämnden om eventuella problem. Sedan bör det vara upp till nämnden själv att bedöma uppgifternas betydelse för tillsynsarbetet. I betänkandet påpekas vidare att det inte alltför sällan förekommer att anmälaren uppfattar sig som part i tillsynsärendet och därför överklagar FMN:s beslut om mäklaren ifråga inte meddelas någon påföljd. Detta missförstånd innebär en onödig belastning på länsrätten. Genom att inte hantera varje anmälan som ett tillsynsärende hoppas utredaren att man kan komma till rätta med detta problem, samtidigt som FMN får mer tid och resurser till att själv ta initiativ till tillsynsåtgärder.<sup>148</sup>

En effekt av dominansen av anmälningsärenden är att tillsynsverksamheten fått en inriktning på enstaka förmedlingsärenden. Detta anser utredaren vara en otillfredsställande situation. Istället för att begränsa sin granskning till enstaka förmedlingsuppdrag bör nämnden därför vidga granskningen till att omfatta fler av mäklarens uppdrag. På detta sätt kan nämnden få en bredare bild av hur mäklaren sköter sin verksamhet. I betänkandet framhålls att ett ingripande mot mäklaren som baseras på ett enda förmedlingsuppdrag endast bör ske i undantagsfall.<sup>149</sup>

En av FMN:s uppgifter är att lämna information i frågor som rör dess verksamhet, t.ex. information om vad som är god fastighetsmäklarsed. Detta har huvudsakligen skett genom en omfattande telefonservice gentemot mäklarna och allmänheten, medan övrig informationsgivning endast varit marginell. Utredaren anser att resurserna på detta sätt fått en otillfredsställande fördelning, eftersom informationen endast kommit dem till del som valt att ringa till nämnden. I betänkandet föreslås därför att rådgivningen och informationen i enskilda ärenden begränsas till förmån för frågor av allmänt intresse. Ofta återkommer samma problem och frågeställningar vid telefonförfrågningarna, varför utredaren föreslår att nämnden utarbetar faktablad med svar på de vanligaste frå-

---

<sup>145</sup> SOU 1999:35, Fastighetsmäklarnämnden – effektivare tillsyn

<sup>146</sup> FMN:s årsredovisning för räkenskapsåret 1999, s. 2

<sup>147</sup> I prop. 1994/95, s. 27 anförs att ”en aktiv tillsyn bör innefatta att Fastighetsmäklarnämnden noga utreder inkomna anmälningar mot mäklare”.

<sup>148</sup> SOU 1999:35, s. 54ff

<sup>149</sup> a.a., s. 56



gorna. Förfrågningarna från enskilda kan sedan i så stor utsträckning som möjligt besvaras genom att man skickar ett relevant faktablad. Vad gäller god fastighetsmäklarled föreslås att nämnden i nära samarbete med branschen genom olika former av råd och anvisningar ger vägledning om innebörden av begreppet.<sup>150</sup>

Har då dessa förslag hittills gett upphov till några ändringar av FMN:s rutiner? Som ovan nämnts har betänkandet visserligen inte ännu lett till någon respons från regeringens sida, men enligt uppgift från FMN:s ordförande hade nämnden under hösten 1999 ett seminarium där man tog upp och diskuterade förslagen. Nämnden fann då anledning att göra vissa förändringar av rutinerna. Bland annat framhölls värdet av branschkontakter, d.v.s. att nämnden arbetar tillsammans med branschen för att åstadkomma en bra marknad. Vad gäller hanteringen av anmälningar utgör de fortfarande grund för tillsynsärenden, men enligt nämndens uppfattning bör det finnas större möjlighet för ordföranden att på delegation skriva av sådana ärenden där det inte finns anledning till ingripande. På detta sätt kan man uppnå en effektivare hantering.<sup>151</sup> Vidare har FMN övergått till att i större utsträckning än tidigare koncentrera tillsynen på mäklarens agerande i stort istället för på vissa moment i enskilda förmedlingsuppdrag. Detta innebär att om det finns anledning att misstänka att en brist i ett enskilt ärende inte är något tillfälligt misstag, kan mäklaren uppmanas att ge in ett urval andra klientakter för granskning. Liksom tidigare gör nämnden också besök hos mäklare, varvid man granskar klientakter och handhavande av redovisningsmedel i samtliga eller ett urval förmedlingar under en viss period.<sup>152</sup> I fråga om den egeninitierade tillsynen har enligt nämndens ordförande skett en ökning. Visserligen har FMN ännu inte ökat antalet ärenden som *lagts upp* på eget initiativ. Inom nämnden utformas nämligen för närvarande en intern policy för hur man skall gå tillväga i dessa fall. Noteras bör att utarbetandet av policyn inte avses resultera i någon offentlig föreskrift. Enligt nämndens ordförande baserar sig policyn på ett beaktande av det intrång i mäklarens verksamhet som det innebär att bli utsatt för granskning. Därför arbetar nämnden för en granskningsverksamhet som innebär att det skall finnas *skäl* för att öppna ett tillsynsärende, som exempelvis kan vara att en mäklare har kritiserats i media. Vidare skall principen för granskning vara att denna inte görs mer ingripande än vad som krävs för att uppnå en adekvat tillsyn. Mäklaren skall inte onödigtvis åläggas att lämna ut sina akter. Nämnden beaktar härvid att mäklarens tid är dyrbar och att han inte skall drabbas av omotiverade kostnader till följd av granskningen. Trots att nämnden således ännu inte lägger upp fler ärenden på eget initiativ har den egeninitierade granskningen ändå ökat. Det har nämligen skett en ökning såtillvida att nämnden i fråga om anmälningssärenden prövar samtliga de eventuella brister som uppmärksammas vid utredningen, oberoende av vilka frågor som anmälaren velat fästa nämndens uppmärksamhet på. Exempelvis tar man oftast in uppdragsavtalen även om kritiken i anmälningarna inte riktas mot dessa. Dessutom begär man i samtliga ärenden in yttrande från kronofogdemyndigheten samt rekviderar utdrag ur Rikspolisstyrelsens register för att kontrollera mäklarens redbarhet. Det förekommer också att nämnden använder anmäl-

---

<sup>150</sup> a.a., s. 57f

<sup>151</sup> Uppgifter från Maria Renmyr, ordförande FMN

<sup>152</sup> FMN:s årsredovisning för räkenskapsåret 1999, s. 8

ningsärenden för att göra påpekanden i någon särskild fråga, i syfte att klargöra nämndens inställning för branschen. Här kan nämnas att nämnden har ställt sig positiv till att även utan anledning av en anmälan kunna ta upp frågor och göra principuttalanden, för att på så sätt ge vägledning om god fastighetsmäklarsed.<sup>153</sup> Vad gäller information om god fastighetsmäklarsed kan tilläggas att under 1999 har nämnden påbörjat arbete med att framställa faktablad i olika frågor. Faktabladerna är avsedda att i viss mån bidra till att telefonsamtalen med allmänheten förkortas varigenom resurser frigörs för annan tillsyns- och informationsverksamhet.<sup>154</sup>

#### 4.4.3 Förslag om en översyn av fastighetsmäklarlagen

I betänkandet anförs också att FML bör ses över, dels för att bättre anpassa lagen till verkligheten, dels för att tillhandahålla FMN nödvändiga verktyg för en effektiv tillsyn. Behovet av en översyn påvisas med några exempel.

Till att börja med konstaterar utredaren att det är alltför vanligt med tvister mellan köpare och säljare om fastighetens skick. För att minska risken för uppkomsten av sådana tvister föreslås att man undersöker om mäklaren bör verka för att besiktning alltid sker i samband med en fastighetsöverlåtelse. Det har nämligen visat sig att detta i många fall inte görs, utan att mäklaren endast informerar köparen om dennes undersökningsplikt. Problemet är att köparen i många fall inte inser eller vill inse vad undersökningsplikten egentligen innebär, trots den information denne får av mäklaren.<sup>155</sup>

Vidare föreslås att man ser över reglerna om boendekostnadskalkyler och undersöker hur köparen skall kunna tillförsäkras bättre information. Särskilt viktigt är detta då det gäller köp av bostadsrätter, eftersom det visat sig att informationen om föreningens ekonomi i dessa fall ofta varit bristfällig eller saknats helt.<sup>156</sup> I övrigt tillägger utredaren att det är alltför vanligt att mäklaren överhuvudtaget inte tillhandahåller köparen en sådan individuell boendekostnadskalkyl som lagen föreskriver, vilket också motiverar en översyn av regleringen<sup>157</sup>.

I betänkandet tas vidare upp de nyare former av fastighetsförmedling som utvecklats på senare år. Ett exempel på en sådan är mötesplatser för köpare och säljare som tillhandahålls på Internet. Trots att ägaren av mötesplatsen kan sägas ha utfört en förmedling i det att han har sammanfört parterna genom tillhandahållandet av mötesplatsen, omfattas inte denne av FML. Detta innebär att konsumenter i dessa fall inte är tillförsäkrade samma kompetens och försäkringsskydd som vid traditionell fastighetsförmedling. Här pekas också på risken att registrerade mäklare väljer att avregistrera sig för att endast ägna sig åt verksamhet som inte kräver registrering. På detta sätt

---

<sup>153</sup> Uppgifter från Maria Renmyr, ordförande FMN samt FMN:s årsredovisning för räkenskapsåret 1999, s. 4

<sup>154</sup> FMN:s årsredovisning för räkenskapsåret 1999, s. 11

<sup>155</sup> SOU 1999:35, s. 62

<sup>156</sup> a.a., s. 51 och 61

<sup>157</sup> a.a., s. 62

skulle konsumentskyddet försämrats. Utredaren menar därför att det bör undersökas i vad mån det skall vara möjligt att yrkesmässigt tillhandahålla olika tjänster i samband med köp och försäljning av bostäder, utan att förfarandet omfattas av särskild reglering eller tillsyn.<sup>158</sup>

Slutligen framläggs i betänkandet förslag på att man överväger att föra in vissa regler för mäklarnas administrativa rutiner i form av en skyldighet för mäklaren att föra löpande journaler över sina uppdrag, där anteckningar görs om de obligatoriska momenten. Sådana rutiner skulle enligt utredaren dels utgöra ett stöd för mäklaren, dels underlätta FMN:s tillsyn. Eftersom det idag inte finns något krav på att mäklaren skall föra en klientförteckning, krävs nämligen en tids- och resurskrävande genomgång av mäklarens hela underlag för att nämnden skall kunna få en bild av mäklarens handläggning av sina uppdrag. I Norge finns redan en lagreglerad skyldighet för mäklaren att föra löpande journaler, vilket på ett märkbart sätt har förenklat tillsynen för tillsynsorganet Kredittilsynet. Tillsynsarbetet går i Norge till på så vis att Kredittilsynet gör stickprovsbesök hos mäklarna. Vid besöken kontrolleras för det första att formaliareglerna har följts. Därefter granskar man med hjälp av ett särskilt checkschema hur uppdragen har skötts och hur klientmedlen har hanterats. Härvid är de löpande journalerna till stor nytta. Utredaren föreslår därför att man överväger att använda den norska modellen som förebild för utformningen av den svenska regleringen.<sup>159</sup>

#### **4.4.4 Förslag till ny organisationsform för Fastighetsmäklarnämnden**

Som tidigare nämnts blev FMN från och med den 1 januari 1999 en självständig myndighet med egen chef och personal. Tanken var att denna organisatoriska förändring skulle leda till ökad effektivitet. I SOU 1999:35 utreds om förändringen är tillräcklig för att uppnå effektivitetsmålet och vad det finns för alternativa organisationsformer.

I betänkandet konstateras att nämndens verksamhet inte varit effektiv nog i det att man inte förmått visa tillfredsställande resultat vad gäller den egeninstitierade tillsynen. Vidare anförs att det i nämndinstitutet ligger en inbyggd tröghet som har flera orsaker. Bland annat nämns det faktum att besluten fattas vid sammanträden, vilket är en resurskrävande arbetsform. Dessutom kan det vara svårt att snabbt samla nämnden när beslut måste tas i akuta ärenden. Visserligen finns möjlighet till delegation, men om detta sker i för stor utsträckning går syftet med det kollektiva beslutsorganet förlorat. Eftersom regering och riksdag beslutat att nämndmyndighetsformen endast skall användas då särskilda skäl talar för att ett kollektivt beslutsorgan behövs, ställer sig utredaren frågan om FMN kan anses ha ett sådant behov, eller om myndigheten skulle fungera bättre som ett enrådighetsverk med ett råd eller liknande organ knutet till sig som beslutande i vissa frågor. Här anförs att det är önskvärt att lägga beslutanderätten hos en nämnd när det gäller beslut som innefattar bedömningar i svårare registreringsärenden eller frågor om varningar och återkallelser av registrering. Däremot anser

---

<sup>158</sup> a.a., s. 62f

<sup>159</sup> a.a., s. 46f, 56f och 63

inte utredaren att nämndformen är lämplig ifråga om åtgärder som riktar sig mot marknaden generellt och som bygger på kontinuerligt och nära samarbete med branschen. Att i dessa fall kräva ett nämndbeslut i fråga om alla de olika former av åtgärder som kan bli aktuella, blir alltför tungrott och ineffektivt. Motsvarande gäller också vissa tillsynsåtgärder som vidtas i den löpande handläggningen, som t.ex. förelägganden till enskilda mäklare att inkomma med underlag för granskning. För att nå önskad effektivitet menar utredaren att nämndens roll bör begränsas till beslut om varningar och registreringar beträffande enskilda mäklare och vissa ansökningsärenden. I betänkandet föreslås därför att FMN omorganiseras till ett enrådighetsverk, där myndighetens chef är den högsta beslutande nivån och den som ensam avgör ärendena, till vilket kopplas en nämnd med uppgift att fatta beslut

- i enskilda registreringsärenden där det inte är fråga om ren formalia utan om lämplighetsprövningar eller bedömningar och
- i ärenden där en registrerad fastighetsmäklare riskerar att få en varning eller sin registrering återkallad.

Vad gäller nämndens sammansättning anføres att det i nämnden bör ingå ledamöter med särskild erfarenhet av och kunskap om fastighetsmäkleri, lantmäteri och konsumenträttsliga frågor. För att göra arbetet i nämnden mindre betungande föreslår utredaren att antalet ledamöter och ersättare minskas om omorganisationen genomförs.<sup>160</sup>

---

<sup>160</sup> a.a., s. 65ff

# 5 Frågeställningar i tillsynsärenden

I detta avsnitt är mitt huvudsakliga syfte att kartlägga nämnd- och domstolspraxis i tillsynsärenden. Dessutom vill jag uppmärksamma de fall där FMN:s beslut har ändrats av överinstanserna. Där detta har skett eller om någon eller några av överinstanserna har haft en annorlunda inställning till någon enskild fråga påpekas detta därför särskilt. Ändringarna uppsummeras sedan i nästa kapitel, där jag också beräknar ändringsprocenten. För att göra framställningen av avgörandena så överskådlig som möjligt har jag i vissa fall delat upp ärendena i olika frågeställningar och presenterat delarna under olika rubriker. Som bakgrund till praxissammanställningen redogör jag för vad som sägs om respektive frågeställning i förarbeten och doktrin. Tilläggas bör att praxis kan ändras i de fall avgörandena inte har vunnit laga kraft.

## 5.1 Uppdragsavtalet

### 5.1.1 Förarbeten och doktrin

Till skillnad från den gamla mäklarlagen innehåller FML en bestämmelse om att uppdragsavtal skall ingås i skriftlig form<sup>161</sup>. Skriftlighetskravet omfattar alla uppdragsavtal, oavsett om de löper med eller utan ensamrätt. Till följd av FML:s tvingande karaktär gäller kravet alltid i konsumentförhållanden. Om däremot parterna är näringsidkare, står det dem fritt att istället sluta ett muntligt uppdragsavtal. Syftet med skriftlighetskravet är bl.a. att ge båda parter bättre förutsättningar att förstå vilka villkor som gäller samt motverka bevisproblem.<sup>162</sup>

Den civilrättsliga rättsföljden av att skriftlighetskravet inte iaktas är att mäklaren, men inte uppdragsgivaren, blir bunden av det som endast avtalats muntligt. Detta innebär att muntliga avtalsvillkor inte i och för sig är ogiltiga, men de kan bara åberopas av uppdragsgivaren. Om parterna inte har avtalat någonting alls i en fråga som regleras i FML, har mäklaren rätt att åberopa lagens bestämmelser.<sup>163</sup>

Som huvudregel gäller skriftlighetskravet också ändringar i förmedlingsavtalet. Emellertid medges undantag för överenskommelser om ändring av förmedlingsobjektets pris och andra villkor för överlåtelsen eller upplåtelsen<sup>164</sup>. Av förarbetena framgår inte vad som inbegrips i uttrycket ”andra villkor för överlåtelsen eller upplåtelsen”, men enligt Cervin och Sallnäs torde det exempelvis kunna vara överenskommelser om tillträdesdag, sättet för köpeskillningens erläggande och garantier<sup>165</sup>. Undantaget tillkom av den anledningen att det ibland kan ligga i uppdragsgivarens intresse att utan dröjsmål

---

<sup>161</sup> 11 § FML

<sup>162</sup> Prop. 1994/95:14, s. 38f

<sup>163</sup> a.a., s. 38f

<sup>164</sup> 11 § 1 st 2 p FML

<sup>165</sup> Cervin, Sallnäs, s. 65

få till stånd ändringar i avtalet, t.ex. i en sådan situation då det skulle vara förmånligt för säljaren att acceptera ett anbud som avviker från vad som angivits i avtalet. I ett sådant läge kan alltså mäklaren och säljaren snabbt komma överens per telefon, istället för att skriftligen ändra det ursprungliga uppdragsavtalet.<sup>166</sup>

I andra stycket i 11 § finns särskilda bestämmelser om ensamrättsavtal. Ensamrätten i sådana förmedlingsuppdrag får bestämmas till högst tre månader åt gången. Avtalet kan förlängas, men en sådan överenskommelse får träffas tidigast en månad innan uppdragsavtalet skall upphöra att gälla. Denna bestämmelse har införts för att inte motverka kringgående av tremånadersregeln. Liksom det ursprungliga ensamrättsavtalet omfattas överenskommelsen om förlängning av skriftlighetskravet. Ett uppdragsavtal som inte innehåller någon bestämmelse om giltighetstid kan sägas upp när som helst av uppdragsgivaren.<sup>167</sup> I förarbetena sägs ingenting om vad som gäller i fråga om mäklarens möjlighet att säga upp sådana avtal, men enligt Cervin och Sallnäs kan detta sannolikt inte ske förrän efter iakttagande av skälig uppsägningstid<sup>168</sup>.

## 5.1.2 Praxis

### 5.1.2.1 Skriftlighetskravet

FMN granskade en fastighetsmäklares samtliga uppdrag under perioden december 1995 – januari 1997. Härvid framkom att mäklaren vid ett flertal tillfällen underlåtit att upprätta skriftliga förmedlingsavtal och boendekostnadskalkyler. Därutöver saknades depositionsavtal i samtliga fall där handpenning deponerats på mäklarens konto, ränta betalades inte ut på de deponerade beloppen, vid fyra tillfällen uppvisade klientmedelskontot negativt saldo och i ett flertal fall saknades villkor för köparnas finansiering i köpekontrakten. Dessutom hade mäklaren i åskilliga fall tillgodogjort sig provision innan köparna beviljats inträde i respektive bostadsrättsförening.

**FMN** (Dnr 4-3470-97, 1997-12-17)

Nämnden återkallade mäklarens registrering.

**Länsrätten** (Målnr 1578-98, 1998-04-17)

Mäklarens överklagande avslogs med följande motivering. Kravet på skriftlighet i 11 § FML är ovillkorligt och oberoende av vilken relation mäklaren har till säljaren. Vidare gäller skriftlighetskravet oavsett om det är fråga om ett ensamrättsavtal eller ej. I 11 § anges också att fastighetsmäklaren inte får åberopa avtalsvillkor som inte har formulerats i skrift. Eftersom skriftligheten är ett uttryckligt krav enligt FML, kan det faktum att mäklaren får stå risken vid en eventuell civilrättslig tvist inte anses utgöra en förmildrande omständighet vid frågor om huruvida mäklaren har handlat i strid med lagen. Länsrätten ansåg därför att mäklarens regelmässiga underlåtenhet att upprätta skriftliga uppdragsavtal borde medföra återkallelse av hans registrering. Därtill kom att mäklaren också i andra avseenden systematiskt underlåtit att iaktta FML:s bestämmelser.

#### *Kommentar*

Här fastslås att kravet på skriftlighet i 11 § är *ovillkorligt*<sup>169</sup>, vilket också framgår av ett flertal andra avgöranden från såväl FMN som länsrätten<sup>170</sup>. Dessa avgöranden visar

---

<sup>166</sup> Prop. 1994/95:14, s. 74

<sup>167</sup> a.a., s. 75

<sup>168</sup> Cervin, Sallnäs, s. 65

<sup>169</sup> Jag förutsätter att detta endast gäller i konsumentförhållanden, eftersom det i förarbetena uttalas att bestämmelsen är dispositiv i fråga om avtal med näringsidkare.

också att det räcker med en enstaka underlåtelse att iaktta skriftlighetskravet för att mäklaren skall meddelas påföljd. Beträffande muntliga förmedlingsavtal uttalade nämnden i dnr 20-383-97, 1997-09-17 att sådana står i direkt strid med FML. I följande fall aktualiserades frågan om skriftlighetskravet måste upprätthållas även när en mäklare övertar ett förmedlingsuppdrag från en annan mäklare.

När mäklaren tog över ett uppdrag från en kollega som upphörde med sin verksamhet upprättades inget skriftligt förmedlingsavtal.

**FMN** (Dnr 4-1435-97, 1998-03-11)

Inledningsvis konstaterade nämnden att det krävs medgivande från uppdragsgivaren för att överhuvudtaget kunna ta över ett förmedlingsuppdrag från en annan mäklare. Nämnden förutsatte visserligen att ett sådant medgivande fanns, men menade att de båda mäklarna borde ha sett till att medgivandet dokumenterades. Detta skulle ha skett antingen genom upprättande av ett nytt avtal eller genom påskrifter av mäklaren och uppdragsgivaren på det befintliga avtalet. Mäklaren varnades.

**Länsrätten** (Målnr Ö 5691-98, 1998-05-20)

Länsrätten delade FMN:s uppfattning att det muntliga övertagandet av förmedlingsuppdraget stred mot 11 § FML och avslag därför överklagandet.

**Kammarrätten** (Målnr 4612-1998, 1999-09-27)

Kammarrätten fastslog att även ändringar i förmedlingsuppdraget omfattas av skriftlighetskravet, varför mäklaren brutit mot 11 § FML. Emellertid bedömdes förseelsen som ringa eftersom säljaren och dennes ombud uttryckligen önskat att mäklaren skulle överta förmedlingsuppdraget och då det aldrig rått någon oklarhet hos uppdragsgivaren om vem som ansvarade för uppdraget.

#### *Kommentar*

Enligt både FMN och domstolarna omfattas också *övertaganden av förmedlingsuppdrag* av skriftlighetskravet. Kravet skall enligt FMN tillgodoses antingen genom att ett nytt skriftligt uppdrag upprättas eller genom påförande av uppdragsgivarens och den övertagande mäklarens påskrifter på det befintliga avtalet. Denna uppfattning har även kommit till uttryck i ett flertal andra avgöranden från FMN<sup>170</sup>. I det fall som här är för handen spelade det enligt FMN:s uppfattning ingen roll om uppdragsgivaren de facto givit sitt samtycke till bytet av mäklare. Muntligt framställda medgivanden räcker således ej. Detta framkom också i dnr 4-1424-98, 1998-11-18, där nämnden påpekade att eftersom ett förmedlingsuppdrag måste vara skriftligt, måste även säljarens samtycke till att en annan mäklare övertar uppdraget lämnas skriftligen. Kravet på skriftligt samtycke vid byte av uppdragstagare gäller också när den nye mäklaren tar över ett uppdrag p.g.a. den ursprungliga mäklarens frånfalle. Detta framkom i dnr 4-3050-97, 1998-09-09, där nämnden varnade mäklaren med motiveringen att denne åsidosatt 11 § FML genom att inte se till att medgivandet från uppdragsgivaren dokumenterades i form av ett skriftligt förmedlingsuppdrag<sup>172</sup>.

---

<sup>170</sup> Se t.ex. FMN:s beslut dnr 20-3842-96, 1997-06-03, dnr 4-999-97, 1997-06-25, dnr 20-467-97, 1997-09-17, länsrättens dom målnr Ö 15825-97, 1998-03-18, FMN:s beslut dnr 20-2737-96 och 20-3102-96, 1997-10-29, länsrättens dom målnr Ö 17910-97, 1997-12-18, FMN:s beslut dnr 20-2483-96, 1997-10-29 samt länsrättens dom målnr Ö 19706-97, 1998-04-17

<sup>171</sup> Se t.ex. dnr 4-1393-97 och 4-473-98, 1998-12-02, dnr 4-2776-98, 1999-05-26 samt dnr 4-1079-99, 1999-09-01

<sup>172</sup> Länsrätten avslag mäklarens överklagande, målnr Ö 14364-98, 1999-01-15

Har då ett muntligt medgivande inte någon som helst relevans för bedömningen av ett tillsynsärende? Kammarrättens domskäl i det ovan refererade fallet visar att uppdragsgivarens samtycke kan medföra att förseelsen bedöms som ringa och påföljd underlåts. Av betydelse för beslutet att underlåta påföljd var också den omständigheten att uppdragsgivaren var införstådd med vem som ansvarade för uppdraget. Även länsrätten har i ett senare fall tagit hänsyn till att uppdragsgivaren muntligen accepterat att förmedlingsuppdraget överlämnades till en annan mäklare<sup>173</sup>. En bidragande omständighet till att förseelsen i detta fall bedömdes som ringa var också att uppdragsgivaren anlitat ett mäklar företag och att uppdraget överlämnades till en annan mäklare inom detta företag. Att låta en sådan omständighet spela in anser jag i och för sig vara rimligt, eftersom kunder ofta inte torde basera sitt val av mäklare på individuella kvalifikationer utan istället väljer det mäklar företag som verkar lämpligt. Vilken av mäklarna inom det aktuella företaget som rent faktiskt har hand om uppdraget torde för kunden inte sällan vara egalt. Mot detta resonemang kan emellertid anföras att mäklaruppdraget är ett personligt uppdrag och att ett förmedlingsavtal inte sluts med en viss byrå utan med den enskilde mäklaren. Detta argument framförde länsrätten i ett senare avgörande där den av FMN meddelade varningen fastställdes<sup>174</sup>. Länsrätten anförde här att ett uppdrag att förmedla en fastighet inte kan överlåtas mellan olika fastighetsmäklare utan att uppdragsgivaren ger sitt medgivande därtill, i praktiken sluter ett nytt – skriftligt – avtal med den nye mäklaren. Att observera är dock att det inte påstås föreligga något muntligt samtycke från uppdragsgivaren. Denna omständighet kan förklara skillnaden mellan de båda avgörandena från länsrätten. Hade säljaren muntligen samtyckt till bytet av mäklare skulle kanske länsrätten också i det senare avgörandet bedömt förseelsen som ringa. Vad gäller FMN:s inställning till muntliga samtycken har jag vid min genomgång av praxis inte funnit något fall där ett sådant inverkat i förmildrande riktning.

För att undvika problem vid byte av mäklare inom samma mäklar företag kan det tyckas ligga nära till hands att som uppdragstagare antingen ange flera olika mäklare eller mäklar firman som juridisk person. Följande avgöranden visar emellertid att ingen av dessa metoder står i överensstämmelse med FML. I FMN:s beslut dnr 4-978-99, 1999-10-20 framkom att *mäklar firman inte kan anges som uppdragstagare*, eftersom en juridisk person inte kan åta sig ett förmedlingsuppdrag. Beträffande möjligheten att ange flera mäklare som uppdragstagare uttalade FMN i dnr 4-2591-97, 1998-08-26 att det endast skall vara *en* mäklare som är ansvarig för uppdraget<sup>175</sup>. I ett annat fall fastslog nämnden att det inte är korrekt att för två eller fler fastighetsmäklare upprätta ett uppdragsavtal om ensamrätt, eftersom det då inte längre är fråga om ensamrätt<sup>176</sup>.

Enligt köparen hade mäklaren inte upprättat ett skriftligt uppdragsavtal, vilket motsades av mäklaren. Denne kunde inte presentera en kopia av uppdragsavtalet, men hävdade att han alltid upprättade skriftliga uppdragsavtal.

---

<sup>173</sup> Målnr Ö 18015-98, 1999-03-05

<sup>174</sup> 8328-99, 1999-08-30, FMN:s beslut dnr 4-2776-98, 1999-05-26

<sup>175</sup> Se också dnr 4-1572-97, 1998-02-18 och dnr 4-1079-99, 1999-09-01

<sup>176</sup> Dnr 4-551-99, 1999-01-17



**FMN** (Dnr 4-2639-97, 1998-08-26)

Nämnden anförde att det ankommer på mäklaren att visa att uppdragsavtalet ingåtts skriftligen. Eftersom mäklaren inte visat detta ansåg nämnden att mäklaren åsidosatt 11 § FML och meddelade en varning.

**Länsrätten** (Målnr Ö 13763-98, 1998-12-11)

På grund av de motstridiga uppgifterna i fråga om uppdragsavtalets upprättande och då något skriftligt uppdragsavtal inte kunnat presenteras ansåg länsrätten att mäklaren inte kunde anses ha fullgjort sina skyldigheter enligt 11 § FML. Överklagandet avsågs.

### *Kommentar*

Här aktualiserades frågan om bevisningen när det gäller förekomsten av ett skriftligt uppdragsavtal. Fallet visar för det första att det är mäklaren som har *bevisbördan* för att ett skriftligt uppdragsavtal har upprättats. Som framgår i avsnitt 5.10.2.1 nedan gäller motsvarande i fråga om förekomsten av ett avstående från boendekostnads-kalkyl. För det andra tyder fallet på att, då det förekommer motstridiga uppgifter, måste mäklaren kunna presentera ett skriftligt uppdragsavtal för att beviskravet skall anses uppfyllt. Det räcker således inte med att mäklaren hänvisar till sina rutiner.

### **5.1.2.2 Uppsägning av uppdragsavtalet**

Här kan nämnas ett uttalande av nämnden i dnr 4-81-99, 1999-12-15 angående möjligheten att säga upp förmedlingsuppdrag med ensamrätt. I det aktuella fallet angavs i uppdragsavtalet att under tiden för mäklarens ensamrätt fick avtalet sägas upp endast med dennes medgivande. Med anledning av detta påpekade nämnden att ett uppdragsavtal kan sägas upp ensidigt av såväl uppdragsgivaren som uppdragstagaren under ensamtidens gång. Uppdragsgivaren kan inte fråntas denna rätt. En annan sak är att skadeståndsskyldighet kan komma i fråga för den som utan giltig anledning säger upp avtalet. Mäklaren kritiserades därför för att klausulen hade kunnat ge uppdragsgivaren uppfattningen att han överhuvudtaget inte kunnat frånträda avtalet under ensamrättstiden.<sup>177</sup>

## **5.2 Mäklarens omsorgsplikt och god fastighetsmäklarsed**

### **5.2.1 Förarbeten och doktrin**

Enligt 12 § första stycket FML skall fastighetsmäklaren utföra sitt uppdrag *omsorgsfullt* och i allt iaktta *god fastighetsmäklarsed*. Vidare föreskrivs att mäklaren därvid skall tillvarata både säljarens och köparens intresse. I förhållande till 1984 års lag har bestämmelsen förtydligats så att det nu anges att mäklaren *i allt* skall iaktta god fastighetsmäklarsed. Enligt propositionen är syftet med denna formulering att framhålla att skyldigheten att iaktta god mäklarsed inte bara gäller vid fullgörandet av själva förmedlingsuppdragen utan också i andra sammanhang när mäklaren uppträder i sin yrkesroll, som t.ex. vid mäklarens marknadsföring av sina tjänster. Bestämmelsen har också ändrats på så sätt att det numera särskilt föreskrivs att mäklaren skall tillvarata *både*

---

<sup>177</sup> Se också FMN:s beslut dnr 4-2603-97, 4-314-98 och 4-463-98, 1999-02-24

*säljarens och köparens intresse*. Detta gäller dock bara inom ramen för vad som följer av god fastighetsmäklarsed, vilket framgår av ordet "därvid".<sup>178</sup>

Hur förhåller sig då omsorgsplikten till skyldigheten att iaktta god fastighetsmäklarsed? I varken den gamla eller den nya mäklarlagens förarbeten framgår klart vad förhållandet innebär. Uppfattningarna i doktrin är skiftande. Medan Cervin menar att god fastighetsmäklarsed omfattar omsorgsplikten anser Zacharias att omsorgsplikten har en självständig betydelse vad gäller mäklarens ställning gentemot parterna. Enligt Zacharias uppfattning avser nämligen omsorgsplikten endast förhållandet mellan mäklaren och uppdragsgivaren medan god fastighetsmäklarsed är en fråga om mäklarens förhållande till såväl säljaren som köparen.<sup>179</sup> Broström håller inte med Zacharias utan menar att dennes distinktion mellan omsorgsplikt och god fastighetsmäklarsed inte står i samklang med FML:s grundsyn; att mäklaren skall tillgodose båda parternas behov<sup>180</sup>. Jag instämmer med Broströms uppfattning som också stöds av praxis, där FMN i ett antal fall har funnit att mäklare har åsidosatt omsorgsplikten gentemot *köparen*<sup>181</sup>. Vidare menar Broström att god fastighetsmäklarsed är det övergripande begreppet och att omsorgsplikten är en precision av god mäklarsed avseende mäklarens uppträdande gentemot parterna. Broström framhåller också särskilt att omsorgsplikten endast gäller inom uppdraget, medan god mäklarsed skall iakttas i alla avseenden i mäklarens verksamhet.<sup>182</sup>

### 5.2.1.1 Omsorgsplikten

Innebörden av mäklarens omsorgsplikt framgår inte av lagtexten, men diskuterades i förarbetena till den gamla mäklarlagen. I propositionen sägs inledningsvis att betydelsen av plikten kan variera allt efter arten av det aktuella uppdraget. Om det är fråga om ett normalt förmedlingsuppdrag skall mäklaren visa den omsorg och fullgöra de plikter "som seriösa fastighetsmäklare i allmänhet iakttar", vilket i första hand innebär att mäklaren skall "*fullgöra de förpliktelser som följer av lagens bestämmelser*" (min kursivering).<sup>183</sup> Med lagens bestämmelser åsyftas enligt Zacharias såväl FML som övrig lagstiftning<sup>184</sup>. Utöver själva förmedlandet kan mäklaren vara skyldig att utföra också *andra åtgärder*, antingen till följd av en uttrycklig överenskommelse eller då det p.g.a. särskilda förhållanden får anses ligga i uppdraget. Är det inte fråga om ett normalt förmedlingsuppdrag utan ett mer begränsat sådant begränsas också omsorgsplikten i motsvarande mån. I propositionen föreskrivs vidare att det i omsorgsplikten ligger ett krav på att mäklaren iakttar "*tillbörlig skyndsamhet*" (min kursivering) vid genomförandet av sitt uppdrag. Från detta krav undantas dock det momentet av uppdra-

---

<sup>178</sup> Prop. 1994/95:14, s. 76, jfr också avsnitt 3.4

<sup>179</sup> Cervin, s. 49 samt Zacharias, s. 128f

<sup>180</sup> Broström, s. 134

<sup>181</sup> Se nedan

<sup>182</sup> Broström, s. 134

<sup>183</sup> Prop. 1983/84:16, s. 36

<sup>184</sup> Zacharias, s. 128

get som gäller anvisning av spekulanter, om det inte är fråga om ett uppdragsavtal med ensamrätt eller om mäklaren skall ersättas med timarvode eller liknande.<sup>185</sup>

### 5.2.1.2 God fastighetsmäklarsed

Utöver att fullgöra sin omsorgsplikt skall mäklaren iakttaga god fastighetsmäklarsed. Som nämnts ovan är god fastighetsmäklarsed varken ett exakt eller statistiskt begrepp, utan skall kunna utvecklas och närmare preciseras i praxis. Lagstiftaren ville därför inte föregripa utvecklingen av begreppet, men uppmärksammade i propositionen ändå följande frågor<sup>186</sup>.

Den första frågan gäller i vilken utsträckning en registrerad fastighetsmäklare kan överlämna arbetsuppgifter till *oregistrerade medhjälpare*. Observeras bör här att mäklaren ansvarar för hela uppdraget gentemot säljare och köpare, även om han väljer att låta en oregistrerad medarbetare utföra vissa uppgifter. Säljare och köpare är alltså på så sätt skyddade, men frågan är om de skall behöva acceptera att i vissa avseenden vara hänvisade till ett biträde som i vart fall inte besitter samma formella kompetens som en registrerad fastighetsmäklare. Då de vänder sig till en registrerad mäklare har de nämligen rätt att vänta sig att få tillgång till dennes expertis. Därför är det enligt propositionen nödvändigt att medhjälparen i kontakterna utåt inte uppfattas som något annat än ett bud för den ansvarige mäklaren. Vilka uppgifter kan då delegeras? Beträffande denna fråga anförs i propositionen att vissa uppgifter är så centrala och betydelsefulla för uppdraget att mäklaren själv bör vara skyldig att utföra dem. Som exempel på sådana moment som således inte kan överlåtas till en oregistrerad medhjälpare nämns:

- ingåendet av uppdragsavtalet och diskussionen av villkoren däri
- avhandlande av prisfrågan och andra överlåtelsevillkor
- grundlig genomgång av hela köpekontraktet.<sup>187</sup>

Andra uppgifter som inte är lika centrala kan under vissa förutsättningar lämnas över till en oregistrerad medhjälpare. Som generella förutsättningar för delegation gäller enligt propositionen att:

- uttrycklig delegation sker i varje särskilt fall
- mäklaren bedömt medhjälparen som tillräckligt kompetent
- mäklaren har kontroll över utförandet för att vid behov kunna ingripa
- medhjälparen uppträder på ett sådant sätt att hans roll klart framgår.<sup>188</sup>

---

<sup>185</sup> Prop. 1983/84:16, s. 36

<sup>186</sup> Prop. 1994/95:14, s. 43

<sup>187</sup> a.a., s. 43ff

<sup>188</sup> Prop. 1994/95:14, s. 45

Till de uppgifter som kan delegeras hör enligt Cervin och Sallnäs exempelvis inhämtande av uppgifter från inskrivningsmyndighet och fastighetsbildningsmyndighet, andra kontakter med myndigheter och banker samt upprättande av förslag till handlingar<sup>189</sup>.

En fråga som diskuterades särskilt i propositionen var i vad mån en mäklare kan låta en oregistrerad medhjälpare omhändertaga visningen av ett förmedlingsobjekt. Här underströks inledningsvis att mäklaruppdragets kärna är att hitta en lämplig köpare, varvid visningen är mycket betydelsefull. Vidare framhölls vikten av att den som handhar visningen kan tillhandahålla tydlig och vederhäftig information. På så vis minskar nämligen risken att avtal ingås på grundval av felaktiga förutsättningar. Trots detta medger lagstiftaren att mäklaren låter sig representeras av en oregistrerad mäklare vid visningen, under förutsättning att medhjälparens roll klart framgår. Inte minst gäller detta vid s.k. *öppna visningar*, d.v.s. sådana som alla har tillträde till. I dessa fall är det inte nödvändigt att en registrerad mäklare deltar eftersom det oftast inte blir fråga om något mer ingående informationsutbyte. Vid *riktade visningar* däremot, d.v.s. där objektet visas för personer som förklarat sig intresserade av att köpa och där kraven på information därför oftast är större, bör mäklaren själv utföra visningen<sup>190</sup>.

Den andra frågan som togs upp särskilt i propositionen i anslutning till begreppet god fastighetsmäklarsed var mäklarens skyldighet att *redovisa spekulanter*. Måste mäklaren redovisa alla spekulanter som visat intresse för att köpa det aktuella objektet? I propositionen besvaras frågan jakande<sup>191</sup>. Innebörden av denna skyldighet är att mäklaren måste framföra alla de bud och meddelanden som spekulanterna önskar till säljaren. När detta väl är gjort är emellertid mäklaren fri att ge säljaren råd inför valet av avtalspart. Att observera är att en mäklare som underlåter att redovisa en spekulant handlar olämpligt oavsett om han har goda avsikter eller handlar för egen vinnings skull. Ett exempel på det sistnämnda motivet är den situationen där mäklaren undanhållit en spekulant för säljaren, till förmån för en köpare som avser att sälja sin tidigare bostad och därför kan ge mäklaren ett nytt förmedlingsuppdrag.<sup>192</sup> Vem är då att betrakta som spekulant? Denna fråga kan inte besvaras generellt, men enligt propositionen står det i alla fall klart att om en person besöker en visning utan att på något sätt ge sig till känna, genom att t.ex. lämna namn och telefonnummer, är denne inte att anse som en spekulant. Om någon däremot lämnar namnuppgift och klargör en konkret vilja att gå vidare, t.ex. genom att förklara sig vilja tänka på saken, är denne normalt att betrakta som spekulant.<sup>193</sup> Här kan också nämnas att det i KOVFS 1996:4, punkt 11.3, andra stycket finns en bestämmelse om mäklarens skyldighet att tillhandahålla uppdragsgivaren en *spekulantlista*. Bestämmelsen innebär att när ett förmedlingsavtal upphör utan att överlåtelse skett, skall mäklaren på begäran av överlåtaren till denne överlämna en förteckning med spekulanternas namn och adress med tele-

---

<sup>189</sup> Cervin, Sallnäs, s. 70

<sup>190</sup> Prop. 1994/95:14, s. 44f

<sup>191</sup> Se också KOVFS 1996:4, p. 11.3, 1 st

<sup>192</sup> Prop. 1994/95:14, s. 45f

<sup>193</sup> a.a., s. 46

fonnummer. En sådan lista kan få betydelse vad gäller ersättningen till mäklaren, vilket jag återkommer till i avsnitt 5.11.2.1.

Slutligen tog lagstiftaren upp frågan om *förmedling av lån*, d.v.s. att mäklaren mot en eventuell provision förmedlar en kontakt mellan köparen och en viss bank eller finansbolag. I propositionen uppmärksammades det trovärdighetsproblem som därmed kan uppkomma. Om mäklaren är utlovad provision av en viss kreditgivare kan det nämligen ifrågasättas om han verkligen verkar för att köparen får bästa möjliga lånealternativ. Enligt propositionen får därför förmedling av lån mot särskild ersättning anses stå klart i strid med god fastighetsmäklarsed.<sup>194</sup>

Kopplingen mellan banker och fastighetsbyråer togs också upp vid tillkomsten av 1984 års mäklarlag. Tidigare hade handelskamrarna som förutsättning för auktorisation ställt upp ett krav på att mäklaren hade en fri och obunden ställning, vilket bl.a. innebar att de bankanslutna mäklarna saknade möjlighet att erhålla auktorisation. I propositionen till 1984 års mäklarlag diskuterades därför om det fanns anledning att uppställa ett sådant villkor för registrering enligt den nya lagen. Här konstaterades att frågan om fastighetsmäklarnas ställning i förhållande till banker och andra kreditinstitut vid skilda tillfällen varit föremål för bedömning av näringsfrihetsombudsmannen och bankinspektionen.<sup>195</sup> Värt att notera i näringsfrihetsombudsmannens beslut är bl.a. framhållandet av att bankerna inte fick utnyttja kreditgivningen till att gynna egna eller närstående fastighetsmäklarfirmor och att ett sådant utnyttjande med stor sannolikhet skulle bedömas medföra sådan samhällsskadlig verkan av konkurrensbegränsning som avsågs i konkurrensbegränsningslagen. Bankinspektionen å sin sida hade i ett av sina beslut uttalat att ett grundläggande villkor för att bankernas verksamhet på fastighetsmäklarmrådet skulle betraktas som förenlig med banklagstiftningens krav på sundhet i rörelsen och med god banksed var att bankerna inte utnyttjade sin ställning som kreditgivare i konkurrensen med seriöst arbetande mäklarfirmor.<sup>196</sup> Mot denna bakgrund fann regeringen att de intressen som förestavat kravet på mäklarens självständiga ställning kunde tillgodoses genom tillsynen enligt konkurrens- och banklagstiftningen. Regeringen ansåg därför inte att det fanns skäl att som villkor för registrering ställa upp något särskilt krav på en fri och obunden ställning.<sup>197</sup>

## 5.2.2 Praxis

### 5.2.2.1 Redovisning av spekulanter

En fastighet ägdes av två delägare genom ett samägandeaftal. Mäklaren hade i uppdrag att förmedla den ena delägarens andel av fastigheten. I samägandeaftalet fanns en hembudsklausul med innebörd att den av ägarna som önskade avyttra sin andel i fastigheten var skyldig att hembjuda andelen till den andre ägaren. Värdet på andelen skulle fastställas sedan den utbjodits på den allmänna marknaden. Efter att ha utbjudit andelen på marknaden meddelade mäklaren den andre delägaren om det högsta budet. Denne valde att köpa andelen för detta pris. Frå-

---

<sup>194</sup> a.a., s. 46f

<sup>195</sup> Prop. 1983/84:16, s. 11

<sup>196</sup> SOU 1981:102, s. 169 och 177

<sup>197</sup> Prop. 1983/84:16, s. 11

ga uppkom om mäklaren åsidosatt sin omsorgsplikt genom att inte vidarebefordra till säljaren att den aktuella spekulanten hade varit beredd att erlægga en högre köpeskilling om någon hade bjudit över honom.

**FMN** (Dnr 20-1047-95, 1996-08-28)

Nämnden varnade mäklaren med motiveringen att det i princip åligger mäklaren att upplysa om vilka spekulanter som vill köpa samt vad de är beredda att betala och på vilka villkor.

**Länsrätten** (Målnr Ö 17317-96, 1997-02-10)

Mäklarens överklagande avslogs.

**Kammarrätten** (Målnr 2126-1997, 1997-12-08)

Mäklarens överklagande bifölls med följande motivering. Av utredningen framgår inte annat än att spekulanten efter sedvanlig budgivning befunnits ha lämnat det högsta budet. I detta läge har det inte funnits utrymme för mäklaren att förlänga budgivningen, eftersom den andre delägaren inte varit att betrakta som spekulant i vanlig bemärkelse.

(Domen har vunnit laga kraft.)

#### *Kommentar*

Kammarrättens dom visar att sådan delägare som genom samägandeaftal har förköpsrätt till en fastighetsandel inte faller in under spekulantbegreppet. Detta får till följd att mäklaren inte behöver gå tillbaka till den högstbjudande av de "vanliga" spekulanterna och fråga om denne vill bjuda över delägaren. Kammarrättens domskäl tyder också på att mäklaren i sådana här fall inte behöver meddela uppdragsgivaren om att en spekulant hade varit villig att betala en högre köpeskilling om någon hade bjudit över honom.

Mäklaren uppgav för en spekulant, som förklarat sig vara intresserad av att köpa en fastighet, att en annan person redan bestämt sig för fastigheten. Mäklaren vidarebefordrade inte heller spekulantens intresse av att köpa fastigheten till säljaren, varför det aldrig etablerades någon kontakt mellan spekulanten och säljaren.

**FMN** (Dnr 20-284-95, 1996-11-13)

Nämnden varnade mäklaren med följande motivering. Mäklaren bibringade spekulanten den felaktiga uppfattningen att hon inte kunde få köpa fastigheten och måste ha insett att spekulanten uppfattade saken så. Eftersom kärnan i en mäklares uppdrag ligger i att sammanföra parter som har intresse av att sluta avtal med varandra, ansågs mäklaren därför ha brustit i sitt ansvar. (Beslutet har vunnit laga kraft.)

#### *Kommentar*

Fallet visar att mäklaren måste redovisa alla spekulanter till säljaren, även om en annan spekulant redan har förklarat sig villig att köpa fastigheten. Troligen är det först när köpeavtalet är undertecknat och säljaren således slutligen har bestämt sig för en avtalspart, som mäklaren kan avvisa nytilkomna spekulanter. Detta har dock inte uttryckligen fastslagits i praxis.

Två spekulanter hade lämnat ett bud som inte accepterades av säljaren då denne önskade avvakta med försäljning. Vid ett senare tillfälle meddelade spekulanterna till mäklarens assistent att de fortfarande var intresserade av fastigheten, vilket säljaren emellertid inte informerades om. Mäklaren invände att spekulanterna inte uppfattats som seriösa.

**FMN** (Dnr 20-506-97, 1998-04-29)

Den för förmedlingsuppdraget ansvariga mäklaren varnades med motiveringen att underlåtenheten att framföra informationen i fråga till uppdragsgivaren utgjorde ett åsidosättande av god fastighetsmäklarsed.

(Beslutet har vunnit laga kraft.)

#### *Kommentar*

Avgörandet klargör att mäklarens uppgift är att vidarebefordra alla meddelanden och bud från samtliga spekulanter till säljaren, oavsett vad mäklaren själv anser om dessa. Mäklaren skall inte göra en egen bedömning av huruvida spekulanterna verkar seriösa, utan skall endast agera som en budbärare. Det är sedan upp till säljaren att själv välja lämplig avtalspart. En annan sak är att mäklaren kan ge säljaren råd när alla bud och meddelanden väl är framförda.

Att det alltid är säljaren som slutligen avgör vem som bli köpare tydliggörs också i de avskrivna ärendena dnr 20-1855-96, 1996-10-16 och dnr 20-537-96, 1996-10-28. Där uttalade nämnden att mäklaren av denna anledning *inte med bindande verkan kan lova en spekulant* att denne skall få köpa en viss fastighet.

Två delägare till en fastighet hade slutit två separata förmedlingsavtal med en mäklare. Mäklaren glömde att redovisa ett bud på fastigheten till en av delägarna. Som invändning anförde mäklaren att den delägare som hon hade kontakt med hade åtagit sig att hålla den andra delägaren underrättad.

**FMN (Dnr 4-2053-97, 1998-01-21)**

Mäklaren varnades med motiveringen att hon genom att inte redovisa ett bud från en spekulant till en av sina uppdragsgivare hade brutit mot god fastighetsmäklarsed.

**Länsrätten (Målnr Ö 2645-98, 1998-10-23)**

Mäklarens överklagande avslogs. Länsrätten anförde att åliggandet för fastighetsmäklare att till uppdragsgivare redovisa alla spekulanter måste anses vara så grundläggande, då själva kärnan i en mäklares uppdrag ligger i att sammanföra parter, att förseelsen inte kunde anses som ringa. (Beslutet har vunnit laga kraft.)

#### *Kommentar*

Avgörandet visar att mäklaren måste redovisa spekulanters bud till samtliga uppdragsgivare, oavsett om någon av dessa har åtagit sig att vidarebefordra information till den andre. Mäklaren har alltså ett *självständigt ansvar gentemot varje uppdragsgivare*.

Mäklaren underlät att vidarebefordra ett bud på en fastighet, som senare såldes till andra spekulanter till ett lägre pris. Som skäl för sin underlåtenhet anförde mäklaren att säljaren ville ha ett snabbt avslut, att budet inte framstod som seriöst och att spekulanten inte hade besiktigt fastigheten. Mäklaren gjorde också gällande att hon sänkt sin provision med ett belopp motsvarande differensen mellan köpeskillingen och det bud som inte vidarebefordrats till säljaren.

**FMN (Dnr 4-1672-97, 1998-03-11)**

Nämnden fann att mäklaren brutit mot god fastighetsmäklarsed genom att inte framföra budet till uppdragsgivaren och meddelade därför en varning. I sin motivering hänvisade FMN till prop. 1994/95:14, s. 45f, där det bl.a. sägs att en mäklare som inte redovisar en spekulant till uppdragsgivaren handlar olämpligt oavsett om detta sker med eller utan ont uppsåt.

**Länsrätten (Målnr Ö 6880-98, 1998-10-12)**

Mäklarens överklagande avslogs.

(Beslutet har vunnit laga kraft.)

#### *Kommentar*

Tydligt i detta fall är att mäklarens avsikt bakom en underlåtenhet att redovisa ett bud är utan betydelse för om denne anses ha brutit mot god fastighetsmäklarsed. Viktigt att observera är också att mäklaren varnades trots att säljaren inte hade lidit någon ekonomisk skada. Det är alltså inte heller detta som är avgörande för bedömningen. Själva *underlåtenheten i sig*, oberoende av vilket motiv mäklaren har och vilken effekt

underlåtenheten får, tycks vara tillräcklig för att mäklaren skall anses ha åsidosatt god fastighetsmäklarsed.

I detta avsnitt finns också anledning att omnämna följande principuttalanden av FMN:

- Mäklaren behöver som regel *inte hålla olika spekulanter underrättade om varandras bud*. Det viktiga är istället att säljaren alltid får kännedom om de olika spekulanterna och deras bud så att denne kan göra sitt val.<sup>198</sup>
- En mäklare som dröjer med att vidarebefordra ett bud måste anses handla i strid med god fastighetsmäklarsed<sup>199</sup>. Det finns alltså ett krav på viss *skyndsamhet* från mäklarens sida från det han mottar ett bud till det att han framför det till säljaren.

### 5.2.2.2 Marknadsföring

Mäklaren hade utan kundernas medgivande använt deras efternamn, familjestatus, gatuadress samt inflyttningsmånad i ett reklamblad, som delades ut i ett villaområde.

**FMN** (Dnr 4-1974-98, 1999-03-17)

Nämnden varnade mäklaren med motiveringen att oavsett om utnyttjandet innebar en överträdelse av förbudet i lagen (1978:800) om namn och bild i reklam stod det klart att mäklarens handlande i vart fall inte var förenligt med god fastighetsmäklarsed.

**Länsrätten** (Målnr 2047-99, 1999-07-14)

Inte heller länsrätten ansåg det vara av någon betydelse för målet huruvida mäklaren brutit mot lagen om namn och bild i reklam. Rätten fann att mäklarens agerande varit av sådan art att det fick anses strida mot god fastighetsmäklarsed oavsett i vilken omfattning och till vilka reklamblad det hade delats ut.

(Beslutet har vunnit laga kraft.)

#### *Kommentar*

Fallet visar att det strider mot god fastighetsmäklarsed att utan kundens medgivande ange dennes namn, adress m.m. i sin marknadsföring. Det framgår också att detta gäller även om förfarandet står i överensstämmelse med lagen om namn och bild i reklam.

Mäklaren hade via Internet annonserat ut ett objekt för vilket han inte erhållit förmedlingsuppdrag. Som skäl för sitt misstag anförde mäklaren att han vid tidpunkten för händelsen just hade installerat ett nytt användarprogram och att han inte visste att objektet låg kvar på Internet trots att det tagits bort från objektlistan.

**FMN** (Dnr 4-2373-98, 1999-04-14)

Mäklaren varnades med följande motivering. Genom mäklarens agerande hade ett objekt felaktigt kommit att saluföras via Internet, varför mäklaren underlåtit att iaktta god fastighetsmäklarsed. Förseelsen kunde inte anses som ringa p.g.a. det intrång i den personliga integriteten som agerandet kunde ha orsakat objektets ägare. Nämnden poängterade också att varje mäklare har ett ansvar för att de rutiner som mäklaren tillämpar i sin yrkesutövning är säkerställda.

**Länsrätten** (Målnr 4307-99, 1999-06-24)

Domstolen ansåg att mäklaren visserligen brutit mot god fastighetsmäklarsed genom att annonsera objektet på Internet, men att omständigheterna i målet var sådana att förseelsen fick anses som ringa. Därför upphävdes FMN:s beslut.

---

<sup>198</sup> Dnr 20-285-95, 1996-04-29 och dnr 20-1582-96, 1996-09-25

<sup>199</sup> Dnr 4-545-98, 1998-10-07



(FMN har överklagat länsrättens dom. I sitt överklagande har FMN bl.a. anfört att felaktigt saluförande av objekt på Internet inte blir mindre allvarligt för att det skett av misstag. Enligt FMN bör särskilt höga krav ställas på de rutiner som en mäklare tillämpar för sin Internetanvändning, bl.a. med hänsyn till mediets stora genomslagskraft och det potentiella intrånget i den personliga integriteten.<sup>200</sup>)

Mäklaren hade felaktigt annonserat ett objekt på Internet. Hon invände att orsaken till detta var en olyckshändelse. För att mäklaren skulle kunna ta fram en utskrift av det arkiverade objektet var hon tvungen att för en stund aktivera ärendet igen. Under denna tid skedde, mäklaren ovetandes, överföringen till Internet.

**FMN (Dnr 4-2035-98 och 4-310-99, 1999-04-14)**

Nämnden varnade mäklaren med i allt väsentligt samma motivering som i ärendet närmast ovan.

**Länsrätten (Målnr 5104-99, 1999-08-20)**

I likhet med FMN fann länsrätten att oaktat anledningen till att objektet felaktigt hamnat på Internet var det inte i enlighet med god fastighetsmäklarsed att så skett. Domstolen ansåg dock att förseelsen var att betrakta som ringa med hänsyn till de omständigheter under vilka den felaktiga annonseringen inträffat. FMN:s beslut upphävdes därför.

**Kammarrätten (Målnr 6993-1999, 1999-12-14)**

Kammarrätten gjorde samma bedömning som länsrätten och ansåg därför inte att mäklarens handlande skulle föranleda någon påföljd.

#### *Kommentar*

Av båda dessa fall framgår att felaktigt annonserande av objekt på Internet strider mot god fastighetsmäklarsed även om det sker av misstag. Så här långt var både FMN och domstolarna av samma åsikt. Däremot hade man olika uppfattningar avseende frågan om förseelserna var att anse som tillräckligt allvarliga för att påföljd skulle meddelas. Här ansåg länsrätten i båda fallen att omständigheterna var sådana att förseelsen var att betrakta som ringa. Vilka dessa omständigheter var angavs inte närmare i det första fallet, men det torde vara den omständigheten att annonseringen skedde av misstag vid ändring av de administrativa rutinerna som åsyftas. I det andra fallet framkom klart att länsrätten ansåg de olyckliga omständigheterna vid överföringen till Internet utgöra skäl för underlåtelse att utdela påföljd. FMN däremot ansåg inte att de speciella omständigheterna gjorde förseelserna mindre allvarliga, vilket särskilt underströks i FMN:s överklagande till kammarrätten i det första fallet. Hur kammarrätten ställer sig till FMN:s överklagande är i skrivande stund inte klart, men eftersom domstolen i det andra fallet delade länsrättens uppfattning tycks kammarrätten godta olyckliga omständigheter vid överföringen till Internet som ett skäl till att underlåta påföljd.

### **5.2.2.3 Registrerade och oregistrerade medarbetare**

Ett mäklarföretag hade en anställd som tidigare varit registrerad fastighetsmäklare. Fråga uppkom om denne hade utfört till ett förmedlingsuppdrag hänförliga uppgifter i en sådan omfattning att den för uppdraget ansvariga mäklaren kunde anses ha handlat i strid med god fastighetsmäklarsed. Uppdragsgivaren anförde härvid att hon hela tiden trott att medhjälparen var den ansvarige mäklaren och att hon inte känt till att denne inte var behörig.

**FMN (Dnr 4-2417-97, 1998-03-25)**

Nämnden fann att mäklaren brutit mot god fastighetsmäklarsed och meddelade en varning med följande motivering. Den oregistrerade medhjälparen hade deltagit i förmedlingsarbetet i en sådan omfattning och på ett sådant sätt att han av uppdragsgivaren kommit att betraktas som den för uppdraget ansvarige mäklaren. Mäklaren hade såsom registrerad fastighetsmäklare haft en

---

<sup>200</sup> Dnr 4-541-99, 1999-07-06

skyldighet att se till att medhjälparen utåt agerat på ett sådant sätt att det framgått att han endast var medhjälpare och inte den som ansvarat för mäklartjänsten. Nämnden poängterade också att mäklaren i detta fall haft särskild anledning att försäkra sig om att medhjälparens ställning för kunderna framstod som klar, eftersom han tidigare varit registrerad som fastighetsmäklare och i denna egenskap verksam i trakten.  
(Beslutet har vunnit laga kraft.)

#### *Kommentar*

Avgörandet visar att nämnden lägger stor vikt vid att det i *kontakterna utåt* klart framgår vem som är ansvarig mäklare för ett visst uppdrag. Om det dessutom är så att medhjälparen tidigare varit registrerad fastighetsmäklare och därför har en inarbetad yrkesroll i det aktuella området är det särskilt betydelsefullt att den ansvarige mäklaren ser till att medhjälparens ställning inte kan missuppfattas. Betydelsen av hur mäklarens ställning uppfattas utåt visas också i ett annat av FMN:s beslut där medhjälparen hade angivit sig som kontaktperson i s.k. salubeskrivningar på Internet, utan att det framgick vem som var ansvarig mäklare för uppdraget. Dessutom hade den oregistrerade medarbetaren angivits som ansvarig fastighetsmäklare i en objektsbeskrivning där mäklaren var uppdragstagare. Nämnden varnade mäklaren med motiveringen att det ålegat henne att se till att medhjälparens roll klart framgick.<sup>201</sup>

Mäklaren lämnade över uppgifter som var hänförliga till ett förmedlingsuppdrag till en oregistrerad medhjälpare. Uppgifterna utfördes på ett klandervärt sätt och till men för säljaren. Mäklaren kontrollerade inte hur medhjälparen utförde uppgifterna.

**FMN** (Dnr 20-675-96, 1996-10-16)

Mäklaren varnades. Som motivering för sitt beslut anförde nämnden inledningsvis att ett mäklaruppdrag är ett personligt uppdrag som förutsätter ett uppdragsavtal och att det inte är möjligt att överta ett uppdrag från en annan mäklare utan överenskommelse med säljaren. Vidare framhöll nämnden att den som åtagit sig ett mäklaruppdrag har ett ansvar för att uppdraget också blir fullgjort. Den omständigheten att en mäklare låter en annan person utföra vissa uppgifter innebär inte någon begränsning av mäklarens ansvar för uppdragets utförande. Härigenom ansågs mäklaren ha brustit i sin omsorgsplikt mot köparen.

#### *Kommentar*

Det som i det här fallet gjorde att mäklaren varnades tycks inte främst ha varit delegationen i sig, utan det faktum att mäklaren inte såg till att uppgifterna utfördes på ett tillfredsställande sätt. Även om det är fråga om en uppgift som i och för sig kan delegeras måste mäklaren således kontrollera utförandet, vilket också framhålls i förarbetena.

Mäklaren hade överlämnat slutförandet av en försäljning till en annan fastighetsmäklare.

**FMN** (Dnr 20-3535-96, 1997-05-14)

Mäklaren varnades med följande motivering. Ett förmedlingsuppdrag är ett personligt uppdrag som inte utan uppdragsgivarens medgivande kan överlämnas, helt eller delvis, till någon annan. Därför ansåg nämnden att mäklaren hade brutit mot god fastighetsmäklarsed genom att till en annan fastighetsmäklare överlämna arbetsuppgifter som, enligt nämndens bedömning, var av väsentlig betydelse för mäklaruppdraget, utan att först ha träffat överenskommelse härom med uppdragsgivaren.

**Länsrätten** (Målnr Ö 10228-97, 1997-12-23)

---

<sup>201</sup> Dnr 4-1769-97, 1997-09-17, se också FMN:s beslut dnr 4-254-99, 1999-11-17

Mäklarens överklagande avslogs med följande motivering. Att låta en annan mäklare slutföra ett uppdrag utan att först komma överens med sin uppdragsgivare uppfyller inte de krav på tillfredsställande skydd och trygghet för kunden som uppställs i propositionen. Framförallt mot bakgrund av att de överlämnade arbetsuppgifterna måste anses vara av väsentlig betydelse för förmedlingsuppdraget, får mäklaren anses ha brutit mot god fastighetsmäklarsed. (Domen har vunnit laga kraft.)

Mäklaren hade i stor utsträckning låtit uppdragstagaren vara hänvisad till en oregistrerad medhjälpare. Dessutom hade mäklaren engagerat en annan mäklare utan uppdragsgivarens tillstånd.

**FMN** (Dnr 20-3937-96, 1997-10-14)

Nämnden fann att mäklaren givit den oregistrerade medhjälparen alltför omfattande uppgifter inom ramen för uppdragsavtalet. Detta avsåg särskilt intaget av fastigheten, som enligt nämndens mening fick anses vara så väsentligt att det skulle utföras av den ansvarige mäklaren. Vad gällde överlämnandet av uppgifter till den registrerade kollegan anförde nämnden att en uppdragstagare inte skall behöva finna sig i att den ansvarige mäklaren överlämnar delar av uppdraget till en annan registrerad mäklare vid samma mäklar företag utan uppdragsgivarens tillstånd. Mäklaren varnades.

(Beslutet har vunnit laga kraft.)

#### *Kommentar*

Fallen berör dels frågan om en mäklare kan överlämna delar av ett förmedlingsuppdrag till en annan registrerad fastighetsmäklare, dels frågan om vissa uppgifter kan delegeras till en oregistrerad medhjälpare. Vad gäller överlämnande av uppdrag till annan registrerad fastighetsmäklare förefaller detta kräva att *uppdragsgivarens samtycke* inhämtas. Orsaken till detta är att ett förmedlingsuppdrag är ett personligt uppdrag som ingås med en specifik mäklare. Finns också en köpare till förmedlingsobjektet tycks mäklaren enligt FMN:s beslut dnr 20-3502-96, 1998-01-21 vara skyldig att inhämta också dennes tillstånd innan ett uppdrag överlämnas till en annan fastighetsmäklare. I detta fall hade mäklaren, innan hon avslutade sin anställning på en mäklarbyrå, meddelat säljaren att en annan mäklare på företaget skulle överta ansvaret för affärens fortsatta handläggning. FMN ansåg att mäklaren åsidosatt FML eftersom det ålegat henne att rådgöra med *såväl köparen som säljaren* om affärens fortsatta handläggning och att klargöra i vilken egenskap den andre mäklaren skulle medverka vid affären. Innan en mäklare exempelvis går på semester måste han således informera kunderna om detta och försäkra sig om att de accepterar att en kollega sköter uppdraget under semesterperioden.

Måste då uppdragsgivarens samtycke inhämtas även vid delegation till en oregistrerad medhjälpare? Vid min genomgång av praxis har jag inte funnit något avgörande som tyder på att detta är nödvändigt. Enligt min åsikt vore det inte ändamålsenligt att uppställa ett sådant krav. Syftet bakom att överlämna vissa uppgifter till en medhjälpare torde nämligen vara att effektivisera hanteringen av ett uppdrag. Detta syfte skulle motverkas om mäklaren skulle vara tvungen att vid varje delegation inhämta uppdragsgivarens medgivande. Det avgörande är istället om de aktuella uppgifterna är av så *central och väsentlig betydelse* att de skall utföras av en registrerad mäklare. I det andra av de ovan refererade avgörandena klargörs att intaget av en fastighet är en sådan uppgift. Vad gäller möjligheten att delegera handhavandet av visningar framgår på FMN:s hemsida att nämnden ansett det strida mot god fastighetsmäklarsed att helt

överlåta åt en oregistrerad medhjälpare att sköta en *riktad visning*. När det däremot gäller *öppna visningar* finns utrymme för delegation.<sup>202</sup>

Jag konstaterade ovan att den för uppdraget ansvarige mäklaren måste ha uppdragsgivarens samtycke för att kunna överlämna delar av uppdraget till en annan fastighetsmäklare. Gäller detta oavsett vilka uppgifter det är fråga om? Frågan har mig verterligen inte ställts på sin spets i praxis, men enligt min uppfattning borde inte den ansvarige mäklaren behöva inhämta uppdragsgivarens medgivande när det rör sig om sådana uppgifter som kan delegeras till en oregistrerad medhjälpare. Det vore ju inte rimligt att kräva uppdragsgivarens tillstånd vid delegation till någon som har samma formella kompetens som uppdragstagaren, medan något sådant krav inte finns när delegationen avser någon som är obehörig. Så länge det är fråga om uppgifter som kan överlämnas och delegationen genomförs på rätt sätt torde det därför inte finnas något krav på uppdragsgivarens samtycke, oavsett om uppgifterna utförs av en oregistrerad medhjälpare, en registrerad mäklarkollega eller en medhjälpare som tidigare varit registrerad fastighetsmäklare.

#### 5.2.2.4 Förmedling av lån

I en anmälan anhölls om att nämnden skulle låta utreda om den ekonomiska bindningen mellan Sparbanken Sverige AB och Sparbanken Fastighetsbyrå AB kunde anses innebära att de vid fastighetsbyråns anställda fastighetsmäklarna åsidosatte god fastighetsmäklarsed. Bindningen mellan företagen bestod i att fastighetsbyråns var dotterbolag till banken och erhöll koncernbidrag. Anmälaren menade därför att det fanns risk för att fastighetsbyråns mäklare inte föreslog sina uppdragsgivare det fördelaktigaste kreditalternativet utan uteslutande hänvisade till Sparbanken. Mäklarna anförde för sin del att fastighetsbyråns var ett helt självständigt företag och att de inte hade några som helst ekonomiska förmåner av att köparen valde att finansiera sitt köp genom Sparbanken.

**FMN** (Dnr 20-655-95, 1996-04-29)

Nämnden hänvisade inledningsvis till motivuttalandet att det får anses stå klart i strid med god fastighetsmäklarsed att en mäklare får särskild ersättning för att förmedla en viss kreditgivares lån. Frågan i det aktuella ärendet var dock om de berörda mäklarna, som inte erhöll särskild ersättning för att förmedla lån, ändå skulle anses åsidosätta god fastighetsmäklarsed p.g.a. den ekonomiska bindningen mellan fastighetsbyråns och banken. Nämnden anförde här att förhållandet mellan de båda företagen visserligen gav anledning att anta att mäklarna i första hand hänvisade köparen att finansiera köpet hos en sparbank. Emellertid ansåg nämnden inte att det kommit fram någonting som visade att någon av mäklarna hade underlåtit att verka för att köparen fick bästa möjliga lånealternativ. Inte heller hade det framkommit någonting som tydde på att någon av mäklarna hade åsidosatt sin skyldighet att till uppdragsgivaren redovisa alla dem som visat intresse för att köpa ett aktuellt objekt, eller att någon av dem vid sin förmedling låtit sig påverkas av ovidkommande hänsyn till men för köpare och säljare. Nämnden fann därför inte att det fanns några belägg för att de anmälda mäklarna åsidosatt god fastighetsmäklarsed, varför ärendet avskrevs. Avslutningsvis påpekade nämnden dock att saken inte därmed kunde lämnas därefter, utan att nämnden avser att följa utvecklingen vad gäller mäklarens roll vid finansieringen av de objekt som han förmedlar.

#### *Kommentar*

Ärendet aktualiserar den principiellt viktiga frågan om en ekonomisk bindning mellan en mäklarbyrå och en bank kan innebära att mäklarna åsidosätter god fastighetsmäklarsed, även om de inte är utlovade provision eller annan ersättning för förmedling av

<sup>202</sup> [www.fastighetsmaklarnamnden.se](http://www.fastighetsmaklarnamnden.se), 2000-03-01

lån. Detta fall tyder på att så länge mäklaren öppet redovisar att det även finns andra lånealternativ och det inte kan visas att mäklaren underlåtit att redovisa vissa spekulanter, exempelvis av det skälet att de kunnat finansiera köpet kontant, finns det enligt nämndens uppfattning inte anledning att ingripa. Enligt uppgift från en av FMN:s handläggare har nämnden inte hittills i något enskilt fall kunnat påvisa några otillbörliga kopplingar mellan banker och mäklarföretag<sup>203</sup>. Observeras bör dock nämndens uttalande om att saken inte är lämnad därhän. Det finns alltså all anledning att följa hur nämnden fortsättningsvis kommer att hantera dessa frågor.

### 5.2.2.5 Övrigt

Mäklaren uppträdde både som fastighetsmäklare och som biträde åt köparen.

**FMN** (Dnr 20-2908-96, 1997-09-17)

Nämnden uttalade att en dubbelroll av det aktuella slaget var oförenlig med god fastighetsmäklarsed. Mäklaren varnades därför. Nämnden påpekade särskilt att den omständigheten att mäklarens dotter skulle bosätta sig på fastigheten tillsammans med köparen gav särskild anledning att ifrågasätta hans förmåga att i enlighet med lagen tillvarata både säljarens och köparens intresse i sammanhanget.

#### *Kommentar*

Avgörandet visar betydelsen av att mäklaren förhåller sig opartisk. En mäklare kan därför inte kombinera sitt uppdrag som fastighetsmäklare med en roll som biträde åt endera parten.

Mäklaren var inte närvarande vid undertecknandet av ett överlåtelseavtal.

**FMN** (Dnr 4-2404-97, 1998-05-27)

Nämnden uttalade att mäklaren själv skall närvara vid slutuppgörelsen för att kunna bistå säljare och köpare med erforderliga råd och upplysningar och att mäklarens utevaro i detta fall medfört att hon åsidosatt sin omsorgsplikt. (Jag antar att det moment nämnden egentligen åsyftade här var undertecknandet av överlåtelseavtalet). Mäklaren meddelades en varning, som emellertid också motiverades av andra förseelser.

**Länsrätten** (Målnr Ö 9321-98, 1998-12-16)

I sitt överklagande till länsrätten anförde mäklaren som anledning till sin utevaro bl.a. att det uppstått missämja mellan henne och säljarna. FMN anförde för sin del att en fastighetsmäklares omsorgsplikt i princip medför att han eller hon är skyldig att närvara när ett kontrakt undertecknas. Godtagbara skäl till undantag från denna skyldighet kan exempelvis vara när mäklarens närvaro skulle medföra stora kostnader eller andra betydande olägenheter. I detta fall var det enligt nämndens uppfattning inte fråga om ett sådant godtagbart skäl.

Länsrätten anförde att en av mäklarens centrala uppgifter är att bistå avtalsparterna med upprättande av köpehandlingar samt att förmedla innebörden av dessa, varför mäklaren så långt det är möjligt bör närvara vid undertecknandet av sådana handlingar. Därför fann länsrätten att mäklaren åsidosatt sin omsorgsplikt genom sin utevaro, vilket inte förändrades av det förhållandet att hennes relation till säljarna var ansträngd. (Kammarrätten har ej lämnat prövningstillstånd.)

#### *Kommentar*

Huvudregeln tycks vara att mäklaren skall närvara vid *undertecknandet av köpeavtalet*. Finns godtagbara skäl till undantag, såsom stora kostnader eller andra betydande olägenheter, kan dock huvudregeln frångås. Även andra skäl till undantag är möjliga, men

---

<sup>203</sup> Uppgift från Mats Rosén, handläggare FMN

detta fall klargör att en spänd relation mellan mäklaren och säljaren i vart fall inte utgör ett sådant skäl.

Även vid *slutuppgörelsen*, d.v.s. då köpeskillingen erläggs och köparen får tillträde till objektet, tycks huvudregeln vara att den för förmedlingsuppdraget ansvarige mäklaren skall medverka. Detta framgår av ett uttalande av FMN i det avskrivna ärendet dnr 20-420-97, 1997-11-12, där det dock poängterades att mäklarens närvaro inte är något absolut krav. FMN medger nämligen att en annan mäklare istället inställer sig vid tillträdet, under förutsättning att denne klargör i vilken egenskap han uppträder. Nämnden uttalade också att det i denna situation inte behöver upprättas något skriftligt uppdragsavtal mellan den andre mäklaren och säljaren, så länge parterna samtycker till bytet.

Köparen till en fastighet betalade inte den överenskomna handpenningen och återkom inte heller med underlag för ansökan om sådant förvärvstillstånd som var ett villkor för köpet. Mäklaren informerade emellertid inte säljaren om underlåtelse från köparens sida förrän på den överenskomna tillträdesdagen. Köparen fullföljde inte köpet. Säljarna anförde bl.a. att om de hade fått informationen i tid hade de haft möjlighet att hitta en ny köpare under innevarande säsong. **FMN (Dnr 4-2585-98, 1999-09-01)**

Nämnden fann att mäklaren allvarligt brustit i sin omsorgsplikt genom att inte omgående kontakta säljaren angående den fortsatta hanteringen av affären när köparen inte betalade handpenningen eller återkom med underlag för ansökan om förvärvstillstånd. Mäklaren meddelades en varning.

(Beslutet har vunnit laga kraft.)

#### *Kommentar*

Avgörandet kan sägas vara ett uttryck för det krav på *skyndsamhet* som uppställs i propositionen<sup>204</sup>. Mäklaren kan inte bara låta tiden löpa utan måste hålla uppdragsgivaren informerad om exempelvis inte överenskommen handpenning erläggs<sup>205</sup>. Även vad gäller andra moment i överlåtelsen uppställs i praxis krav på att mäklaren håller *fortlöpande kontakt* med säljaren. Detta framgår av dnr 4-287-99, 1999-11-17 där FMN fann att mäklaren åsidosatt sin omsorgsplikt gentemot säljarna genom att underlåta att informera dessa om att en spekulant hade skrivit på ett kontraktförslag med ett av honom framförhandlat pris och att han för deras räkning hade tagit emot betalning. Omsorgsplikten hade enligt FMN:s bedömning också åsidosatts genom mäklarens underlåtelse att vidarebefordra köparens skriftliga hävning till säljaren. Genom dessa underlåtelser ansåg nämnden att mäklaren brustit i sin omsorgsplikt också gentemot köparen. Nämnden uttalade härvid bl.a. att en spekulant som skriver på ett köpeavtal måste ha rätt att utgå från att alla väsentliga moment som mäklaren utför görs i samförstånd med säljaren och att all väsentlig information vidarebefordras tämligen omgående. Vidare fastslog nämnden att en mäklare som *själv förhandlar fram en affär utan att ha förankrat den med säljarna* bryter mot god fastighetsmäklarsed. Härvid underströks också, mot bakgrund av att mäklaren motiverade sitt handlande med att han sett till säljarnas bästa, att även om mäklaren haft goda intentioner gav det *inte* honom

---

<sup>204</sup> Se ovan

<sup>205</sup> Jfr FMN:s beslut dnr 4-592-99, 1999-09-29 i avsnitt 5.3.2

*rätt att fatta egna beslut* ifråga om försäljningens genomförande. Detta ligger i linje med mäklarens roll som mellanman.

En mäklare hade fått i uppdrag att försöka sälja en tomträtt "under hand" för att undvika exekutiv auktion. Den 2 april blev mäklaren informerad om att tomträkten skulle bjudas ut på exekutiv auktion den 18 april. Säljarens kreditgivare skulle dock ta ställning till att eventuellt ställa in auktionen om tecknat kontrakt kunde företes. Avgörande skulle vara köpeskillingens storlek. Den 16 april tecknades köpekontrakt med två köpare. Kontraktet var villkorat av att kreditgivarna godkände avtalet till alla delar. Mäklaren, som antog att kreditgivarna skulle acceptera kontraktet och ställa in auktionen, informerade inte köparna om att datum för exekutiv auktion var bestämd. Mäklaren fick den 17 april reda på att auktionen skulle hållas som planerat. Först efter auktionen blev köparna informerade om att denna ägt rum. Auktionen ledde till att ett lägre bud än det med köparna avtalade accepterades.

**FMN** (Dnr 20-1657-96, 1997-04-28)

Mäklaren varnades med följande motivering. När mäklaren den 17 april fick vetskap om att auktionen skulle hållas nästa dag hade varken hennes uppdrag eller det villkorade köpeavtalet som tecknats inom ramen för uppdraget upphört att gälla. Mäklaren hade därför alltjämt den i FML föreskrivna skyldigheten att tillvarata köparens intresse. Genom att inte vid detta tillfälle informera köparen om auktionen åsidosatte mäklaren sina förpliktelser i sådan mån att hon inte kunde undgå att meddelas varning.

**Länsrätten** (Målnr Ö 7673-97, 1997-11-26)

I sitt överklagande anförde mäklaren bl.a. att om hon informerat köparna om auktionen hade hon gjort det möjligt för dem att kunna förvärva objektet till ett lägre pris än vad de förklarat sig villiga att erlægga. Härigenom hade hon inte agerat till fördel för sin uppdragsgivare, som en mäklare enligt propositionen står närmast i fråga om affärsmässiga avgöranden.

Länsrätten konstaterade inledningsvis att mäklaren inte brutit mot god fastighetsmäklarsed genom att inte informera köparna om auktionen före kontraktsskrivningen. När kontraktet väl var undertecknat och mäklaren inte längre kunde påverka priset på objektet, ansåg emellertid domstolen att det inte längre fanns en sådan affärsmässig bindning till säljaren som kunde motivera ett åsidosättande av köparnas intresse. Därför fann länsrätten att mäklarens underlåtenhet att upplysa köparna om den förestående exekutiva auktionen inte kunde anses förenlig med god fastighetsmäklarsed. Överklagandet avslogs.

**Kammarrätten** (Målnr 8706-1997, 1998-06-30)

I sitt överklagande anförde mäklaren att hennes affärsmässiga bindning till huvudmannen inte upphörde i och med undertecknandet av kontraktet, utan först sedan köpebrev undertecknats. FMN å sin sida hävdade att det faktum att ett köpeavtal förelegat före auktionen innebar att uppgift om auktionen inte kunde hänföras till ett sådant affärsmässigt övervägande som kunde medföra undantag från mäklarens upplysningsplikt.

Kammarrätten konstaterade att det legat helt hos kreditgivaren att avgöra hur länge köparna skulle vara bundna av det undertecknade kontraktet. Ett ställningstagande i frågan skedde först vid den exekutiva auktionen. Kammarrätten ansåg därför inte att mäklaren gjort sig skyldig till försummelse genom att efter kontraktets undertecknande underlåta att upplysa om den exekutiva auktionen. Överklagandet bifölls och underinstansernas beslut undanröjdes.

(Domen har vunnit laga kraft.)

### *Kommentar*

Fallet åskådliggör problematiken kring mäklarens ställning som opartisk mellanman, med skyldighet att tillvarata både säljarens och köparens intressen. Här hamnade mäklaren i en konfliktsituation där hon var tvungen att välja vem av parterna hon skulle tillgodose. Det rörde sig visserligen om ett sådant affärsmässigt moment i uppdraget som i och för sig gav mäklaren rätt att åsidosätta köparens intressen till förmån för uppdragsgivarens. Knäckfrågan var emellertid att bestämma vid vilken tidpunkt denna affärsmässiga bindning till uppdragsgivaren skulle anses ha upphört. FMN och länsrätten ansåg att den avgörande tidpunkten var kontraktets undertecknande. Kammar-

rätten däremot lade vikt vid att köpeavtalet var villkorat av kreditgivarens medgivande. Eftersom kreditgivaren inte tog ställning förrän vid auktionen hade inte mäklarens affärsmässiga bindning till uppdragsgivaren upphört dessförinnan. Kammarrättens domskäl tyder således på att i fråga om villkorade avtal upphör inte mäklarens affärsmässiga bindning till säljaren förrän villkoret har uppfyllts eller då det konstaterats att villkoret inte kommer att uppfyllas.

## 5.3 Mäklarens handhavande av klientmedel

### 5.3.1 Förarbeten och doktrin

I 12 § andra stycket FML regleras hur mäklaren skall förfara med en handpenning som köparen lämnat till honom. Eftersom handpenningen betalas i ett rättsförhållande i vilket mäklaren inte är part, kan han inte göra anspråk på någon som helst självständig rätt till handpenningen. Mäklaren är därför skyldig att utan dröjsmål vidarebefordra handpenningen till säljaren, om han inte har fått parternas uppdrag att förvalta den. I propositionen betonas att det är upp till säljaren och köparen att komma överens om huruvida handpenningen skall deponeras eller inte. Mäklaren bör dock vara skyldig att vid behov ta upp frågan med parterna. Under vilka förutsättningar det kan anses föreligga ett sådant behov anges inte uttryckligen i förarbetena. Emellertid påpekas att deposition kan vara en fördelaktig lösning vid exempelvis villkorade köp, då köparen har rätt att häva köpet om vissa i förväg bestämda omständigheter inträffar.<sup>206</sup>

Hur skall då en överenskommelse om deposition manifesteras? I lagtexten anges att det skall ske ”i särskild ordning”. Enligt propositionen räcker det därför inte med en förtryckt klausul i uppdragsavtalet<sup>207</sup>. Någon anvisning om hur man istället skall göra ges inte, men Zacharias anser att det krävs ett särskilt upprättat depositionsavtal<sup>208</sup>.

Enligt 12 § tredje stycket är mäklaren skyldig att hålla medel som han får hand om för annans räkning åtskilda från sina egna tillgångar. Avsikten med bestämmelsen är att garantera sakrättsligt skydd mot mäklarens borgenärer. För att uppnå sådant skydd är det däremot inte nödvändigt att hålla de olika huvudmännens medel åtskilda från varandra.<sup>209</sup> I specialmotiveringen till 12 § hänvisas till lagen (1944:181) om redovisningsmedel, varför också motiven till denna lag är relevanta. Här sägs bl.a. att medel inte kan anses behörigen avskilda om sysslomannen genom insättningar och uttag för egen del använder räkningen som ett vanligt privat bankkonto. Vidare framgår emellertid att ett bankkonto inte förlorar sin speciella karaktär som klientmedelskonto så snart där finns ett belopp som tillhör mäklaren. I motiven sägs särskilt att det faktum ”att ett dylikt belopp genom *tillfälligt förbiseende* placerats där eller att en upplupen ränta som tillkommer sysslomannen, kvarstår på kontot eller att tillgodohavande eljest

---

<sup>206</sup> Prop. 1994/95:14, s. 55

<sup>207</sup> a.a., s. 76

<sup>208</sup> Zacharias, s. 143

<sup>209</sup> Prop. 1994/95:14, s. 76



uppkommit för sysslomannen genom att han underlåtit att göra uttag, bör sålunda inte medföra denna verkan” (min kursivering).<sup>210</sup>

Enligt propositionen till FML är mäklaren vidare skyldig att se till att medlen blir räntebärande. De sätts därför i regel in på ett särskilt klientmedelskonto, varmed man också uppnår det erforderliga avskiljandet från mäklarens egna medel.<sup>211</sup> I motiven till 1984 års mäklarlag föreskrivs dock att skyldigheten att hålla anförtrodda medel räntebärande inte gäller vid tillfälliga omhändertaganden<sup>212</sup>. Vad som skall gälla i nuvarande rättsläge återkommer jag till i praxisavsnittet nedan. Vidare uttalas i propositionen till FML att mäklaren inte har någon rätt till räntan, utan den skall oavkortad utbetalas till den som får kapitalbeloppet.<sup>213</sup>

### 5.3.2 Praxis

Vid granskning av klientmedelskonto och en översiktlig kontroll av bokföringen avseende två mäklare vid samma företag framkom att mäklarna inte höll anförtrodda klientmedel avskilda från egna tillgångar, att mäklarna själva tillgodogjort sig räntan på kontot och att någon löpande bokföring inte upprättats under året.

**FMN** (Dnr 20-599-96, 1996-08-28)

Nämnden återkallade mäklarnas registreringar med motiveringen att de gravt åsidosatt sina skyldigheter.

**Länsrätten** (Målnr Ö 14891-96 och Ö 14892-96, 1996-11-07)<sup>214</sup>

I sitt överklagande anförde mäklaren bl.a. att orsaken till att räntan inte utbetalats var att det varit god sed i branschen att räntan på deponerad handpenning tillföll mäklaren.

Beträffande den bristande åtskillnaden mellan egna medel och klientmedel konstaterade länsrätten att ett för yrkesverksamheten särskilt avsett konto för klientmedel använts för privata syften. Länsrätten fann att denna sammanblandning skulle läggas mäklaren till last, oavsett frågan om skada faktiskt inträffat eller ej. Vad gällde det egna tillgodogörandet av räntan fann domstolen att detta inte stod i överensstämmelse med det i förarbetena anvisade förfarandet. Med hänvisning till ett vittnesförhör med en företrädare för ett branschorgan samt uttalanden i motiven till FML konstaterade dock länsrätten att förfarandet överensstämde med praxis vid den aktuella tidsperioden, under vilken den nya lagen trädde i kraft. Mot denna bakgrund, samt att förfarandet syntes ha skett utan invändning från kunderna, fann länsrätten att förfarandet inte kunde läggas till grund för en återkallelse av registreringen. I fråga om den bristande bokföringen ansåg länsrätten, bl.a. med hänsyn till vad mäklaren anförde vid den muntliga förhandlingen, att det inte kunde anses visat att räkenskaperna uppvisat sådana brister att det inte varit möjligt att följa affärshändelserna i rörelsen. Sammanfattningsvis var det således enligt länsrättens uppfattning endast användningen av klientmedelskontot för privata syften som kunde läggas mäklaren till last. Med hänvisning bl.a. till att mäklaren varit verksam i branschen väsentlig tid utan anmärkning ansåg länsrätten att det inträffade fick ses som en engångsföreteelse, varför förseelsen fick anses som ringa och påföljd kunde underlåtas. FMN:s beslut upphävdes därför.

**Kammarrätten** (Målnr 8983-1996, 1998-06-16)

I sitt överklagande anförde FMN bl.a. att varje antydning om att mäklarnas tillgodogörande av ränta på andras medel, om inte särskilt avtal har träffats därom, skulle vara förenligt med god fastighetsmäklarsed bör undvikas.

---

<sup>210</sup> Prop. 1944:81, s. 32f

<sup>211</sup> Prop. 1994/95:14, s. 76

<sup>212</sup> Prop. 1983/84:16, s. 37

<sup>213</sup> Prop. 1994/95:14, s. 76

<sup>214</sup> Länsrättens, liksom kammarrättens dom, avser här bara en av mäklarna, men bedömningen beträffande den andra mäklaren var identisk med den här redovisade.

Beträffande den bristande åtskillnaden mellan egna medel och klientmedel hänvisade kammarrätten inledningsvis till det ovan nämnda propositionsuttalandet om tillfälliga förbiseenden. Därefter konstaterade domstolen att utredningen i målet inte visade att mäklaren använt klientmedelskontot som ett privat konto, utan att insättningen av det privata beloppet syntes ha varit en engångsföreteelse. Kammarrätten fann därför inte att grund för ingripande förelåg på denna grund.

I fråga om det egna tillgodogörandet av räntan hänvisade domstolen bl.a. till det ovan nämnda propositionsuttalandet om tillfälliga omhändertaganden och konstaterade att det vad gäller sådana fall inte finns något som tyder på att rättsläget skulle ha förändrats genom den nya lagen. Det får därför antas att skyldigheten att göra klientmedlen räntebärande inte gäller medel som omhändertagits endast helt tillfälligt, i vart fall om det inte är fråga om större belopp och annat inte har avtalats. Kammarrätten hänvisade vidare bl.a. till vittnesmålet i länsrätten med en företrädare för branschen och anförde att den utredning som förelåg i målet inte var tillräcklig för att det skulle vara möjligt att säkert konstatera att de handpenningar som före FML:s ikraftträdande satts in på klientmedelskontot varit av sådan storlek och stått inne under sådan tid att det mot bakgrund av den praxis som rätt inom mäklarbranschen kunde sägas att mäklaren handlat i strid med god mäklarsed. Vad gällde tiden efter FML:s ikraftträdande hade visserligen gjorts klara uttalanden i förarbetena om rätten till den upplupna räntan, men med beaktande av att mäklarens försummelse i denna del inträffat strax efter FML:s ikraftträdande och endast rört smärre belopp fann kammarrätten att förseelsen kunde anses som ringa.

Beträffande den bristande bokföringen fann kammarrätten att utredningen inte klart visat att bokföringen varit så bristfällig att affärshändelserna i rörelsen inte kunnat följas, varför grund för ingripande inte förelåg.

På grund av det anförda avslag kammarrätten FMN:s överklagande.  
(Domen har vunnit laga kraft.)

#### *Kommentar*

Fallet klargör att mäklaren som huvudregel inte får använda klientmedelskontot för privata medel. Länsrättens domskäl tyder på att detta gäller oberoende av om det har uppkommit någon faktisk skada eller inte. Av fallet framgår emellertid också att undantag från huvudregeln kan medges vid *tillfälliga förbiseenden*.

Vad gäller skyldigheten att hålla klientmedel räntebärande klargör kammarrättens domskäl att det i propositionen till 1984 års lag föreskrivna undantaget för *tillfälliga omhändertaganden* också gäller vid tillämpning av FML, i vart fall om det är inte rör sig om några större belopp och annat inte avtalats. Vad som är att anse som tillfälligt är dock oklart.

I fråga om rätten till den upplupna räntan kan sägas att den under nuvarande rättsläge tillfaller den som uppbär handpenningen. Dock är det möjligt att avtala särskilt om annat, vilket bl.a. framgår av FMN:s överklagande till i kammarrätten. Enligt min egen erfarenhet förekommer det exempelvis att man i depositionsavtalet föreskriver att sådan ränta som inte överstiger 100 kr tillfaller mäklaren. Att denna möjlighet finns anser jag vara lämpligt, eftersom man då kan undvika onödig hantering av försumbara räntebelopp.

Skillnaden mellan å ena sidan FMN:s beslut och å andra sidan de båda domstolarnas domar består främst i att frågan om innehållet i praxis vid den aktuella tidpunkten inte togs upp i FMN.

Mäklaren hade inte föreslagit att handpenningen skulle deponeras, trots att köpet bl.a. gjorts beroende av att köparna godkändes som låntagare.

**FMN (Dnr 4-2126-98, 1999-03-17)**

Nämnden varnade mäklaren med motiveringen att det av god fastighetsmäklarsed får anses följa att en mäklare vid villkorade köp tar upp frågan om deposition av handpenningen. (Mäklaren har överklagat nämndens beslut.)

#### *Kommentar*

Avgörandet klargör att det strider mot god fastighetsmäklarsed att inte ta upp frågan om deposition av handpenningen vid villkorade köp. Huruvida mäklaren har en skyldighet ta upp frågan också när köpet inte har gjorts beroende av villkor framgår dock inte. Som nämnts ovan ger inte heller förarbetena klart besked i detta avseende. Det avskrivna ärendet dnr 20-319-96, 1997-01-15 tyder dock på att mäklarens skyldighet att ta upp depositionsfrågan inte är begränsad till villkorade köp. Här uttalade nämligen nämnden att mäklaren *i princip* har en skyldighet att ta upp frågan om deposition med parterna.

I köpekontraktet hade angivits att köparen den 28 april 1999 skulle deponera en handpenning på mäklarens klientmedelskonto i avvaktan på att ett återgångsvillkor i avtalet uppfylldes. Köparen erlade emellertid aldrig handpenningen. Först den 11 maj 1999 upplyste mäklaren säljaren om att köparen varken betalat in handpenningen eller ämnade fullfölja avtalet.

**FMN (Dnr 4-592-99, 1999-09-29)**

Nämnden varnade mäklaren med följande motivering. En fastighetsmäklare har inte något självständigt ansvar för att köparen verkligen erlägger handpenning, i varje fall inte utan särskilt åtagande. Enligt god fastighetsmäklarsed åligger det honom dock, enligt nämndens uppfattning, att bevaka att inbetalning verkligen görs på klientmedelskontot och omedelbart upplysa motparten om så inte sker. I det aktuella fallet hade mäklaren inte tillvaratagit uppdragsgivarens berättigade intressen då han inte omedelbart informerat denne om att köparen inte betalt in handpenningen inom stipulerad tid. Mäklaren valde istället att kontakta köparen och lät sig nöjas med att denne lovade att betala in handpenningen. Han tog sig därmed friheten att ge köparen ytterligare anstånd med betalningen. Enligt nämndens mening hade mäklaren genom sitt agerande åsidosatt god fastighetsmäklarsed på ett sådant sätt att han inte kunde undgå att meddelas en varning.

(Mäklaren har överklagat FMN:s beslut.)

#### *Kommentar*

Mäklaren är således visserligen inte skyldig att se till att köparen verkligen betalar in handpenningen på klientmedelskontot, men måste *övervaka att inbetalning sker* och genast *informera säljaren* om så inte blir fallet. Sedan är det upp till säljaren att avgöra om anstånd bör ges. Ett sådant beslut får nämligen inte självständigt fattas av mäklaren, eftersom handpenningen betalas i ett rättsförhållande där mäklaren inte är part. Att mäklaren inte självständigt kan råda över handpenningen framgår också av följande fall.

En köpare beviljades inte inträde i en bostadsrättsförening och köpet återgick. Mäklaren utbetalade den deponerade handpenningen till säljaren som ersättning för vissa extrakostnader som uppkommit p.g.a. köparens agerande. Någon överenskommelse härom hade inte skett med säljaren.

**FMN (Dnr 20-3826-96, 1997-06-03)**

Nämnden varnade mäklaren med följande motivering. Mäklaren innehar handpenningen med redovisningsskyldighet antingen gentemot säljaren eller gentemot köparen. Följaktligen kan inte mäklaren självständigt besluta till vem av parterna handpenningen skall utgå. Om köpet inte blir

definitivt skall handpenningen, om köparen och säljaren inte varit överens om annat, återbetalas till köparen.  
(Beslutet har vunnit laga kraft.)

#### *Kommentar*

Om ett villkor inte uppfylls vid ett villkorat köp måste alltså mäklaren alltid återbetala handpenningen till köparen, såvida inte annat är avtalat mellan köparen och säljaren. Mäklaren är inte berättigad att göra en egen bedömning av vem som har rätt till handpenningen.

Säljaren och köparen hade i köpekontraktet avtalat att handpenningen skulle deponeras på mäklarens klientmedelskonto. Handpenningen skulle utbetalas när köpebrevet undertecknats. Mäklaren betalade emellertid ut handpenningen till säljaren innan detta skett.

**FMN** (Dnr 20-343-97, 1998-01-21)

Nämnden varnade mäklaren då denne inte visat att han erhållit köparens samtycke att betala ut handpenningen före avtalad tidpunkt.

**Länsrätten** (Målnr Ö 8460-98, 1998-10-12)

Mäklarens överklagande avslogs.

(Kammarrätten har ej meddelat prövningstillstånd.)

#### *Kommentar*

Fallet visar att mäklaren inte har rätt att betala ut handpenningen före den tidpunkt som avtalats mellan köparen och säljaren<sup>215</sup>. Tidigare utbetalning tycks dock vara möjlig om köparen ger sitt samtycke därtill. Av fallet framgår att mäklaren har bevisbördan för att ett sådant medgivande varit för handen.

Säljaren och mäklaren var oense om förmedlingsersättningen. Vid redovisningen av handpenningen höll mäklaren kvar ett belopp som motsvarade den ersättning som han gjorde gällande. Enligt köpekontraktet skulle handpenningen hållas deponerad tills avtalade svärvillkor var uppfyllda. Vid tidpunkten i fråga var villkoren uppfyllda.

**FMN** (Dnr 4-3013-97, 1998-06-17)

Mäklaren varnades med motiveringen att han inte utan säljarens uttryckliga samtycke var berättigad att kvarhålla handpenningen.

**Länsrätten** (Målnr Ö 9323-98, 1999-03-30)

Mäklarens överklagande avslogs. Länsrätten anförde bl.a. att en förutsättning för att kunna disponera en handpenning är att mäklaren kan förete bevis om att en överenskommelse träffats med deponenten.

**Kammarrätten** har meddelat prövningstillstånd 1999-09-23.

#### *Kommentar*

Mäklaren får alltså inte kvarhålla handpenningen efter den tidpunkt då den enligt avtalet tillfaller säljaren, såvida inte säljaren givit sitt uttryckliga samtycke. Liksom i fråga om medgivande till tidigare utbetalning än avtalad tidpunkt, har mäklaren bevisbördan för att sådant samtycke föreligger. Enligt min mening ligger FMN:s och länsrättens inställning i linje med vad som sägs i förarbetena om att mäklaren inte har någon som helst självständig rätt till handpenningen. Eftersom handpenningen avser rättsförhållandet mellan köparen och säljaren, borde inte mäklaren kunna disponera över denna för egen räkning för att exempelvis säkra en provisionsfordran. Det återstår dock att se vilken bedömning kammarrätten gör.

---

<sup>215</sup> Se också FMN:s beslut dnr 4-1369-97, 1998-02-18 och länsrättens dom målnr Ö 4358-98, 1998-04-16

## 5.4 Rådgivnings- och upplysningsplikten

### 5.4.1 Förarbeten och doktrin

Enligt 16 § FML skall fastighetsmäklaren, i den mån god fastighetsmäklarsed kräver det, ge köpare och säljare de råd och upplysningar som dessa kan behöva om fastigheten och andra förhållanden som har samband med överlåtelsen. Vidare föreskrivs i samma paragraf att mäklaren skall verka för att säljaren före överlåtelsen lämnar de uppgifter om fastigheten som kan antas vara av betydelse för köparen, liksom att köparen före förvärvet undersöker eller låter undersöka fastigheten. Bestämmelsen motsvarar 10 § i 1984 års fastighetsmäklarlag och är till innehållet oförändrad.

Bestämmelsen innebär således för det första att mäklaren har en allmän *rådgivnings-skyldighet*. Rådgivningen kan gälla frågor av juridisk, ekonomisk eller teknisk natur som rör förmedlingsarbetet. I den gamla mäklarlagens förarbeten<sup>216</sup> sägs ingenting om rådgivningspliktens generella omfattning, utan lagstiftaren har avsett att denna får avgöras i varje enskilt fall med ledning av vad som får anses utgöra god fastighetsmäklarsed. Lagstiftaren poängterar att mäklaren inte skall ge några råd i frågor som han inte behärskar, exempelvis skatterättsliga problem, utan här bör han endast uppmärksamma uppdragsgivaren på att det finns ett problem så att denne istället kan vända sig till någon sakkunnig.<sup>217</sup>

För det andra innebär 16 § att mäklaren har en allmän *upplysnings-skyldighet*, som enligt motiven innebär att mäklaren måste informera köpare och säljare om sådana sakförhållanden som han känner till och som är av betydelse i det aktuella fallet<sup>218</sup>. Detta medför att mäklaren är skyldig att vidarebefordra information som han fått från köparen, säljaren eller från annat håll. I motiven understryks emellertid att mäklaren bör granska om uppgifterna är riktiga, när omständigheterna ger anledning till det.<sup>219</sup> Med andra ord tycks det vara klart att det inte finns någon generell skyldighet för mäklaren att kontrollera de uppgifter han får. Däremot är det svårt att med ledning av motiven närmare precisera när en sådan kontroll är föranlåten. Lagstiftaren anför dock uttryckligen att mäklaren inte har rätt att okritiskt förmedla påståenden av säljaren gällande fastighetens skick<sup>220</sup>.

En fråga som uppmärksammades särskilt under det lagstiftningsarbete som föregick 1984 års lag var i vilken utsträckning mäklaren skall vara skyldig att själv undersöka fastighetens storlek och skick. Här fann man det olämpligt att tilldela mäklaren en allmän undersökningsplikt som skulle inkräkta på köparens undersökningsplikt enligt 4 kap. jordabalken. Lagstiftaren valde därför att inte ge mäklaren någon skyldighet att

---

<sup>216</sup> När jag fortsättningsvis i detta avsnitt hänvisar till lagens förarbeten är det förarbetena till 1984 års lag som åsyftas.

<sup>217</sup> Prop. 1983/84:16, s. 37

<sup>218</sup> a.a., s. 37. Jfr också KOVFS 1996:4, p. 6.5.4, som väsentligen föreskriver samma sak.

<sup>219</sup> Prop. 1983/84:16, s. 37

<sup>220</sup> a.a., s. 38

mera ingående undersöka huruvida faktiska fel eller brister föreligger i fastigheten. Detta innebär emellertid inte att mäklaren är helt befriad från undersökningsplikt. I motiven föreskrivs nämligen vidare att mäklaren skall upplysa köparen om fel som kan konstateras redan vid en ytlig undersökning eller som mäklaren annars med hänsyn till omständigheterna kan ha haft anledning att misstänka, exempelvis genom tidigare försäljning av liknande fastigheter. Mäklaren har således endast en ytlig undersökningsplikt. Undersökningsplikten för mäklaren omfattar generellt sett inte heller sådana rådighetsinskränkningar som kan framkomma genom kontroll av plan- och byggnadsbestämmelser. Däremot är mäklaren skyldig att upplysa köparen om sådana fel i fastigheten som han själv känner till, i vart fall om bristerna i fråga inte är uppenbara för var och en som fastigheten visas för. Skyldigheten att upplysa om sådant som mäklaren känner till är enligt motiven också begränsad såtillvida att mäklaren endast behöver upplysa om sådana uppgifter, som kan antas få betydelse i ett kommande avtalsförhållande mellan parterna. I propositionen sägs också att hänsyn till den ena partens berättigade intressen kan föranleda att mäklaren inte bör vidarebefordra en viss uppgift, som exempelvis säljarens motiv för överlåtelsen.<sup>221</sup>

Som kompensation för mäklarens svaga undersökningsplikt har direkt i lagtexten slagits fast att mäklaren är förpliktigad att verka för att säljaren före överlåtelsen lämnar all sådan information som kan vara relevant för köparen. Vidare bör mäklaren klargöra för både köparen och säljaren vad som gäller enligt regleringen i jordabalken samt aktivt påverka dem att undanröja missförstånd och oklarheter. Vad gäller jordabalkens reglering nämns i propositionen särskilt att mäklaren bör upplysa köparen om vikten av att denne själv undersöker objektet.<sup>222</sup> Detta föreskrivs också i KOVFS 1996:4, punkt 6.5.

I doktrinen har framförts åsikten att vissa av de uttalanden som gjorts i förarbetena är motsägelsefulla. Både Zacharias och Broström kommer nämligen till slutsatsen att de plikter som åläggs mäklaren i propositionen innebär att mäklarens och köparens undersökningsplikter kommer att överlappa varandra, tvärtemot lagstiftarens syfte.<sup>223</sup> Resonemanget som leder fram till denna slutsats är huvudsakligen följande. Som ovan nämnts föreskrivs i propositionen att mäklaren skall upplysa köparen om fel som han känner till, i varje fall om felet inte är uppenbart för var och en som beser fastigheten. Frågan är vad som menas med brister som inte är uppenbara. Omfattar uttrycket endast dolda fel, som ligger utanför köparens undersökningsplikt, eller också andra fel, som inte är uppenbara men ändå inte dolda och därmed besiktningsbara? Zacharias anser att dolda fel omfattas medan det föreligger en oklarhet i fråga om övriga fel<sup>224</sup>. Enligt Broström skall uttrycket tolkas så att även andra fel än dolda fel intolkas. Med en sådan tolkning omfattar mäklarens upplysningsskyldighet också besiktningsbara fel

---

<sup>221</sup> a.a., s. 14 och 38

<sup>222</sup> a.a., s. 38

<sup>223</sup> Broström, s. 86, Zacharias, s. 172

<sup>224</sup> Zacharias, Claude, *Ett minerat gränsland, eller har mäklaren en undersökningsplikt?*, SvJT 1994, s. 205f

som han känner till, d.v.s. sådana fel som omfattas av köparens undersökningsplikt. Här uppkommer alltså en överlappning.<sup>225</sup>

I KOVFS 1996:4, punkt 6.5.2 föreskrivs att mäklaren skall informera köparen om: "väsentliga fel eller brister i objektet *som en förvärvare inte borde upptäcka* (min kursivering) och som mäklaren känner till genom

- egen iakttagelse
- upplysning från överlåtaren
- kännedom om att byggnad av den modell eller produktion som förmedlingen avser brukar vara behäftad med visst fel eller brist".

Här omfattar mäklarens upplysningsskyldighet således endast dolda fel, varför den överlappning som nämns ovan undviks. Riktlinjerna föreskriver emellertid också i punkt 6.5.4 att mäklaren skall upplysa köparen om "alla övriga uppgifter om objektet som är av väsentlig betydelse för förvärvaren och som mäklaren känner till". Denna bestämmelse torde enligt min tolkning kunna omfatta också besiktningsbara fel. Det kan därför hävdas att också riktlinjernas innehåll innebär att mäklarens upplysningsplikt inkräktar på köparens undersökningsplikt.

Vad gäller KOVFS 1996:4 kan här tilläggas att det i punkt 7 uppställs en skyldighet för mäklaren att "då anledning finns i förhandlingsskedet informera om de rättsregler som gäller för slutande av avtal mellan överlåtare och förvärvare, särskilt de formkrav som gäller". Vidare skall mäklaren enligt samma bestämmelse "i förekommande fall särskilt informera om innebörden av sådana köpevillkor och lagbestämmelser som kan ha betydelse för överlåtelsens giltighet och fullgörande, såsom förköpsrätt, krav på förvärvstillstånd m.m.". Riktlinjerna tar också upp sådant som mäklaren skall informera om "vid förfrågan eller när det annars finns anledning till det"<sup>226</sup>.

## 5.4.2 Praxis

Mäklaren hade enligt köparna inte överlämnat ett exemplar av en upprättad geologisk undersökning till dem. Inte heller hade han tillhandahållit köparna en objektsbeskrivning. Beträffande undersökningen invände mäklaren att han hade erbjudit sig att kopiera denna åt köparna, men att dessa hade ansett det onödigt. Köparna tog dock, enligt mäklaren, del av undersökningen.

**FMN** (*Dnr 4-1264-97, 1998-03-11*)

Nämnden, som avslog mäklarens begäran om muntlig förhandling, meddelade en varning med motiveringen att mäklaren inte överlämnat ett exemplar av undersökningen till köparna och därigenom åsidosatt god fastighetsmäklarsed.

**Länsrätten** (*Målnr Ö 4960-98, 1998-10-09*)

Länsrätten konstaterade att det av utredningen i målet och vid den muntliga förhandlingen framkommit att mäklaren påstod sig i samband med köpet ha överlämnat ett exemplar av den geologiska undersökningen. Detta motsades av köparna. Vad gällde frågan om köparna tagit del av den geologiska undersökningen eller inte konstaterade därför länsrätten att ord stod mot ord. Därför kunde det enligt domstolen inte otvetydigt fastslås att mäklaren inte överlämnat ett exemplar av undersökningen till köparna, varför förfarandet inte kunde läggas till grund för en varning. Eftersom mäklaren inte tillhandahållit köparna en objektsbeskrivning kvarstod emellertid varningen på den grunden.

<sup>225</sup> Broström, s. 86

<sup>226</sup> Se p. 8 och 9 för närmare information

**Kammarrätten** meddelande prövningstillstånd 1999-05-12.

#### *Kommentar*

Anledningen till att länsrätten ändrade FMN:s beslut var att den ansåg att bevisningen inte var tillräcklig för att det skulle kunna slås fast otvetydigt att mäklaren inte överlämnat undersökningen till köparna. FMN däremot ansåg detta klarlagt utan att överhuvudtaget gå in på bevisfrågan. Mäklarens invändning att köparna tagit del av undersökningen kommenterades inte alls av nämnden.

För övrigt visar fallet att en geologisk undersökning är en sådan upplysning som mäklaren måste låta köparen ta del av. I följande fall rörde det sig om ett besiktningsprotokoll.

Mäklaren hade underlåtit att till köparen överlämna ett besiktningsprotokoll som upprättats vid en tidigare försäljning. I protokollet fanns uppgifter om lukt och fuktskador. Frågan i målet var om mäklaren brustit i sin upplysningsskyldighet.

**FMN** (*Dnr 4-3254-97, 1998-04-29*)

Nämnden varnade mäklaren med motiveringen att denne varken vidarebefordrat det aktuella protokollet till köparen eller lämnat denne tillräckliga uppgifter om innehållet i detta. På detta sätt hade han åsidosatt sina skyldigheter enligt 16 § FML.

**Länsrätten** (*Målnr Ö 7628-98, 1999-04-07*)

I sitt överklagande till länsrätten anförde mäklaren att han visserligen inte överlämnat protokollet till köparen, men att han istället redogjort för dess innehåll. Vidare hävdade han att orsaken till att han gjorde på detta sätt var att han enligt åtagande gentemot besiktningsmannen inte fick lämna över protokollet till köparen.

FMN anförde för sin del att det aktuella protokollet innehöll uppgifter av betydelse och att det var klarlagt att protokollet aldrig överlämnats till köparen. Härvid påpekades dock att det viktigaste var själva innehållet i protokollet. Vidare framhölls att det inte ankommit på mäklaren att bedöma uppgifterna i protokollet och att åldern på protokollet inte spelade någon roll.

Länsrätten anslöt sig till FMN:s bedömning att mäklaren åsidosatt sina skyldigheter enligt 16 § FML genom att inte vidarebefordra det aktuella protokollet. Överklagandet avslogs därför.

**Kammarrätten** meddelade prövningstillstånd 1999-11-02.

#### *Kommentar*

Fallet tyder på att mäklaren åtminstone måste informera köparen om innehållet i förekommande besiktningsprotokoll. Jag anser dock inte att man med stöd av detta avgörande klart kan säga att detta gäller alla besiktningsprotokoll oavsett innehåll, eftersom både FMN och länsrätten hänvisar till det *aktuella* protokollet. Observeras bör här också att FMN i sitt anförande i länsrätten påpekade att uppgifterna i protokollet var av *betydelse*, vilket tyder på att det enligt nämndens uppfattning endast är sådana protokoll som köparen skall informeras om. Detta står i överensstämmelse med uttalanden i motiven om att mäklaren skall upplysa om sådana sakförhållanden som är av betydelse i det aktuella fallet<sup>227</sup>. FMN uttalade emellertid också att det inte ankommit på mäklaren att bedöma uppgifterna i protokollet. För att vara på den säkra sidan bör mäklaren därför enligt min uppfattning vidarebefordra alla besiktningsprotokoll till köparen, oavsett om han anser att innehållet är av betydelse eller inte.

---

<sup>227</sup> Se ovan



Tveksamt är om mäklaren måste överlämna själva protokollet eller om det räcker med att han upplyser köparen om dess innehåll. Formuleringen "eller lämnat denne tillräckliga uppgifter om innehållet i detta"(min kursivering) i FMN:s beslut tyder på att åtgärderna enligt nämndens bedömning är *alternativa*. Dessutom anförde nämnden i länsrätten att det är protokollets innehåll som är det viktigaste. Länsrätten däremot tog i sin motivering överhuvudtaget inte upp frågan om mäklaren hade informerat köparen om protokollets innehåll eller inte. Detta tyder på att det enligt denna instans uppfattning krävs att protokollet de facto överlämnas för att mäklaren skall anses ha fullgjort sin upplysningsskyldighet. Vad kammarrätten anser återstår att se.

I ett civilrättsligt mål hade Hovrätten över Skåne och Blekinge, som fastställde tingsrättens dom, funnit en mäklare skadeståndsskyldig p.g.a. oaktsamt åsidosättande av sina ålägganden som fastighetsmäklare. Mäklaren hade, trots kännedom om de problematiska fuktproblem som rådde på platsen, inte aktivt verkat för att förmå köparen att företa en fullständig besiktning av fastigheten.

**FMN** (Dnr 21-3493-96, 1997-03-05)

Nämnden fann att det vid prövningen i nämnden inte framkommit något som gav anledning att göra en annan bedömning än vad hovrätten gjort. Mäklaren varnades därför.

**Länsrätten** (Målnr Ö 4783-97, 1997-06-02)

Mäklarens överklagande avslogs.

(Domen har vunnit laga kraft.)

#### *Kommentar*

Här åskådliggörs betydelsen av att mäklaren upplyser köparen om dennes undersökningsplikt. Fallet visar emellertid också att det inte nödvändigtvis räcker med att endast informera, utan att det ibland krävs att mäklaren mera *aktivt verkar* för att förmå köparen att företa en noggrann undersökning av fastigheten. Vad som närmare menas med att aktivt verka framgår emellertid inte. Innebär det exempelvis att mäklaren skall uppmana köparen att låta en besiktningsman undersöka objektet? Inte heller framgår exakt under vilka omständigheter detta agerande avkrävs mäklaren. Det faktum att hovrätten poängterade att mäklaren kände till att det fanns problem med det aktuella felet i området, tyder emellertid på att kravet på aktivt agerande inskränker sig till situationer där mäklaren har sådan kännedom. I detta sammanhang bör återknytas till det ovan nämnda förslaget om att utreda om mäklaren skall åläggas en skyldighet att verka för att besiktning alltid sker i samband med fastighetsöverlåtelse. Ett införande av en sådan bestämmelse skulle enligt min mening i vart fall ha den fördelen att större klarhet skulle bringas om vad som egentligen förväntas av mäklaren när det gäller information om undersökningsplikten.

Nämndas bör vidare dnr 4-2035-98 och 4-310-99, 1999-04-14, där FMN preciserade innebörden av mäklarens skyldighet att upplysa köparen om dennes undersökningsplikt. Enligt nämnden är det viktigt att en mäklare förvissar sig om att köparen förstått den information som lämnats angående undersökningsplikten och att informationen meddelas på ett sådant sätt att köparen har möjlighet att genomföra sin undersökningsplikt.

I detta avsnitt finns också anledning att notera följande avskrivna ärenden från FMN, där nämnden har gjort principiella uttalanden:

- Det åligger i princip mäklaren att för säljaren klargöra storleksordningen av det belopp vartill *kostnaden förtidslösen* av lånen uppgår<sup>228</sup>. Härvid åligger det också mäklaren att i rimlig omfattning hålla sig informerad och informera kunden om förändringar i låneinstitutens sätt att beräkna *ränteskillnadsersättning*<sup>229</sup>.
- I upplysningsskyldigheten ingår att när det finns anledning till det informera köparen om *olika finansieringsalternativ och de ekonomiska följderna av att köparen övertar betalningsansvar för befintliga lån*<sup>230</sup>.
- Mäklaren bör i princip alltid se till att det före köpet företes en *karta*, som visar fastighetens gränser och omfattning<sup>231</sup>.
- Om *kommunal förköpsrätt* föreligger bör mäklaren ange detta i objektsbeskrivningen och i köpekontraktet<sup>232</sup>.

## 5.5 Mäklarens skyldigheter vid upprättande av köpekontrakt och andra handlingar

### 5.5.1 Förarbeten och doktrin

Enligt 19 § FML har mäklaren en skyldighet att verka för att parterna träffar överenskommelse i frågor som behöver lösas i samband med överlåtelsen. Om inte annat har avtalats skall mäklaren också bistå parterna med hjälp att upprätta alla nödvändiga handlingar.<sup>233</sup> Mäklaren har alltså en *handlingsplikt* vid avtalsslutet. Bestämmelsen är oförändrad i förhållande till 1984 års lag<sup>234</sup>.

Vad gäller det första ledet i bestämmelsen sägs i propositionen att mäklaren bör vara aktiv och observant på frågor som måste lösas samt lägga fram förslag till en överenskommelse som kan tillfredsställa båda parter. Ibland förekommer det att säljaren vill friskriva sig från dolda fel i fastigheten. Är detta fallet skall mäklaren förklara för köparen vad en sådan klausul innebär. I motiven föreskrivs vidare att mäklaren bör vara uppmärksam på om någon av parterna rimligen bör *villkora* köpet. Exempelvis kan det under vissa omständigheter vara lämpligt att göra köpet beroende av att köparen får sin tidigare bostad såld eller erhåller lån. I dessa fall är mäklaren skyldig att klargöra villkorsklausulens innebörd för parterna samt se till att den utformas tydligt i köpeavta-

<sup>228</sup> Dnr 20-972-95, 1996-08-28

<sup>229</sup> Dnr 20-3602-96, 1997-06-25

<sup>230</sup> Dnr 20-1892-96, 1997-03-26

<sup>231</sup> Dnr 20-3552-96, 1997-03-26

<sup>232</sup> Dnr 20-886-97, 1997-11-26

<sup>233</sup> Se också KOVFS 1996:4, p. 10, som väsentligen föreskriver samma sak.

<sup>234</sup> När jag i detta avsnitt hänvisar till lagens förarbeten åsyftar jag därför förarbetena till 1984 års lag.

let.<sup>235</sup> Utöver att vara tydlig menar Broström att klausulen måste vara lättförståelig och framförallt stringent i sitt innehåll<sup>236</sup>.

En intressant fråga är om mäklaren självmant skall föreslå att köpet villkoras eller om det kommer an på parterna att föra en sådan klausul på tal. Lagens förarbeten säger här inte mer än vad jag ovan redogjort för. Av Broström har framförts synpunkten att mäklarens ställning som en opartisk mellanman skulle kunna hotas om han åläggs att själv ta initiativ till att köpet villkoras. Mäklarens upplysning till köparen om lämpligheten av att införa en återgångsklausul i köpeavtalet skulle nämligen kunna ses som ett partiskt ställningstagande.<sup>237</sup> Zacharias, samt Broström själv, har dock mot detta påtalat att det kan vara till fördel för både säljaren och köparen om mäklaren självmant tar upp frågan om återgångsvillkor med parterna, i varje fall såvitt avser frågan om lånefinansiering<sup>238</sup>. Broström har här anfört att det är lika viktigt för säljaren att få kännedom om köparens svårigheter, för att om möjligt kunna undvika en framtida hävning av avtalet<sup>239</sup>. Frågan om mäklarens skyldighet att självmant föreslå återgångsklausuler kom upp till bedömning i Högsta domstolen i NJA 1997:27 I och II. Dessa avgöranden är av stor betydelse, inte minst vad gäller utvecklingen av praxis i FMN, varför jag har valt att referera fallen i inledningen av praxisavsnittet nedan.

Regeln i andra stycket om att mäklaren skall hjälpa parterna att upprätta erforderliga handlingar är inte tvingande och kan således avtalas bort. De handlingar som åsyftas är enligt propositionen främst köpekontrakt, köpebrev och likvidavräkningar, men i vissa fall kan parterna också behöva hjälp med andra handlingar, såsom fullmakter och reverser.<sup>240</sup>

## 5.5.2 Praxis

*NJA 1997 s. 127 I*

Köparen hade fått ett preliminärt besked om att hon skulle beviljas lån för finansieringen av ett bostadsrättsköp, vilket emellertid inte blev fallet. Hon tvingades därför häva köpet och blev skadeståndsskyldig gentemot säljaren. Frågan i målet var om den mäklare som haft hand om förmedlingsuppdraget var skadeståndsansvarig för att avtalsparterna inte träffat överenskommelse om vad som skulle gälla för den händelse köparen inte beviljades lån för finansieringen av köpet.

**HD** konstaterade att det för en köpare som behöver erhålla lån eller överta lån i princip är av väsentligt intresse att köpeavtalets giltighet görs beroende av att lån eller övertagande av lån beviljas. Vidare påpekade HD att ett införande av en villkorsklausul av sådant slag som regel torde vara till fördel även för säljaren, bl.a. av den anledningen att det på ett tidigt stadium blir klart vad som gäller och säljaren genast kan vidta åtgärder för att hitta en ny köpare om villkoret inte uppfylls. Mot bakgrund härav fann HD att fastighetsmäklare måste, i fall då en köpare är beroende av att beviljas lån eller få överta lån för att kunna betala köpeskillingen, i princip anses

---

<sup>235</sup> Prop. 1983/84:16, s. 41

<sup>236</sup> Broström, s. 60

<sup>237</sup> a.a., s. 64

<sup>238</sup> Zacharias, Claude, *Två HD-avgöranden om fastighetsmäklares ansvar rörande återgångsklausuler*, SvJT 1997 s. 861

<sup>239</sup> Broström, s. 64

<sup>240</sup> Prop. 1983/84:16, s. 41

skyldig att upplysa köparen om följderna av att han inte fullgör sin betalningsskyldighet enligt köpeavtalet p.g.a. att lån eller övertagande av lån inte kunnat ordnas samt råda köparen till att begära att beviljande eller övertagande av lån tas in som villkor för köpets giltighet. Med hänsyn till de långtgående ekonomiska konsekvenser som avslag på ansökan om lån kan få för köparen ansåg HD vidare att undantag från denna skyldighet endast bör föreligga då förhållandena är sådana att ett villkor av nämnda slag inte skulle tjäna något egentligt syfte. Detta kan exempelvis vara fallet om det med hänsyn till erhållna upplysningar och andra omständigheter framstår som praktiskt taget uteslutet att köparen inte skall erhålla lån eller få överta tidigare lån. HD påpekade också särskilt att det förhållandet att en säljare har förklarat för mäklaren att han inte godtar villkor av förevarande slag befriar inte mäklaren från att upplysa köparen om konsekvenserna av att köpeskillingen inte betalas och råda honom hur han bör handla. På grund av det anförda fann HD att mäklaren var skadeståndsskyldig gentemot köparen.

//

Även i detta fall var frågan i målet om mäklaren var att anse som skadeståndsansvarig p.g.a. av sin underlåtenhet att ta upp frågan om att villkora köpet med avseende på lånefinansiering.

**HD** konstaterade inledningsvis att det var ostridigt att finansieringen av köpet inte var klar när köpekontraktet skrevs och att mäklaren vid de diskussioner som föregick kontraktet underlåtit att föra fram frågan om att villkora köpet av att köparna fick överta befintliga lån. Därför ansåg HD att mäklaren i princip försummat sin skyldighet enligt 13 § i 1984 års mäklarlag (nuvarande 19 §). Vidare anfördes att mäklarens plikt att föra villkorsfrågan på tal kan tänkas i ett konkret fall upphöra p.g.a. särskilda omständigheter, t.ex. begränsningar i mäklaruppdraget. HD poängterade emellertid att enbart det förhållandet att köparna sade till mäklaren att de själva skulle ordna finansieringen inte kunde befria henne från skyldigheten att påpeka behovet av en villkorsklausul. Mäklaren befanns därför vara skadeståndsskyldig gentemot köparen.

#### *Kommentar*

Enligt HD:s mening är mäklaren således som huvudregel skyldig att råda köparen att ta in en låneförbehållsklausul i kontraktet, om köparen är beroende av lån för att kunna finansiera köpet. Undantag medges bara om klausulen inte skulle tjäna något egentligt syfte. HD tycks anse att det i fråga om låneförbehållsklausuler inte rör sig om något partiskt ställningstagande från mäklarens sida, eftersom ett införande av ett villkor av nämnda slag i regel gynnar såväl köparen som säljaren. Det uppstår således ingen konflikt med mäklarens roll som opartisk mellanman. HD:s avgöranden har fått stor betydelse även för bedömningen i tillsynsärenden, vilket följande fall visar.

En mäklare hade underlåtit att föreslå att ett fastighetsköp villkorades av att köparen beviljades lån. Mäklaren anförde att köparen hela tiden hade försäkrat henne om att finansieringen inte var något problem. Dessutom menade mäklaren att säljaren inte skulle ha accepterat en återgångsklausul.

**FMN** (Dnr 20-480-95, 1997-04-28)

Mäklaren varnades med motiveringen att vad mäklaren anført inte befriade henne från skyldigheten att upplysa köparen om konsekvenserna av att köpeskillingen inte kunde betalas och råda köparen till hur hon borde handla i detta avseende.

**Länsrätten** (Målnr Ö 8947-97, 1997-12-03)

Mäklarens överklagande avslogs.

**Kammarrätten** (Målnr 9245-1997, 1999-12-14)

Kammarrätten hänvisade inledningsvis till den i NJA 1997 s. 127 fastslagna principen. Därefter konstaterades att mäklaren visserligen fått det uttryckliga beskedet att köparen själv skulle ordna med finansieringen, men att mäklaren var medveten om att något definitivt lånebesked inte hade lämnats vid tidpunkten för kontraktsskrivningen. Med hänsyn härtill fann kammarrätten att mäklaren inte kunde anses befriad från sin skyldighet att föra frågan om återgångsklausul på tal. Överklagandet avslogs därför.

(Domen har vunnit laga kraft.)

### *Kommentar*

Här visas att den av HD fastslagna principen också gäller i tillsynsärenden. Av fallet framgår också, liksom av NJA 1997 s. 127, att mäklarens skyldighet att ta upp villkorsfrågan inte påverkas av att köparen sagt sig själv kunna ordna med finansieringen eller av att säljaren uppgett att han inte skulle acceptera ett återgångsvillkor. Även om köparen ger sken av att ha en betryggande ekonomisk situation kan mäklaren således inte utgå från att köpet inte behöver villkoras. Inte heller kan han på förhand dra slutsatsen att det inte kommer att bli fråga om att föra in en återgångsklausul i kontraktet, eftersom säljaren förklarat sig ovillig till detta. Det är mäklarens uppgift att föreslå, sedan är det upp till avtalsparterna att avgöra om ett villkor skall tas in<sup>241</sup>. Av detta följer också att mäklaren inte har någon skyldighet att se till att en återgångsklausul verkligen förs in i avtalet, utan behöver bara informera om möjligheten.

Både i detta fall och i HD:s båda domar var det fråga om villkor med avseende på köparens möjlighet att få lån. Vad gäller då i fråga om andra suspensiva villkor? Utifrån HD:s domskäl är det svårt att besvara denna fråga eftersom det endast var låneförbehållsklausuler som berördes. Zacharias anser dock att det sannolikt inte finns anledning att göra skillnad mot andra förbehåll, som t.ex. förbehåll för avyttring av köparens befintliga bostad<sup>242</sup>. I följande fall rörde det sig om just ett sådant villkor.

Mäklaren hade, trots vetskap om att köparen erhållit en betalningsanmärkning och att köparen skulle sälja sin bostad, inte verkat för att det i köpekontraktet togs in en villkorsklausul om att köparen skulle få sin egen fastighet såld.

**FMN** (*Dnr 4-3317-97, 1998-05-27*)

Nämnden hänvisade inledningsvis till den i NJA 1997 s. 127 fastslagna principen. Vidare konstaterade nämnden att ord stod mot ord i fråga om mäklaren känt till att en förutsättning för förvärvet var att köparen fick sålt sin bostadsrätt och om mäklaren haft vetskap om köparens ekonomiska förutsättningar. Oaktat hur det förhöll sig i dessa avseenden kunde det enligt nämndens uppfattning inte ha framstått som uteslutet för mäklaren att köparen skulle få svårt att ordna finansieringen av sitt förvärv. Mäklaren meddelades därför en varning. Nämnden påpekade särskilt att en mäklare inte ensam får avgöra när behov av en villkorsklausul föreligger.

**Länsrätten** (*Målnr Ö 8494-98, 1999-02-08*)

I sitt överklagande anförde mäklaren bl.a. att det varit klarlagt att köpet skulle finansieras kontant och det aldrig varit på tal att lån eller försäljning av befintlig bostad krävdes. FMN anförde för sin del bl.a. att en kontant betalning inte utesluter att köpet förutsätter en försäljning samt att en mäklares ansvar att föreslå svärvillkor inte kan begränsas till de fall då ena kontrahenten särskilt uttalat ett förhållande som bort föranleda mäklaren att föreslå ett villkor.

Mot bakgrund av att mäklaren känt till att köparen fått en betalningsanmärkning och att köparen var i färd med att sälja sin egen bostad fann länsrätten att enbart det förhållandet att köparen uppgett att hon skulle finansiera köpet kontant inte kunde befria mäklaren från skyldigheten att föreslå en villkorsklausul i överlåtelseavtalet. Överklagandet avsågs därför.

**Kammarrätten** (*Målnr 2145-1999, 1999-12-14*)

Kammarrätten hänvisade till den i NJA 1997 s. 127 fastslagna principen och anförde att det samma får anses gälla när en köpare är beroende av att sälja sin tidigare bostad för att kunna betala köpeskillingen. Mot bakgrund bl.a. av att mäklaren känt till att köparen hade en betalningsanmärkning och att köparen skulle sälja sin egen bostad fann kammarrätten därför att mäklaren haft en skyldighet att verka för att en villkorsklausul togs in i avtalet. Överklagandet avsågs. (Mäklaren har överklagat.)

<sup>241</sup> Se också FMN:s beslut dnr 4-930-97, 1997-12-17 och länsrättens dom målnr Ö 1036-98, 1998-05-15

<sup>242</sup> Zacharias, SvJT 1997 s. 868

### *Kommentar*

Fallet visar att den av HD fastslagna principen också gäller i fråga om villkor med avseende på köparens avyttring av sin tidigare bostad. Av fallet framgår också att mäklarens skyldighet att verka för en återgångsklausul inte förutsätter att mäklaren känt till att försäljning av en tidigare bostad var nödvändig för köpets finansiering. Det kan räcka med att mäklaren känt till omständigheter utifrån vilka mäklaren borde ha kunnat sluta sig till att det fanns behov av att villkora köpet. FMN uttryckte sig på så sätt att *det inte kan ha framstått som uteslutet* för mäklaren att köparen skulle få svårt att ordna finansieringen av sitt förvärv<sup>243</sup>. Vilka omständigheter kan då medföra en skyldighet för mäklaren att föreslå en återgångsklausul? I detta fallet var det faktum att köparen skulle sälja sin egen bostad och att han hade en betalningsanmärkning avgörande. Här fanns alltså en klar indikation på att köparen sannolikt skulle få svårt att få lån. I fallet närmast ovan räckte det dock med att mäklaren var medveten om att ett definitivt lånebesked inte hade lämnats då köpeavtalet undertecknades. Ett råd till mäklarna är därför att på eget initiativ ta upp villkorsfrågan i alla de fall då finansieringen av köpet inte är slutgiltigt klar vid tidpunkten för kontraktsskrivningen.

Den omständigheten att ett kontrakt försetts med förbehåll för avyttring av köparens tidigare bostad innebär inte att mäklaren befrias från sin skyldighet att råda köparen att begära att köpet villkoras även med avseende på att han godkänns som kredittagare. Detta fastslogs av FMN i dnr 20-3776-96, 1997-06-03<sup>244</sup>. Det spelar således ingen roll att det redan finns en villkorsklausul i avtalet, när det gäller skyldigheten att föreslå ett villkor av en annan art. Inte heller påverkas mäklarens skyldighet att föreslå en villkorsklausul av att avtalet, utan att mäklaren har uppmärksammat villkorsfrågan, ändå kommer att innehålla en återgångsklausul. Detta framkom i nämndens beslut dnr 20-76-97, 1997-06-25<sup>245</sup>. Avtalets rent faktiska innehåll är således utan betydelse. Det avgörande är istället om mäklaren har uppmärksammat frågan. Han skall inte kunna dra fördel av att villkoret har kommit med i avtalet av andra skäl, t.ex. genom att det standarddokument som mäklaren använt sig av redan från början innehållit en villkorsklausul.

Mäklaren hade medverkat till ett köpeavtal enligt vilket säljaren kvitterade ett visst belopp utan att säljaren då erhöll beloppet. Därutöver hade mäklaren medverkat till ett köpebrev i vilket angavs av köpeskillingen blivit till fullo betald utan att så var fallet.

**FMN** (Dnr 20-1820-97, 1998-01-21)

Nämnden varnade mäklaren med motiveringen att denne åsidosatt sina skyldigheter enligt 1984 års fastighetsmäklarlag.

**Länsrätten** (Målnr Ö 2771-98, 1998-05-27)

I sitt överklagande anförde mäklaren bl.a. att han före köpet fått ett positivt förhandsbesked från banken om att köparen skulle få överta det befintliga lånet samt att säljaren inte drabbats av någon ekonomisk skada. Länsrätten avlog mäklarens överklagande då det förelegat formella brister rörande det aktuella fastighetsköpet.

(Domen har vunnit laga kraft.)

---

<sup>243</sup> Se också dnr 4-930-97, 1997-12-17

<sup>244</sup> Beslutet har vunnit laga kraft.

<sup>245</sup> Beslutet har vunnit laga kraft.

### *Kommentar*

Fallet visar att mäklaren inte får medverka till upprättandet av kvittenser som inte överensstämmer med de verkliga förhållandena<sup>246</sup>. Detta tycks gälla även om det bara är en formsak innan köparen får disponibla medel som han kan betala säljaren med. Inte heller spelar det någon roll om säljaren lidit någon ekonomisk skada eller inte. För att överlåtelsen skall motsvara de formella kraven på ett fastighetsköp måste det nämligen ske ett faktiskt överlämnande av köpeskillingen.

En överlåtelse av en bostadsrätt skedde innan hävning av en tidigare försäljning avseende samma bostadsrätt hade dokumenterats.

**FMN** (Dnr 4-2639-97, 1998-08-26)

Nämnden fann att mäklaren varit pliktig att bistå köparen på ett sådant sätt att en överlåtelse inte skedde innan hävningen av det tidigare köpet hade dokumenterats. Mäklaren meddelades en varning, som också motiverades av att mäklaren inte kunnat visa att han upprättat ett skriftligt uppdragsavtal.

**Länsrätten** (Målnr Ö 13763-98, 1998-12-11)

Mäklarens överklagande avslogs.

(Kammarrätten har ej meddelat prövningstillstånd.)

### *Kommentar*

Fallet åskådliggör vikten av att mäklaren uppmärksammar alla frågor som behöver lösas innan kontraktet undertecknas. Mäklaren måste exempelvis se till att det inte uppkommer en tvesalusituation, som innebär att den nye köparen inte får sakrättsligt skydd.

Mäklaren hade använt sig av ett köpekontrakt med ett förtryckt villkor, att "skulle köparen inte fullfölja sina åligganden enligt detta kontrakt, äger säljaren häva köpet och erhålla samt behålla den överenskomna handpenningen som skadestånd".

**FMN** (Dnr 20-332-97, 1997-05-14)

Nämnden hänvisade till MD 1984:20, där Marknadsdomstolen bedömt bruket av ett liknande villkor som oskäligt, främst av det skälet att den erlagda handpenningen skulle förverkas oavsett storleken på denna. Nämnden fann att det inte kunde anses förenligt med god fastighetsmäklarsed att använda sig av ett sådant villkor i ett förtryckt kontrakt. Mäklaren varnades därför.

**Länsrätten** (Målnr Ö 8948-97, 1997-12-08)

Mäklarens överklagande avslogs.

(Domen har vunnit laga kraft.)

### *Kommentar*

Fallet tyder på att det strider mot god fastighetsmäklarsed att använda sig av förverkandeklausuler i *förtryckta* kontrakt. Observeras bör att det otillbörliga inte ligger i själva förverkandeklausulen i sig. Här kan en jämförelse göras med NJA 1982 s. 613 där ett villkor med samma innehåll som det ovan citerade var föremål för prövning. I domskälen uttalade HD att ett avtalsvillkor om att säljaren får behålla handpenningen om köpet hävs på grund av att köparen inte fullgör sina åligganden inte i och för sig kan anses oskäligt. Anledningen till att användandet av kontraktet ansågs oförenligt med god fastighetsmäklarsed i det ovan refererade fallet var istället att det innebar att handpenningen förverkades oavsett dess storlek, eftersom det var fråga om ett kontraktsformulär där handpenningens storlek inte var bestämd.

---

<sup>246</sup> Se också dnr 20-997-96, 1997-01-15

Ett köpekontrakt innehöll en villkorsklausul med följande lydelse: "Villkor för köp: att inga större allvarliga fel upptäcks under besiktningen som överstiger en reparationskostnad på över 20 000 kr, bedömd av opartisk fackman".

**FMN** (Dnr 4-1954-97, 1998-03-11)

Nämnden framhöll vikten av att sådan klausul som det var fråga om också anger när besiktningen skall vara utförd, d.v.s. hur lång tid köpet är villkorat. Av klausulen framgick inte heller vad som gällde mellan parterna om reparationskostnaden bedömdes överstiga 20 000 kr. Nämnden anförde att det borde kunna krävas av en fastighetsmäklare som medverkar vid en affär där köpet villkoras att denne ser till att villkoren formuleras på ett tydligt sätt. Både säljare och köpare har ett berättigat intresse av att tvist om tolkningen inte uppstår. Mäklaren meddelades en varning som emellertid också motiverades av att mäklaren inte kunnat visa att köparna avstått från en boendekostnadskalkyl.  
(Beslutet har vunnit laga kraft.)

### *Kommentar*

Fallet åskådliggör betydelsen av att mäklaren ser till att avtalsklausuler utformas på ett tydligt sätt, så att tvister undviks. Detta poängterades också i dnr 20-562-95, 1996-11-13, där nämnden uttalade att en mäklare inte skall utforma klausuler i köpekontrakt och liknande handlingar på ett sådant sätt att de kan leda till onödiga tvister mellan köpare och säljare om deras tolkning och tillämpning. Önskan att motverka tvister kom också till uttryck i följande fall.

Köparen och säljaren hade träffat en muntlig överenskommelse om hur kostnaden för en reparation av avloppet skulle regleras.

**FMN** (Dnr 4-2432-98, 1999-05-26)

Nämnden konstaterade att båda parter haft ett berättigat intresse av att tvist inte uppstod i efterhand, varför mäklaren borde ha verkat för att köparens och säljarens överenskommelse dokumenterades. Genom sin underlåtenhet ansågs mäklaren ha åsidosatt 19§ FML, varför han meddelades en varning.  
(Beslutet har vunnit laga kraft.)

### *Kommentar*

Mäklarens handlingsplikt innefattar alltså en skyldighet att verka för att överenskommelser mellan köparen och säljaren dokumenteras, sannolikt helst skriftligen<sup>247</sup>.

## **5.6 Förbudet mot självinträde**

### **5.6.1 Förarbeten**

Enligt 13 § första stycket får en mäklare inte själv träda in som köpare till en fastighet som han har i uppdrag att förmedla. Inte heller får han förmedla en sådan fastighet till en närstående fysisk eller juridisk person. Förbudet är nytt i förhållande till 1984 års lag, som indirekt tillät självinträde genom att föreskriva att mäklaren i dessa fall inte hade rätt till ersättning för sitt förmedlingsarbete. Regleringen ligger i linje med mäkla-

---

<sup>247</sup> Se också dnr 20-3628-96, 1997-05-14



rens roll som en opartisk mellanman, som säljaren skall kunna utgå från agerar objektivt utan att låta sig påverkas av egna eller någon närståendes intressen.<sup>248</sup>

Hur skall då mäklaren agera om han är intresserad av att köpa en fastighet som han blir erbjuden att förmedla? Mäklaren får här välja mellan att antingen avböja förmedlingsuppdraget eller att avstå från köp. Väljer mäklaren att avböja uppdraget skall han också inför säljaren redovisa skälen för sitt beslut. Enligt propositionen bör mäklaren agera på detta sätt inte bara när han är helt klar över sitt intresse av fastigheten, utan också när han bara känner på sig att han under vissa situationer kan komma att bli intresserad av att själv förvärva fastigheten. Är situationen sådan att mäklarens intresse uppstår först sedan han påbörjat uppdraget, får han antingen hålla tillbaka sitt intresse eller säga upp förmedlingsavtalet och ange skälen för detta. Om mäklaren väljer att säga upp förmedlingsavtalet får han inte omedelbart därefter inleda förhandlingar med säljaren. Han måste först ge säljaren *skäligen rådrum*, så att denne t.ex. kan anlita en annan mäklare. För att förhindra kringgående av förbudet mot självinträde kompletterades bestämmelsen med en skyldighet för mäklaren att *anmäla sitt förvärv* till FMN, om han säger upp uppdraget därför att han själv eller någon närstående vill träda in som köpare.<sup>249</sup>

Genom bestämmelsen i 13 § FML förbjuds alltså också *förmedling till närstående*. Vem är då att betrakta som närstående till mäklaren? Begreppet har preciserats genom en hänvisning till konkurslagens definition av närstående i 4 kap. 3 §. Denna bestämmelse gäller dels för *fysiska personer*, för vilka närståendekretsen baseras på den familjerättsliga gemenskapen, dels *näringsidkare* och *juridiska personer*, för vilka närståendekretsen är bestämd med utgångspunkt i viss ekonomisk intressegemenskap. I fråga om fysiska personer som är näringsidkare anges i propositionen att båda dessa led i bestämmelsen skall tillämpas, vilket således också gäller vid definitionen av närståendebegreppet i förhållande till en mäklare.<sup>250</sup> Detta uttalande är enligt min mening något svårtolkat men torde innebära att exempelvis mäklarens makes bolag är att betrakta som närstående till mäklaren. Som närstående p.g.a. familjerättsliga band räknas exempelvis make/maka, syskon, föräldrar, svågrar/svägerskor. Därutöver omfattar bestämmelsen ”den som på annat sätt står mäklaren personligen särskilt nära”, varmed i första hand åsyftas sambo och fosterbarn.<sup>251</sup> I förarbetena till bestämmelsen i konkurslagen anförde departementschefen att såväl förutvarande svågerlag som förutvarande äktenskap normalt kan grunda närståendeförhållande. Vidare menade departementschefen att det nästan undantagslöst torde krävas ett familjerättsligt grundat förhållande för att de särskilda reglerna om personligen närstående skall kunna tillämpas.<sup>252</sup> Begreppet närstående i förhållande till den som är näringsidkare omfattar för det första fysisk eller juridisk person som har *väsentlig ekonomisk gemenskap* med mäklaren<sup>253</sup>. Inte alla ekonomiska förbindelser omfattas, utan det förutsätts att gemen-

---

<sup>248</sup> Prop. 1994/95:14, s. 51

<sup>249</sup> a.a., s. 52 och 77f

<sup>250</sup> a.a., s. 78

<sup>251</sup> a.a., s. 78

<sup>252</sup> Prop. 1975:6, s. 199

<sup>253</sup> 4 kap. 3 § 2 st 1 p KL

skapen är grundad på andelsrätt eller därmed jämförligt ekonomiskt intresse. Med andelsrätt åsyftas enligt motiven till konkurslagens bestämmelse t.ex. aktieinnehav och som exempel på jämförligt ekonomiskt intresse nämns partiarisk försträckning, tyst bolag och att gäldenär åtnjuter ekonomisk förmån av en familjestiftelse. För att utgöra grund för ett närståendeförhållande skall den ekonomiska gemenskapen vara väsentlig, vilket emellertid inte förutsätter majoritetsinnehav eller motsvarande. I förarbetena till konkurslagen anförs vidare att en kreditgivare inte skall anses ha ett med andelsrätt jämförligt intresse redan i sin egenskap som kreditgivare.<sup>254</sup> Begreppet närstående i förhållande till den som är näringsidkare omfattar för det andra fysisk eller juridisk person som har ett *bestämmande inflytande* över mäklarens verksamhet. Enligt konkurslagens motiv är den krets som faller under bestämmelsen snäv, exempelvis omfattas verkställande direktör och i vissa fall styrelseledamot. Som exempel på någon som så gott som alltid faller utanför närståendekretsen nämns arbetsledare.<sup>255</sup> Enligt 4 kap. 3 § andra stycket, fjärde punkten avses med närstående också den som är närstående enligt punkt 1 - 3.

## 5.6.2 Praxis

Mäklaren hade förmedlat en fastighet till en mäklarkollega. Fråga uppkom om mäklaren i strid med 13 § FML hade förmedlat fastigheten till sådan närstående som anges i 4 kap. 3 § konkurslagen. Mäklaren hyrde lokaler av det mäklaraktiebolag som ägdes av kollegan och betalade också en del av sin provision till bolaget.

**FMN** (Dnr 4-1559-97, 1997-12-17)

Mäklaren ansågs ha en på ekonomiskt intresse grundad väsentlig gemenskap med kollegan, varför kollegan var att betrakta som närstående till mäklaren. Därför fann nämnden att mäklaren åsidosatt FML men med hänsyn till omständigheterna bedömdes förseelsen som ringa.

### *Kommentar*

I detta avgörande aktualiserades *närståendebegreppet*. Mäklaren hade inte någon andelsrätt i mäklarkollegans bolag, men FMN tycks ha ansett att den aktuella ekonomiska bindningen var tillräcklig för att klassificeras som ett med andelsrätt jämförligt ekonomiskt intresse. Som närstående räknas också en mäklarkollega samt dennes familjemedlemmar, om mäklarkollegan är delägare i samma mäklarfirma som den av tillsynsärendet berörde mäklaren. Detta framkom i FMN:s beslut dnr 35-1761-96 och 20-2023-96, 1997-04-28. En förutsättning för att mäklarkollegor skall anses som närstående torde enligt min mening vara att det, som i dessa fall, finns viss ekonomisk koppling mellan de båda mäklarna. Mäklarkollegor torde inte kunna anses som närstående enbart p.g.a. personliga bindningar, vilket stöds av det ovan nämnda departementschefsuttalandet om att det nästan undantagslöst torde krävas ett familjerättsligt grundat förhållande för att de särskilda reglerna om personligen närstående skall kunna tillämpas. Frågan om närståendebegreppets omfattning kom också upp i nämndens beslut dnr 20-943-96, 1996-10-28. I detta fall hade mäklaren förmedlat en fastighet till ett bolag där mäklarens f.d. make var ensam styrelseledamot. Nämnden fann att bolaget omfattades av närståendekretsen.

---

<sup>254</sup> Prop. 1975:6, s. 198f

<sup>255</sup> a.a., s. 199f

Mäklare A sade upp ett förmedlingsuppdrag den 22 maj 1996 varefter spekulanterna informeras om att den aktuella fastigheten var såld. Efter endast en dag, den 23 maj, återtog han rollen som mäklare. Han erbjöd då spekulanterna att få köpa fastigheten, under förutsättning att deras bud inte understeg hans eget på 300 000 kr. Den 30 maj sade mäklaren återigen upp uppdraget. Samma dag ringde han upp mäklare B och frågade om han fick rekommendera henne som mäklare till säljaren, eftersom han själv ville förvärva fastigheten. Dagen därpå fick mäklare B förmedlingsuppdraget. Mäklare A blev då erbjuden att köpa fastigheten, vilket han också gjorde. **FMN (Dnr 20-2432-96 och 20-2480-96, 1996-11-13)**

Mäklare A varnades med motiveringen att det inte är förenligt med god fastighetsmäklarsed att en mäklare som är intresserad av att själv eller genom närstående förvärva ett förmedlingsobjekt avsäger sig förmedlingsuppdraget för att sedan återgå i mäklarrollen. Nämnden påpekade särskilt att det för medspekulanterna torde ha varit svårt eller nästan omöjligt att veta när mäklare A agerade som mäklare och när som spekulant.

**Länsrätten (Målnr Ö 566-97, 1997-05-12)**

Länsrätten fann att för att framstå som opartisk mellanman borde mäklare A ha avböjt förmedlingsuppdraget vid det senare tillfället, eftersom han själv varit intresserad av att köpa fastigheten och det kunde antas att intresset kvarstod eftersom det blev han som till slut förvärvade fastigheten. Mäklarens överklagande avsågs därför.

#### *Kommentar*

Fallet visar att det inte står i överensstämmelse med god fastighetsmäklarsed att säga upp ett förmedlingsuppdrag för att sedan återgå i mäklarrollen, om intresset för den aktuella fastigheten kvarstår. Mäklaren kan alltså bli föremål för disciplinåtgärd även om han frånträtt förmedlingsuppdraget vid den tidpunkt då han inträder som köpare. Anledningen till detta tycks främst vara bristen på entydighet i mäklarens förfarande, som kan ge spekulanterna en oklar bild av i vilken roll mäklaren agerar. Om mäklaren däremot hade vidhållit sin uppsägning hade FMN troligtvis inte haft något att invända mot hans agerande.

Mäklaren hade köpt en fastighet som han tidigare hade haft i uppdrag att förmedla. Uppdragsavtalet sades inte upp skriftligen förrän på kontraktsdagen, men enligt mäklaren hade han gjort en muntlig uppsägning cirka fyra veckor före överlåtelseavtalet undertecknades. Anmälan av förvärvet till FMN skedde först cirka åtta månader efter kontraktsdatumet.

**FMN (Dnr 4-2603-97, 4-314-98 och 4-463-98, 1999-02-24)**

För det första uppkom fråga om mäklaren i enlighet med 13 § FML av sagt sig uppdraget i god tid före kontraktsdatum. Här konstaterade nämnden inledningsvis att FML inte uppställer något krav på att uppsägning av uppdragsavtal måste vara skriftlig. Eftersom det av utredningen inte framkommit någonting som direkt motsade mäklarens påstående att han muntligen sagt upp uppdraget cirka fyra veckor före kontraktstillfället, fann nämnden inte att det kunde anses utrett att mäklaren inte sagt upp avtalet på sätt han påstått. Enligt nämndens uppfattning hade mäklaren därför inte handlat i strid med 13 § FML. För det andra hade FMN att ta ställning till om mäklaren genom att utnyttja förhållandet att han tidigare haft i uppdrag att förmedla säljarens fastighet betalat ett pris som understeg gällande marknadsvärde. Med hänsyn tagen bl.a. till ett värdeutlåtande fann nämnden att så inte var fallet. Slutligen uppkom fråga om mäklarens anmälan till FMN inkommit i enlighet med 13 § FML, d.v.s. "genast". FMN svarade nekande på denna fråga och varnade därför mäklaren.

#### *Kommentar*

Avgörandet klargör att det inte finns något skriftlighetskrav vad gäller uppsägningen av uppdragsavtal. I fallet framkommer också att uppsägning av ett uppdrag fyra veckor innan kontraktsdagen är att betrakta som "i god tid". Om nämnden kan tänka sig en senare uppsägning, och i så fall hur sen den kan tillåtas vara, framgår emellertid inte. Vidare klargörs att det är oförenligt med FML att vänta nästan 8 månader på att anmäla ett förvärv till FMN. Var gränsen närmare går för "genast" är dock oklart.

## 5.7 Förbudet mot handel med fastigheter och annan förtroenderubbande verksamhet

### 5.7.1 Förarbeten och doktrin

I 14 § FML förbjuds en mäklare att bedriva handel med fastigheter eller ägna sig åt annan verksamhet som är ägnad att rubba förtroendet för honom som fastighetsmäklare<sup>256</sup>. Bakgrunden till bestämmelsen, som är ny i förhållande till 1984 års lag, är den grundtanke som genomsyrar hela FML, nämligen mäklarens roll som en i princip opartisk mellanman. Om mäklaren agerar både förmedlare och säljare kan man knappast förvänta sig att han iakttar köparens intressen i motsvarande mån som säljarens, d.v.s. sina egna. Som skäl till förbudet anfördes i propositionen också att FML inte är tillämplig när mäklaren är säljare, eftersom det i dessa fall inte är fråga om förmedling. Om mäklaren skulle tillåtas bedriva fastighetshandel skulle således köparen i dessa fall stå utan det skydd som han annars tillförsäkras av FML.<sup>257</sup>

Mäklaren kan inte kringgå förbudet mot fastighetshandel genom att sälja fastigheterna genom ett annat bolag än mäklarfirmen. I propositionen föreskrivs nämligen att det inte gör någon skillnad om mäklaren separerar de olika verksamhetsslagen så att förmedlingsverksamheten bedrivs i en juridisk person och handeln med egna objekt i en annan. Under lagstiftningsarbetet framfördes förslag på att detsamma skulle gälla om fastighetshandeln bedrevs av någon med vilken mäklaren var gift eller hade hushållsgemenskap.<sup>258</sup> Detta förslag möttes dock av massiv kritik som bl.a. hänförde sig till de praktiska problem det skulle kunna medföra för äkta makar eller sambor, där en är fastighetsmäklare och den andre bedriver fastighetshandel<sup>259</sup>. Förslaget återförvisades därför till lagutskottet för förnyad behandling. I det nya betänkandet från utskottet hade regeln tagits bort. Lagutskottet anförde härvid att syftet med förbudsregeln inte kunde anses motivera ett generellt förbud för mäklarens make/maka eller annan hushållsmedlem att bedriva fastighetshandel, särskilt som det enligt förslaget inte ens förutsattes att verksamheten bedrevs i anslutning till mäklarens verksamhet, eller ens på samma ort.<sup>260</sup>

---

<sup>256</sup> Se också KOVFS 1996:4, p. 11.1, som väsentligen föreskriver samma sak.

<sup>257</sup> Prop. 1994/95:14, s. 53

<sup>258</sup> a.a., s. 79

<sup>259</sup> Broström, s. 107

<sup>260</sup> 1994/95:LU33, s. 16

Förbudet mot fastighetshandel innebär inte att mäklaren är helt förhindrad att sälja egna fastigheter. I propositionen poängteras nämligen att en mäklare givetvis har rätt att sälja sin privatbostad, under förutsättning att det inte sker som ett led i hans mäklarverksamhet<sup>261</sup>.

I detta sammanhang finns också anledning att notera vad som sägs i KOVFS 1996:4, punkt 11.2. Här föreskrivs att "vid marknadsföring av eget och/eller närståendes objekt skall upplysning lämnas om att objektet överläts från mäklaren eller från honom närstående". Vidare sägs att det i köpekontraktet skall "anges att fastighetsmäklaren eller honom närstående är avtalspart".

Som ovan nämnts innehåller 14 § inte bara ett förbud mot fastighetshandel utan också mot annan *förtroenderubbande verksamhet*. Vilken verksamhet kan då anses ägnad att rubba förtroendet för mäklaren? Lagstiftaren har i stort sett helt överlämnat åt praxis att besvara denna fråga. Regeringen ansåg nämligen att det inte var möjligt att göra någon uttömmande uppräkningslista och att bedömningen i ett enskilt fall kan bero på under vilka former verksamheten bedrivs. Rent generellt gäller dock enligt motiven att förbudet omfattar sådana situationer där mäklaren av olika skäl har försatt sig i en situation, där han har att tillgodose även andra intressen än uppdragsgivarens och dennes motparts. I propositionen angavs också ett typexempel på förtroenderubbande verksamhet; förmedling av husbyggnadssatser. I dessa fall finns det nämligen en uppenbar risk att mäklaren på något sätt försöker styra tomtspekulanterna att välja ett hus från den fabrikant som mäklaren representerar. Det kan t.o.m. vara så att tomtköpet görs beroende av att spekulanten också köper en husbyggnadssats. För att FMN skall kunna ingripa mot förtroenderubbande verksamhet krävs inte att det kan påvisas någon skada i det enskilda fallet. Enligt propositionen har mäklaren nämligen inte rätt att förena mäklarsysslan med försäljnings- eller förmedlingsuppdrag som *typiskt sett* är ägnade att rubba förtroendet för mäklarens opartiska ställning. Den generella utgångspunkten för bedömningen av dessa frågor skall vara att en mäklare inte får förena sin förmedlingsverksamhet med någon annan verksamhet som kan ge anledning till *misstanke* om att han skulle kunna påverkas av ovidkommande hänsyn till men för köpare och säljare vid fullgörandet av förmedlingsuppdraget.<sup>262</sup>

Tilläggas bör att lagstiftaren givit FMN möjlighet att inledningsvis i enstaka fall kunna ta hänsyn till att en mäklare behöver få viss tid att anpassa sig till förbudet mot fastighetshandel och förtroenderubbande verksamhet<sup>263</sup>.

---

<sup>261</sup> Prop. 1994/95:14, s. 79

<sup>262</sup> a.a., s. 80

<sup>263</sup> a.a., s. 54

## 5.7.2 Praxis

### 5.7.2.1 Fastighetshandel

Mäklaren hade som ett led i sin fastighetsmäklarverksamhet sålt en fastighet tillhörig ett bolag vari mäklaren var verkställande direktör och ensam styrelseledamot.

**FMN** (Dnr 4-1831-97, 1998-03-11)

Nämnden ansåg att mäklaren hade åsidosatt förbudet mot fastighetshandel och meddelade mäklaren en varning.

**Länsrätten** (Målnr Ö 4759-98, 1998-06-29)

I sitt överklagande till länsrätten anförde mäklaren att köparen varit informerad och införstådd med vem som ägde fastigheten. Vidare invände han att fastigheten i fråga innehades för privatbostadsändamål och att handel med fastigheter torde förutsätta större omfattning och varaktighet av försäljningar än i detta fall.

Länsrätten avlog överklagandet och anförde bl.a. följande. Enligt propositionsuttalanden är fastighetshandel i mäklarverksamhet inte från några utgångspunkter acceptabelt och även om mäklaren givetvis har rätt att sälja sin privatbostad får detta inte ske som ett led i mäklarverksamheten.

**Kammarrätten** (Målnr 6158-1998, 1999-03-29)

Mäklarens överklagande avslogs. I sina domskäl anförde kammarrätten bl.a. att den omständigheten att köparen varit införstådd med att fastigheten ägdes av mäklarens bolag saknade betydelse för frågan om mäklaren brutit mot förbudet mot fastighetshandel. Vidare uttalade rätten att vad mäklaren anförde om att bolaget ägt fastigheten för privatbostadsändamål och att fråga varit om en enstaka försäljning inte utgjorde tillräckliga skäl att underlåta påföljd.

#### *Kommentar*

Fallet visar att förbudet mot fastighetshandel omfattar också *enstaka försäljningar*.

Begreppet handel förutsätter alltså inte att försäljningar sker vid upprepade tillfällen.

Fallet klargör också att det är *utan betydelse om köparen känner till* att det är mäklaren eller dennes bolag som säljer fastigheten.

Mäklaren hade sålt sin privatbostad. Fråga uppkom om han gjort detta som ett led i sin mäklarverksamhet och därmed brutit mot förbudet mot fastighetshandel.

**FMN** (Dnr 4-1271-97, 1998-03-11)

Nämnden fann att mäklaren sålt fastigheten som ett led i sin mäklarverksamhet eftersom de handlingar som upprättats i samband med försäljningen hade den logotyp och utformning som mäklaren regelmässigt använde i sin verksamhet som mäklare. Därför ansåg nämnden att mäklaren åsidosatt förbudet mot fastighetshandel.

**Länsrätten** (Målnr Ö 5648-98, 1999-03-30)

Domstolen konstaterade att kopplingen mellan försäljningen av fastigheten och mäklarverksamheten bestod i att parterna använt sig av de standardiserade avtal och dokument som mäklaren hade tillgång till i sin verksamhet. Detta förfarande kunde enligt rättens uppfattning visserligen inte anses vara förenligt men FML:s intentioner avseende fastighetsmäklarens renodlade yrkesroll, men var ändå inte så klandervärd att det motiverade ett ingripande enligt FML.

#### *Kommentar*

Fallet aktualiserar frågan vad som skall anses utgöra ett *led i mäklarverksamheten*. Av avgörandet framgår att detta enligt FMN:s uppfattning i vart fall är för handen när parterna begagnar sig av de standardiserade dokument som mäklaren regelmässigt använder i sin verksamhet. Vad länsrätten anser om denna fråga är emellertid något svårt att uttala. Domstolen konstaterade visserligen att tillvägagångssättet stod i strid med FML:s syften, men kom ändå till slutsatsen att någon påföljd inte var motiverad.

Trots att något ingripande således inte gjordes i detta fall kan ändå sägas att en mäklare som vill sälja sin privatbostad inte bör använda sig av standarddokument från sin mäklarverksamhet, om han vill försäkra sig om att undgå påföljd.

Frågan vad som är att betrakta som ett led i mäklarverksamheten kom också upp i följande fall.

Mäklaren hade förvärvat en fastighet som han son skulle bosätta sig i. På grund av vissa privata omständigheter blev så inte fallet, varför mäklaren valde att sälja fastigheten. Mäklaren använde sig inte av sin firmalogotyp på objektsbeskrivningar o dyl. Däremot användes firmans namn, dock inte den sedvanliga logotypen, i de tidningsannonser fastigheten utannonserats i. Enligt mäklaren var han tvungen att göra på detta sätt, eftersom tidningen krävde att firmanamn angavs.

**FMN** (Dnr 4-560-98, 1998-09-09)

Nämnden varnade mäklaren med motiveringen att denne som ett led i sin mäklarverksamhet sålt en fastighet som han själv var ägare till.

**Länsrätten** (Målnr Ö 14373-98, 1999-01-20)

Länsrätten konstaterade inledningsvis att mäklaren aldrig bott i den aktuella fastigheten och att detta inte heller varit avsikten vid förvärvet. Därefter anförde domstolen att mäklaren i strid mot fastighetshandelsförbudet fick anses som ett led i sin mäklarverksamhet ha sålt en fastighet som han själv var ägare till men som ej utgjort hans privatbostad. Överklagandet avlogs därför.

**Kammarrätten** har meddelat prövningstillstånd.

#### *Kommentar*

Här visas att en mäklare som utannonserar sin egen fastighet med angivande av sitt firmanamn bryter mot förbudet mot fastighetshandel. Detta gäller även om mäklaren i övrigt inte använder sig av firmalogotypen. En fråga som uppmärksammades av länsrätten men inte av FMN var om fastigheten var att betrakta som mäklarens privatbostad eller inte. Enligt länsrättens uppfattning är en fastighet tydligen inte att betrakta som mäklarens privatbostad om mäklaren aldrig har bott där och inte heller vid förvärvet hade för avsikt att bosätta sig där. Frågan är vad detta har för betydelse. Om försäljningen inte hade ansetts som ett led i mäklarverksamheten, hade mäklaren likväl brutit mot fastighetshandelsförbudet eftersom fastigheten inte var hans privatbostad? Med andra ord; kan en mäklare överhuvudtaget sälja en egen fastighet som inte är hans privatbostad? Det av FMN avskrivna ärendet dnr 4-137-98, 1998-09-09 tyder på att detta är möjligt. Här hade mäklaren sålt en fastighet som inte var hans privatbostad. Med beaktande av att fastigheten förvärvats före den tidpunkt den nya fastighetsmäklarlagen trädde i kraft samt att försäljningen ingått som ett led i avvecklingen av mäklarens bolag, fann FMN att någon åtgärd inte behövde vidtas. Beslutet visar att FMN kan acceptera försäljning av egna fastigheter om dessa ingår i ett fastighetsbestånd som mäklaren innehaft sedan tiden före den nya fastighetsmäklarlagens ikraftträdande. En bidragande faktor till FMN:s beslut att avskriva ärendet var också att försäljningen var ett led i avvecklingen av bolaget. Avgörandet är således ett exempel på hur FMN använder sig av den i förarbetena angivna möjligheten att ta hänsyn till att en mäklare behöver viss tid för att anpassa sig till de nya förbudsreglerna. Jag tror emellertid inte att det generellt sett är nödvändigt att försäljningen är en del i en avveckling för att FMN skall underlåta ett ingripande. Är det så att mäklaren äger ett antal fastigheter som han har i långsiktig förvaltning sedan tiden före FML kan det knappast vara rimligt att kräva att han säljer av hela fastighetsbeståndet. Enligt min åsikt bör det

därför kunna betraktas som förenligt med FML att mäklaren säljer någon av fastigheterna och kanske placerar pengarna i en ny. En nödvändig förutsättning för detta är dock att försäljningen inte sker i mäklarens förmedlingsverksamhet. För att förfarandet skall betraktas som lagenligt anser jag vidare att försäljningarna inte får ske med för korta mellanrum. Detta tyder nämligen enligt min mening på att det är fråga om omsättningstillgångar istället för långsiktig förvaltning. Vid kontroll av omsättningshastigheten på fastigheterna har FMN till sin hjälp de anmälningar som mäklaren måste inkomma med i enlighet med 13 § andra stycket.

### 5.7.2.2 Förtroenderubbande verksamhet

Mäklaren förmedlade lägenheter tillhörande en bostadsrättsförening i vilken hon var ordförande. **FMN** (Dnr 20-577-97, 1997-12-17)

Nämnden hänvisade till vad som sägs i förarbetena till FML om förbudet mot förtroenderubbande verksamhet. I ärendet var emellertid 1984 års lag tillämplig och den innehöll inte något förbud i detta avseende. FMN nöjde sig därför med ett påpekande om vikten av att en mäklare inte ägnar sig åt uppgifter som är ägnade att rubba förtroendet för hans eller hennes opartiska ställning.

#### *Kommentar*

Ärendet tyder på att FMN vid tillämpning av FML kommer att anse att det är fråga om förtroenderubbande verksamhet om mäklaren förmedlar lägenheter tillhörande en bostadsrättsförening i vilken han är ordförande. Observeras bör dock att fallet inte innehåller något uttryckligt uttalande i detta avseende.

En mäklare bör inte heller ha panträtt i en bostadsrätt som han förmedlar. Detta visar ett avgörande från FMN, där nämnden varnade mäklaren med motiveringen att förhållandet typiskt sett var ägnat att rubba förtroendet för mäklarens opartiskhet och inte var förenligt med god fastighetsmäklarsed<sup>264</sup>. Länsrätten avslog mäklarens överklagande och anförde att oavsett om någon skada kan konstateras i det enskilda fallet eller inte så måste det typiskt sett anses vara ägnat att rubba förtroendet för mäklarens opartiskhet att ha panträtt i det objekt som förmedlas<sup>265</sup>.

Mäklaren hade förmedlat försäljningen av en fastighet som ägdes av hans son och sonhustru. Fråga uppkom om mäklaren därmed hade ägnat sig åt sådan förtroenderubbande verksamhet som avses i 14 § andra stycket FML.

**FMN** (Dnr 4-3254-97, 1998-04-29)

Nämnden uttalade att det inte är förenligt med god fastighetsmäklarsed att en mäklare förmedlar försäljningen av en fastighet som ägs av en närstående till mäklaren. Vidare anförde nämnden att förfarandet var ägnat att rubba förtroendet för mäklaren och därför stred mot 14 § FML.

Mäklaren meddelades en varning (som emellertid också grundades på mäklarens underlåtenhet att vidarebefordra ett besiktningsprotokoll till köparen).

**Länsrätten** (Målnr Ö 7628-98, 1999-04-07)

I sitt överklagande till länsrätten anförde mäklaren att det varken i lagtexten eller i motiven anges att en förmedling av en närståendes fastighet strider mot god fastighetsmäklarsed. Mäklaren hänvisade också till KOVFS 1996:4, punkt 11.2 där det sägs att om ett objekt överlåtes från en mäklare närstående, skall i köpekontraktet "anges att fastighetsmäklaren eller honom närstående är avtalspart". Mäklaren hävdade att detta innebär att det inte strider mot god fastighets-

<sup>264</sup> Dnr 4-1541-97, 1998-03-11

<sup>265</sup> Målnr Ö 5687-98, 1998-11-20 (Domen har vunnit laga kraft.)



mäklarsed att förmedla en närståendes fastighet. Mäklaren framhöll också att köparen var medveten om släktskapet.

FMN anförde för sin del bl.a. att mäklaren inte kan upprätthålla sin roll som opartisk mellanman om han förmedlar fastigheter åt närstående. I fråga om Konsumentverkets riktlinjer framhöll nämnden att Konsumentverket visserligen har del i utformandet av god fastighetsmäklarsed men att FMN har det övergripande ansvaret.

Länsrätten fann att 14 § inte var tillämplig på den i målet aktuella situationen. (Trots detta avslogs mäklarens överklagande, eftersom länsrätten ansåg att mäklaren brustit i sin upplysningsplikt genom att inte överlämna besiktningsprotokollet.)

**Kammarrätten** har meddelat prövningstillstånd 1999-11-02.

#### *Kommentar*

13 § FML förbjuder endast förmedling av fastighet *till* närstående. I målet aktualiserades frågan om man med stöd av 14 § också kan komma åt förmedling av fastighet *åt* närstående. Här hade FMN och länsrätten olika uppfattningar. Enligt FMN:s åsikt är således förmedling åt närstående att betrakta som sådan förtroenderubbande verksamhet som är förbjuden enligt 14 §, medan länsrätten menar att 14 § inte är tillämplig på en sådan situation. Vad kammarrätten anser om frågan kan jag tyvärr inte redogöra för i denna uppsats, eftersom målet i skrivande stund ännu inte har kommit upp till prövning.

Vad gäller FMN:s inställning till förmedling åt närstående kan en jämförelse göras med dnr 4-332-98, 1998-10-07. I detta fall hade mäklaren som privatperson biträtt maken och dottern vid avslut av en fastighetsaffär och närvarat vid tillträdet. Även här rörde det sig alltså om en närståendes fastighet. Skillnaden mot fallet ovan var dock, vilket förklarar nämndens avskrivning av ärendet, att det inte fanns något förmedlingsuppdrag mellan mäklaren och hennes närstående. Vidare agerade mäklaren i egenskap av privatperson och inte som mäklare. Under sådana omständigheter anser tydligen FMN att det är förenligt med lagen att i viss utsträckning biträda närstående vid en försäljning. Viss försiktighet är dock påkallad vilket framgår av nämndens påpekande om att en mäklare bör vara noga med att inte hantera privata uppdrag i nära anslutning till mäklarverksamheten.

I sin mäklarrörelse utannonserade mäklaren tomter, som ägdes av hans förvaltningsbolag. Vidare visade mäklaren i sin annonsering att han hade för avsikt att förmedla husbyggnadssatser. Mäklaren invände att upplysningen om leverantör av husbyggnadssatser endast givits i service-syfte. Köp av husbyggnadssats var inget villkor för köp av den aktuella fastigheten och han hade inte erbjudits provision eller annan förmån av husföretaget.

**FMN** (Dnr 4-1772-98, 1998-11-18)

Nämnden varnade mäklaren med motiveringen att denne brutit såväl mot förbudet mot fastighetshandel som förbudet mot förtroenderubbande verksamhet.

**Länsrätten** (Målnr Ö 18013-98, 1999-04-27)

Länsrätten fann inte anledning att frångå FMN:s bedömning varför överklagandet avslogs.

#### *Kommentar*

Här hade mäklaren kombinerat fastighetsförmedling med förmedling av husbyggnadssatser, som i propositionen nämns som ett typfall av förbjuden sidoverksamhet. Avgörandet tyder på att förbudet är tillämpligt oavsett om mäklaren får provision av husföretaget eller inte och oberoende av om tomtköpet är villkorat av att köparen också förvärvar en husbyggnadssats. Att i en annons för en fastighet ange att också husbygg-

nadssatser kan erbjudas är således tillräckligt för att motivera ingripande enligt FML. Frågan om förmedling av husbyggnadssatser kom också upp i följande fall.

Två fastighetsmäklare förmedlade prefabricerade hus. Fråga uppkom om förmedling av husbyggnadssatser kan anses förenligt med fastighetsmäklari.

**FMN (Dnr 4-1544-97, 1998-02-18)**

Med hänvisning till förarbetena fastslog nämnden att en registrerad fastighetsmäklare vid sidan av sin yrkesmässiga förmedling av fastigheter i princip inte kan förmedla också husbyggnadssatser utan att därigenom också bryta mot förbudet i 14 § andra stycket FML. Vidare uttalade nämnden att det väl inte helt kan uteslutas att någon fastighetsmäklare skulle kunna kombinera de båda verksamheterna på ett sådant sätt att förmedlingen av husbyggnadssatser inte kan anses ägnad att rubba förtroendet för honom som mäklare. Att i samband med förmedlingen av en fastighet, t.ex. en obebyggd tomt, förmedla också försäljningen av en byggsats till den som köper tomten är emellertid direkt otillåtet. Enligt nämndens uppfattning är nämligen en på det sättet kombinerad verksamhet otvetydigt ägnad att rubba förtroendet för mäklarens opartiska ställning. I det här fallet fanns dock inte tillräckliga belägg för ingripande varför ärendet avskrevs. Ledamöterna Stellan Lundström och Berith Malmberg var skiljaktiga såvitt avsåg nämndens motivering. Lundström anförde bl.a. att FML som verktyg för konsumentskydd måste långsiktigt vara konform med mäklarbranschens allmänna utveckling. Vidare hävdade Lundström att mäklarbranschen kommer att både krympa och omformas genom IT-utvecklingen. Därför kommer antalet mäklare som kan försörja sig enbart som förmedlare av fastigheter och bostadsrätter att minska. Som en följd av detta kommer ett flertal mäklare att tvingas till en diversifierad verksamhet för sin försörjning, vilket enligt Lundströms uppfattning kräver mera av etiska regler och mindre av direkta förbud mot viss verksamhet. Lundström ansåg därför att en mäklare vid sidan av sin verksamhet att förmedla fastigheter också bör kunna sälja såväl husbyggnadssatser som olika typer av teknisk/juridisk/ekonomisk rådgivning om hela utbudet av tjänster klart framgår av marknadsföring och praktisk verksamhet. En förutsättning för detta är dock att mäklarens verksamhet inte är av den arten att den opartiska ställningen kan ifrågasättas.

Malmberg reserverade sig mot nämndens slutsats att en registrerad fastighetsmäklare vid sidan av sin förmedling av fastigheter i princip inte kan förmedla husbyggnadssatser. Enligt hennes uppfattning ger förarbetena nämligen utrymme för att bedömningen i det enskilda fallet skall bero på under vilka former verksamheten bedrivs.

### *Kommentar*

FMN:s majoritet intar tydligen den ståndpunkten att en mäklare i princip inte kan kombinera sin mäklarverksamhet med förmedling av husbyggnadssatser utan att därigenom bryta mot förbudet i 14 § FML<sup>266</sup>. Majoritetens ställningstagande grundar sig på förarbetsuttalandet om att en kombination av nämnda slag *typiskt sett* är ägnad att rubba förtroendet för mäklarens opartiska ställning. Huruvida skada har uppkommit i det enskilda fallet är därför ovidkommande. Den skiljaktiga ledamoten Malmberg menar däremot att man skall titta på under vilka former verksamheten bedrivs i det *enskilda fallet*. Från branschens sida har i en skrivelse till FMN framförts synpunkten att ett åläggande för fastighetsmäklare att öppet redovisa sin kombinationsroll som förmedlare av mark och husbyggnadssatser inklusive entreprenader medför att verksamheten inte längre kan anses stå i strid med förbudet mot förtroenderubbande verksamhet. Nämnden delar dock inte denna uppfattning. Mot bakgrund av nämnda skrivelse, som också innehåller exempel på andra samarbeten och relationer som en mäklare kan ha med andra näringsidkare, anser nämnden emellertid att det finns skäl att regeringen ånyo tar upp frågan om mäklarnas möjlighet att vid sidan av eller i förening med mäklarverksamhet ägna sig åt annan verksamhet. Enligt nämnden bör man härvid beakta

---

<sup>266</sup> Se också FMN:s protokoll, 2000-01-26, s. 2

att fastighetsmäklare i allt större utsträckning erbjuder tilläggstjänster och analysera i vad mån dessa tjänster och formerna för dem äventyrar mäklarens opartiska ställning. Nämnden har framfört sina synpunkter i en skrivelse till Justitiedepartementet.<sup>267</sup>

Vilka typer av sidoverksamheter, förutom förmedling av husbyggnadssatser, kan då anses vara förtroenderubbande? Typiska telefonförfrågningar som nämnden har fått i detta sammanhang är om mäklarverksamheten kan kombineras med förmedling av köksluckor och köksskåpsinredningar eller liknande, på så sätt att spekulanter till en fastighet erbjuds att också köpa denna tjänst<sup>268</sup>. Nämnden har ännu inte avgjort något sådant fall, men för mitt vidkommande förefaller det osannolikt att en kombination av nämnda slag skulle anses förenlig med FML. Enligt min mening är en på så sätt kombinerad verksamhet nämligen åtminstone typiskt sett att anse som förtroenderubbande, eftersom mäklaren har ett intresse av att hitta en spekulant som samtidigt vill köpa ett kök. En annan fråga som har ställts till nämnden är om det är möjligt att kombinera handel med antikviteter samt uppköp av dödsbon med fastighetsmäklari<sup>269</sup>. Inte heller denna fråga har avgjorts av nämnden. Jag anser dock att det är tveksamt om en sådan kombination skulle godkännas av FMN. Man skulle nämligen kunna tänka sig en sådan situation att mäklaren erbjuder sig att förmedla fastigheten samt köpa allt däri ingående bohag. Då blir det fråga om ett kombinationserbudande som kunden kan ha svårt att bedöma värdet av. Det kan också hävdas att det finns risk för att kunden känner sig mer eller mindre tvingad att låta mäklaren ta hand om hela avvecklingen. Även andra typer av kombinationserbudanden, där den ena tjänsten är fastighetsförmedling och den andra tjänsten är något som är relaterat till fastigheter, torde enligt min mening kunna anses som förtroenderubbande verksamhet. Ett råd till den mäklare som står i begrepp att kombinera sin mäklarrörelse med någon annan verksamhet är därför att se till att verksamheterna är *artskilda* från varandra, i så motto att det inte finns anledning att misstänka att mäklaren köper över uppdrag mellan verksamheterna.

## 5.8 Ombudsförbudet

### 5.8.1 Förarbeten och doktrin

Vid tillkomsten av FML infördes ett generellt förbud för mäklaren att företräda köpare eller säljare som ombud<sup>270</sup>. Som huvudsakligt skäl för denna nya reglering anförs i propositionen att ett ombudsuppdrag är oförenligt med mäklarens roll som opartisk mellanman. I ombudsrollen ligger nämligen att lojalt ta tillvara sin huvudmans intressen. En annan intention med ombudsförbudet var att motverka att en fastighetsmäklare åtar sig ombudsuppdrag i syfte att undgå kravet på att tillgodose både köparens och säljarens intressen. Vill säljaren anlita någon som endast företräder hans intressen får

---

<sup>267</sup> FMN:s skrivelse till Justitiedepartementet, dnr 4-1386-99, 2000-02-17 och FMN:s protokoll 2000-01-26, s. 2f

<sup>268</sup> Uppgift från Mats Rosén, handläggare FMN

<sup>269</sup> Uppgift från Mats Rosén, handläggare FMN

<sup>270</sup> 15 § FML

han istället vända sig till exempelvis en advokat som inte förmedlar fastigheter yrkesmässigt.<sup>271</sup>

Ombudsförbudet är dock inte absolut utan gäller i första hand ”*rena ombudssituationer*”, d.v.s. när mäklaren av uppdragsgivaren får fria händer att företräda denne i anslutning till förmedlingsuppdraget. I fråga om utförandet av enstaka avgränsade moment medges undantag, i den mån det är förenligt med god fastighetsmäklarsed. Undantaget från förbudsregeln är enligt propositionen motiverat enbart av praktiska hänsyn och är inte avsett att innebära något avsteg från synen på mäklarrollen. Vilka moment av uppdragsavtalet kan då omfattas av undantaget? Enligt motiven kan det röra sig om rättshandlingar som är nödvändiga för att överlåtelsen skall kunna slutföras, t.ex. att kvittera köpeskillingen om inte säljaren själv är närvarande vid tillträdet. Något annat exempel nämns inte i förarbetena, men som grundläggande förutsättning för att undantag överhuvudtaget skall komma i fråga gäller att den aktuella rättshandlingen inte är tvistig mellan parterna. Dessa måste alltså slutligt ha kommit överens om villkoren, vilket innebär att den rättshandling som mäklaren utför endast har *formell betydelse*.<sup>272</sup>

## 5.8.2 Praxis

Mäklaren hade fått i uppdrag av ett dödsbo att för dess räkning avyttra en i boet ingående fastighet.

**FMN** (Dnr 4-1996-98, 1999-02-24)

Nämnden varnade mäklaren med motiveringen att denne handlat i strid med förbudet i 15 § genom att åta sig uppdraget att i egenskap av ombud försälja fastigheten.

### *Kommentar*

Avgörandet åskådliggör en s.k. ren ombudssituation, där ombudsförbudet enligt motiven är absolut. I följande fall var det däremot fråga om ett begränsat ombudsuppdrag.

Mäklaren hade undertecknat köpekontraktet samt kvitterat handpenningen för säljarens räkning enligt fullmakt.

**FMN** (Dnr 4-1469-98, 1999-05-05)

Nämnden varnade mäklaren med motiveringen att denne överträtt ombudsförbudet genom att med stöd av fullmakt underteckna köpeavtalet och kvittera handpenningen.

### *Kommentar*

Trots att det här rörde sig om ett begränsat ombudsuppdrag varnade FMN mäklaren. Beslutet ligger helt i linje med förarbetena, eftersom det är först genom undertecknandet av köpekontraktet som parternas överenskommelse blir bindande. Denna rättshandling kan därför enligt min mening normalt inte anses ha endast formell betydelse. Beslutet ligger också i linje med nämndens bedömning i dnr 20-626-96 och 4-1282-97, 1997-09-17, där man uttalade att det i princip inte kan anses förenligt med god fastig-

---

<sup>271</sup> Prop. 1994/95:14, s. 49

<sup>272</sup> a.a., s. 50 och s. 80f

hetsmäklarsed att en mäklare företräder köpare eller säljare som ombud när överlåtelseavtalet skall skrivas under.

Vad däremot gäller kvitteringen av handpenningen kan det enligt min mening ifrågasättas om en sådan rättshandling skall omfattas av ombudsförbudet. Kvittering av handpenning torde nämligen i här aktuella avseende kunna jämföras med kvittering av köpeskilling, som enligt motiven är en sådan åtgärd som typiskt sett undantas från ombudsförbudet. Båda dessa åtgärder torde normalt endast ha formell betydelse, varför mäklaren i dessa fall borde kunna agera ombud. Vad FMN anser i denna fråga är svårt att uttala sig om utifrån avgörandet. Frågan är nämligen om nämnden hade varnat mäklaren om det endast hade varit kvitteringen av handpenningen som var föremål för bedömning. Mot bakgrund av nyss nämnda motivuttalande är jag dock benägen att tro att nämnden i sådant fall hade avstått från ingripande.

Som ovan nämnts anser nämnden att det principiellt sett inte är förenligt med god fastighetsmäklarsed att mäklaren undertecknar överlåtelseavtalet för köparens eller säljarens räkning. Följande avskrivna ärende visar dock att det finns undantag från denna princip.

Mäklaren hade undertecknat köpekontraktet för säljarens räkning. Fråga uppkom om mäklaren därmed överträtt ombudsförbudet. Mäklaren invände att villkoren i överlåtelseavtalet hade godkänts av båda parter och att någon förhandling om villkoren därför inte förekom vid kontraktskrivandet.

**FMN** (Dnr 4-1025-99, 1999-12-15)

Nämnden konstaterade inledningsvis att det i princip inte anses förenligt med god fastighetsmäklarsed att en mäklare för sin uppdragsgivares räkning undertecknar ett överlåtelseavtal. Emellertid hade den skriftliga fullmakt som mäklaren innehaft begränsat mäklarens befogenheter på ett sådant sätt att han inte ägt rätt att förhandla om kontraktsvillkoren. Med beaktande härav och eftersom ingenting framkommit i ärendet som gav belägg för att mäklaren skulle ha överträtt sina befogenheter enligt fullmakten, fann nämnden att mäklaren inte överträtt ombudsförbudet. Ärendet avskrevs därför.

#### *Kommentar*

De avgörande skälen till att undantag från ombudsförbudet medgavs i detta fall tycks ha varit att affären var slutförhandlad och att fullmakten var så kraftigt begränsad att mäklaren inte haft något utrymme att ändra på villkoren. Rättshandlingen hade i detta avseende således endast formell betydelse.

## **5.9 Objektsbeskrivning**

### **5.9.1 Förarbeten och doktrin**

När förmedlingen avser en fastighet som en konsument köper huvudsakligen för enskilt bruk skall fastighetsmäklaren enligt 18 § första stycket FML tillhandahålla köparen en skriftlig beskrivning av fastigheten, en s.k. objektsbeskrivning. Beskrivningen syftar till att hjälpa spekulanten att få en uppfattning om objektet innan han bestämmer sig för om han vill genomföra köpet. Till vem skall då mäklaren tillhandahålla en objekts-

beskrivning? Lagtexten ger inget klart svar på denna fråga, utan anger bara att den skall överlämnas "till köparen". I motiven klargörs frågan emellertid något. Där sägs att "avsikten är att beskrivningen skall hållas tillgänglig åtminstone för dem som *mera allvarligt spekulerar* på att förvärva fastigheten (min kursivering)".<sup>273</sup> Enligt Broström bör bestämmelsen tolkas så att mäklarens skyldighet att tillhandahålla en objektsbeskrivning omfattar de spekulanter som har ett *uppriktigt intresse* av fastigheten<sup>274</sup>. Förutom att tillhandahålla köparen en objektsbeskrivning bör mäklaren också enligt KOVFS 1996:4, punkt 5.6 överlämna beskrivningen till överlåtaren för kännedom.

Vad skall objektsbeskrivningen innehålla? Genom 18 §:s hänvisning till 17 § fastslås att det i beskrivningen skall anges *vem som har rätt att förfoga över fastigheten* och vilka *inveckningar, servitut* och *andra rättigheter* som belastar den. Samma sak fastslås i KOVFS 1996:4, punkt 6.1.1. Mäklaren har således en skyldighet att kontrollera bl.a. äganderätts- och inskrivningsförhållanden. Gäller förmedlingen en fastighet eller tomträtt bör mäklaren i första hand vända sig till inskrivningsmyndigheten för att få upplysning om lagfart och inveckningar. Detta är normalt tillräckligt, men det kan i vissa fall också bli fråga om att utreda en fångeskedja som inte blivit lagfaren eller att klarlägga om objektet belastas av några icke inskrivna servitut. Avser förmedlingen istället en bostadsrätt eller en byggnad på annans mark gäller kontrollskyldigheten i praktiken endast vem som har rätt att förfoga över objektet. Mäklaren bör emellertid också undersöka om bostadsrätten pantsatts, vilket kan göras genom en kontroll med bostadsrättsföreningens styrelse.<sup>275</sup> Enligt Broström skall mäklaren vid förmedling av en bostadsrättslägenhet dessutom se till att köparen tar del av föreningens årsredovisningar, helst de två senaste, samt föreningens stadgar. Detta är av betydelse eftersom köparens förvärv av bostadsrätten även omfattar en andel i föreningen.<sup>276</sup> Här bör också uppmärksammas KOVFS 1996:4, punkt 5.4, som föreskriver att "vid förmedling av bostadsrätt bör fastighetsmäklaren ta fram uppgifter om den aktuella bostadsföreningen och dess ekonomi" varvid särskilt bör beaktas "sådana omständigheter som är ägnade att påverka föreningens ekonomi samt de avgifter och kostnader som är knutna till bostadsrättslägenheten".

Beskrivningen skall vidare innehålla uppgift om *fastighetens benämning, taxeringsvärde* och *areal*. Därutöver skall byggnadens *ålder, storlek* och *byggnadssätt* anges. En fastighets exakta ålder kan ibland inte fastställas. I dessa fall räcker det emellertid enligt motiven att mäklaren anger en ungefärlig uppgift. Vad gäller storleken på objektet bör en precisering göras genom en uppgift om bostadsytan och antalet rum, medan det ifråga om byggnadssättet i de flesta fall räcker med en mer allmän beskrivning. Av denna bör enligt motiven framgå byggnadens grundförhållanden, väggarnas ytterbeklädnad, takbeklädnad, uppvärmnings- och VVS-förhållanden samt annat som i det särskilda fallet är av intresse.<sup>277</sup>

---

<sup>273</sup> Prop. 1983/84:16, s. 40

<sup>274</sup> Broström, s. 53

<sup>275</sup> Prop. 1983/84:16, s. 38f

<sup>276</sup> Broström, s.53

<sup>277</sup> Prop. 1983/84:16, s. 40

Hur skall mäklaren få tag på de uppgifter som erfordras? Vad gäller de uppgifter som anges i 17 § har mäklaren som framgått en kontrollplikt, men i fråga om övriga uppgifter kan mäklaren normalt vända sig till säljaren för information. Enligt motiven bör mäklaren också ha rätt förlita sig på säljarens uppgifter, så länge inte omständigheterna ger anledning till annat.<sup>278</sup> Här kan en jämförelse göras med KOVFS 1996:4, punkt 5.3, där det sägs att "när fastighetsmäklaren med hänsyn till omständigheterna har anledning att misstänka fel i uppgift som överlåtaren lämnat om objektet skall mäklaren kontrollera uppgiften eller informera om att den är osäker".

## 5.9.2 Praxis

### 5.9.2.1 Uppgifter om månadsavgiften och boendeytan

Mäklaren hade i objektsbeskrivningen angett en felaktig uppgift om månadsavgiften och en ungefärlig uppgift om boendeytan. Utan att kontrollera med bostadsrättsföreningen hade mäklaren vidarebefordrat dessa uppgifter från säljaren.

**FMN** (Dnr 20-324-95, 1996-04-29)

Mäklaren varnades med motiveringen att månadsavgiften är av så avgörande betydelse att mäklaren i princip alltid måste göra en kontroll i nära anslutning till själva köpet. Nämnden underströk vidare att cirkauppgifter om boendeyta ger uttryck för viss osäkerhet och bör så långt möjligt undvikas.

(Beslutet har vunnit laga kraft).

#### *Kommentar*

Här fastslår nämnden att mäklaren *i princip alltid* måste kontrollera månadsavgiften för en bostadsrätt i nära anslutning till överlåtelsen. Detta kan jämföras med vad som ovan har nämnts om motivens innehåll beträffande frågan om i vilken utsträckning mäklaren kan förlita sig på de uppgifter han får av säljaren. Där sades att om omständigheterna inte ger anledning till annat bör mäklaren ha rätt att lita på att säljarens uppgifter är korrekta. FMN tycks anse att månadsavgiften är en uppgift av så stor betydelse att mäklaren i princip aldrig kan förlita sig enbart på säljarens uppgifter, utan också måste göra en egen kontroll. Förutom att vara korrekt skall uppgiften också vara aktuell, varför mäklaren enligt nämndens uppfattning måste göra kontrollen i nära anslutning till överlåtelsen.

I avgörandet gjordes också ett uttalande om användningen av *cirkauppgifter* om boytan. Eftersom dessa ger uttryck för viss osäkerhet bör de enligt nämndens mening i möjligaste mån undvikas. Här kan en jämförelse göras med det avskrivna ärendet dnr 20-525-95, 1996-04-29, där nämnden beträffande cirkauppgifter om bostadsytan uttalade att mäklaren i princip inte bör vidarebefordra sådana i sin objektsbeskrivning. Nämnden tillade dock att omständigheterna i vissa fall kan vara sådana att det underlag som finns att tillgå är dåligt. Är detta fallet och mäklaren väljer att ange en cirkauppgift bör det enligt nämndens mening i princip åligga mäklaren att ange skälen för detta. På så sätt uppmärksammas köparen på osäkerheten, så att denne själv kan kontrollera uppgiften. Om det inte är möjligt att få tag på ett tillfredsställande underlag

---

<sup>278</sup> a.a., s. 40

kan alltså mäklaren använda sig av cirkauppgifter beträffande bostadsytan, så länge skälen till detta anges.

Mäklaren hade i objektbeskrivningen angett att bostadsytan i ett av de hus han förmedlade var cirka 40 kvm, en uppgift som han fått från säljaren. Anmälarna hävdade att uppgiften rätteligen skulle vara 25 kvm.

**FMN** (Dnr 20-2865-96, 1997-03-05)

Mäklaren varnades med motiveringen att mäklaren som yrkesman måste ha insett att ytuppgiften inte kunde vara riktig. Att då utan närmare kontroll använda ordet "cirka" gav inte en mer rättvisande bild av det verkliga förhållandet.

**Länsrätten** (Målnr Ö 4767-97, 1997-09-11)

Mäklarens överklagande avslogs.

**Kammarrätten** (Målnr 7178-97, 1998-09-25)

I sitt överklagande anförde mäklaren bl.a. att uppgiften om att bostadsytan ifråga var 25 kvm inte var ostridig och att det inte belagts att ytan inte var 40 kvm. FMN å sin sida hävdade att uppgiften varit ostridig vid tidpunkten för nämndens beslut.

Kammarrätten hänvisade till den av Regeringsrätten uttalade principen att de omständigheter på vilka en påföljd enligt 6 § grundas skall kunna slås fast otvetydigt för att sådan påföljd skall kunna komma i fråga. Därefter konstaterade domstolen att uppgiften om att bostadsytan var 25 kvm härrörde från en tjänsteanteckning från FMN, som upprättats efter ett samtal med en av anmälarna. Anteckningen hade lästs upp för mäklarens ombud samt översänts för kännedom, men såvitt framgick hade inte mäklaren beretts tillfälle att yttra sig över handlingen innan FMN avgjorde ärendet. Kammarrätten fann att utredningen i målet inte var sådan att det mot mäklarens bestridande otvetydigt kunde slås fast att han vidarebefordrat en felaktig uppgift angående det aktuella husets yta. Beslutet om varning upphävdes därför.

#### *Kommentar*

I FMN:s beslut ansågs storleken på den (påstådda) avvikelser vara så betydande att mäklaren som yrkesman borde ha insett att uppgiften inte var korrekt och därför kontrollerat den. Motsvarande bedömning gjordes i ärendet dnr 20-470-95, 1996-09-25, som emellertid avskrevs. I detta fallet var avvikelser mellan ytuppgiften i objektsbeskrivningen och den verkliga ytan närmare 15 procent. Här uttalade nämnden att mäklaren, mot bakgrund av sitt yrkeskunnande, borde haft anledning att fundera över om uppgiften om boytan verkligen var korrekt. Därför borde inte uppgiften okritiskt och utan en mer ingående kontroll ha lämnats ut i en objektsbeskrivning. De båda fallen visar således att nämnden lägger vikt vid *storleken på avvikelserna*. Är denna tillräckligt stor kan mäklaren bli föremål för disciplinåtgärd, om han okritiskt vidarebefordrat säljarens uppgifter i objektsbeskrivningen. Eftersom nämnden poängterar storleken på avvikelserna som en grund för ingripande torde mindre avvikelser inte föranleda påföljd. Var gränsen går mellan acceptabel och icke acceptabel avvikelse är emellertid oklart.

I kammarrätten ansågs inte utredningen i målet vara tillräcklig för att det otvetydigt skulle kunna slås fast att mäklaren vidarebefordrat en felaktig uppgift. Härvid noterade domstolen särskilt att mäklaren inte fått möjlighet att yttra sig över den tjänsteanteckning som utgjorde det centrala bevismedlet i fråga om storleken på boendeytan. Utgången i målet visar således betydelsen av att det utredningsmaterial som tillförs ett ärende *kommuniceras* med mäklaren. Viktigt är att mäklaren inte bara informeras om tillkommande material, utan också bereds tillfälle att yttra sig över det<sup>279</sup>.

---

<sup>279</sup> Jfr ovan avsnitt 4.3.1.4.2



Mäklaren hade i en objektsbeskrivning angett "Radonmätt 90 av kommunen ingen åtgärd", trots att han tagit del av resultatet från en radonmätning som påvisade så höga radonhalter i det aktuella huset att förhållandena betecknats som en sanitär olägenhet av kommunen.

**FMN** (Dnr 20-1783-96, 1996-10-16)

Mäklaren varnades med motiveringen att uppgiften var vilseledande och ägnad att bibringa spekulanterna uppfattningen att det inte skulle förekomma några radonproblem.

**Länsrätten** (Målnr Ö 19943-96, 1997-06-12)

Mäklarens överklagande avslogs.

(Domen har vunnit laga kraft)

#### *Kommentar*

Här kan observeras att uppgiften i objektsbeskrivningen inte var direkt felaktig, eftersom det kan hävdas att skrivningen "ingen åtgärd" syftade på det faktum att säljarna inte funnit anledning att vidta några åtgärder i anledning av radonmätningen. Däremot gav uppgiften ett *vilseledande* intryck, vilket var tillräckligt för att motivera påföljd för mäklaren. Så var fallet även i följande avgörande.

Mäklaren hade i en objektsbeskrivning angett att fastigheten var delbar enligt byggnadsnämnden. Fastigheten förvärvades av två makar som hade för avsikt att avstycka den och bygga ett hus på den ena halvan. Senare framkom emellertid att endast en mycket liten del av fastigheten kunde avstyckas och att någon bebyggelse inte fick ske utan planändring.

**FMN** (Dnr 20-836-96, 1997-03-05)

Mäklaren varnades med motiveringen att han måste ha insett att uppgifterna i objektsbeskrivningen uppenbarligen vilseledde makarna att tro att de kunde få en del av fastigheten avstyckad och uppföra ett hus på styckningslotten.

**Länsrätten** (Målnr Ö 5394-97, 1997-06-12)

Mäklarens överklagande avslogs.

**Kammarrätten** (Målnr 4709-1997, 1999-08-30)

Som grund för sitt överklagande anförde mäklaren bl.a. att de uppgifter han inhämtat från byggnadsnämnden inte hade något samband med köparnas intresse av att förvärva fastigheten, utan endast inhämtades med anledning av det uppdrag han fått av säljaren. Vidare hävdade han att han inte fått reda på köparnas planer att avstycka fastigheten förrän i samband med anmälan till FMN.

Kammarrätten konstaterade att uppgiften i objektsbeskrivningen att fastigheten fick delas i och för sig var riktig. Eftersom uppgiften lämnats i anslutning till en upplysning om byggrätten på fastigheten kunde emellertid en köpare, enligt domstolens bedömning, få en felaktig uppfattning om möjligheterna att avstycka och bebygga fastigheten. Sådillvida ansåg kammarrätten uppgiften vara oklar. Vidare poängterades att mäklaren inte uppmärksammat köparna på att uppgiften endast var av generell karaktär och att han inte heller hänvisat dem att kontakta berörd myndighet, vilket enligt domstolen hade varit lämpligt med tanke på den begränsade information mäklaren fått vid sina kontakter med byggnadsnämnden. Beträffande frågan huruvida mäklaren känt till att köparna hade planer på att dela fastigheten fann kammarrätten emellertid att utredningen inte gav stöd för ett sådant antagande. Av denna anledning kunde det enligt domstolens uppfattning inte anses ha ålegat mäklaren att gå närmare in på frågan om möjligheterna att dela fastigheten. I detta avseende hade mäklaren således inte gjort sig skyldig till försummelse. Däremot fann domstolen att mäklaren varit försumlig i det att han i objektsbeskrivningen lämnat en uppgift som i visst avseende var oklar. Kammarrätten ansåg emellertid att denna försummelse med hänsyn till omständigheterna var att betrakta som ringa, varför beslutet om varning upphävdes.

#### *Kommentar*

Liksom i föregående fall visas här att även om en uppgift är riktig i sig kan den vara vilseledande, vilket är tillräckligt för att mäklaren i fråga skall bli föremål för disciplinät-

gärd. Emellertid tycks kammarrätten ha lagt vikt vid om mäklaren känt till de omständigheter som fick till följd att köparna vilseleddes av den i sig riktiga uppgiften. Eftersom så inte var fallet här kunde inte själva vilseledandet läggas honom till last. Kammarrättens dom visar emellertid också att även om mäklaren inte kan åläggas någon disciplinpåföljd p.g.a. en vilseledande uppgift i objektsbeskrivningen kan mäklaren ändå göras ansvarig om uppgiften i fråga är *oklar*.

Diskrepansen mellan FMN:s och länsrättens samt kammarrättens beslut består i att endast kammarrätten uppmärksammade frågan om mäklaren känt till att köparen tänkte avstycka fastigheten. Här bör dock observeras att det var först i denna instans som mäklaren gjorde gällande att han inte hade sådan vetskap.

### **5.9.2.2 Uppgifter om ägare samt servitut och andra belastande rättigheter**

Den objektsbeskrivning som mäklaren upprättat saknade uppgift om vem som förfogade över fastigheten. Enligt mäklaren var detta säljarens önskemål. I objektsbeskrivningen hade inte heller angivits att det till fastigheten hörde del i gemensamhetsanläggningar.

**FMN** (*Dnr 4-1570-97, 1998-01-21*)

Mäklaren varnades med motiveringen att mäklaren åsidosatt en uttrycklig lagbestämmelse genom att underlåta att i objektsbeskrivningen ange vem som ägde förfoga över fastigheten. Nämnden anförde vidare att det ålegat mäklaren att i beskrivningen redogöra för den belastning i form av kostnader och annat som anläggningen medförde för köparen av en fastighet med del i anläggningen.

**Länsrätten** (*Målnr Ö 2875-98, 1998-09-04*)

Varningen fastställdes med motiveringen att utelämnandet av uppgiften om vem som ägde förfoga över fastigheten utgjorde ett frångående av vad som uttryckligen stadgats i FML. Att utelämnandet av uppgiften skett på önskemål av säljaren och att uppgiften framkommit i samband med visning av fastigheten ansågs inte inverka på bedömningen. Länsrätten anförde vidare att huruvida tillhandahållandet av informationen, mot bakgrund av lagens i konsumentförhållanden indispositiva karaktär, varit möjlig att avtala bort saknade betydelse då det inte gjorts gällande att någon sådan överenskommelse skulle ha förelegat i förhållande till köparen. Domstolen tog också ställning till frågan om uppgifter om fastighetsandel i gemensamhetsanläggning omfattas av 18 § FML och därför uttryckligen skall ingå i objektsbeskrivningen. Här konstaterades att det med andelarna i de aktuella gemensamhetsanläggningarna följde såväl rättigheter som skyldigheter och att uppgiften om gemensamhetsanläggning utan tvekan var av betydelse för den aktuella fastigheten och generellt sett torde vara av intresse för köparen att känna till. Därför framstod det enligt länsrättens mening som anmärkningsvärt i och för sig att uppgiften inte tagits med i objektsbeskrivningen. Emellertid ansåg länsrätten ändå inte att utelämnandet av uppgiften utgjorde en sådan formell brist i objektsbeskrivningen som bort läggas till grund för den meddelade varningen. Anledningen till detta var att de rättigheter som det var fråga om enligt rättens mening fick anses utgöra tillgångar och att den belastning på fastigheten i form av vissa med fastigheten följande förpliktelser som skulle kunna anses föreligga i vart fall inte kunde anses omfattade av 18 § FML. I detta avseende fanns således inte grund för en varning.

**Kammarrätten** (*Målnr Ö 7226-1998, 1999-12-07*)

Mäklarens överklagande avsågs med motiveringen att mäklaren åsidosatt sina skyldigheter enligt FML genom att i objektsbeskrivningen utelämnat uppgiften om vem som förfogade över fastigheten.

#### *Kommentar*

Fallet visar att mäklaren i objektsbeskrivningen måste ange *vem som har rätt att förfoga över fastigheten*, oavsett om säljaren uttryckt önskemål om utelämnande av uppgiften och oavsett om köparen på annat sätt fått kännedom om fastighetens ägare.

Detta har också bekräftats i ett flertal senare avgöranden<sup>280</sup>. Innebörden av denna praxis är att säljarens eventuella intresse av att inte lämna ut sitt namn i objektsbeskrivningen får vika för konsumentskyddsintresset.

Beträffande frågan om utelämnandet av uppgiften om *gemensamhetsanläggning* utgjorde ett åsidosättande av FML kom FMN och länsrätten till olika slutsatser. Knäckfrågan var om en andel i en gemensamhetsanläggning, som i regel både medför rättigheter och skyldigheter, kan anses utgöra en sådan *belastning* som enligt 17 och 18 §§ FML skall upptas i objektsbeskrivningen. FMN besvarade denna fråga jakande. Samma bedömning gjorde nämnden i ett senare avgörande där det var fråga om en samfällighet<sup>281</sup>. Där poängterade nämnden också lämpligheten av att mäklaren närmare undersöker vilka skyldigheter i form av arbetsinsatser och kostnader som delaktigheten i samfälligheten medför samt att han informerar köparen om dessa. På vilket sätt köparen skall få del av denna mer detaljerade information framgår inte av avgörandet. Uppgifterna torde därför inte behöva tas med i objektsbeskrivningen utan kan troligtvis istället framföras muntligen.

Länsrätten konstaterade i likhet med FMN att det var fråga om rättigheter med vilka följde både rättigheter och förpliktelser. Till skillnad från FMN gjorde länsrätten emellertid också en bedömning av vad som i detta fallet övervägde. Härvid kom man fram till att det i första hand var fråga om tillgångar, varför det inte ansågs som en formell brist att utelämna uppgiften i objektsbeskrivningen.

Värt att notera i länsrättens domskäl är också uttalandet om möjligheten att avtala bort tillhandahållandet av den aktuella uppgiften. Här hade något sådant avtal inte gjorts gällande, men frågan är vilken bedömning domstolen hade gjort om så hade varit fallet. Med andra ord; kan mäklarens skyldighet att tillhandahålla köparen en objektsbeskrivning avtalas bort på samma sätt som skyldigheten att tillhandahålla en boendekostnadskalkyl<sup>282</sup>? Ett uttalande av FMN i länsrätten i målnr Ö 5648-98, 1999-03-30 tyder på att så är fallet. Här anförde nämnden nämligen att såväl i fråga om boendekostnadskalkyler som objektsbeskrivningar är det enda undantaget från fastighetsmäklarens ovillkorliga skyldighet att tillhandahålla sådana att köparen uttryckligen har avstått från att erhålla handlingarna. Det tycks alltså vara möjligt för en mäklare att undgå sin skyldighet att tillhandahålla köparen en objektsbeskrivning om köparen gör ett avstående. Liksom i fråga om boendekostnadskalkyler torde mäklaren ha bevisbördan för att ett sådant har gjorts.

En i Sverige registrerad mäklare hade upprättat en svensk objektsbeskrivning som bl.a. saknade uppgift om taxeringsvärde och om vem som ägde förfoga över fastigheten. Dessutom hade en mer detaljerad tysk beskrivning upprättats av den tyske mäklare som medverkat i affären. Det gjordes gällande att den tyska beskrivningen överensstämde med tysk praxis och att fastigheten endast annonserades i Tyskland.

---

<sup>280</sup> Se t.ex. FMN:s beslut dnr 4-3250-97, 1998-05-13, länsrättens dom målnr Ö 8138-98, 1998-10-20, kammarrättens dom målnr 8415-1998, 1999-09-27, FMN:s beslut dnr 4-1899-98, 1999-03-17, länsrättens dom målnr 1736-99, 1999-11-09, FMN:s beslut dnr 4-13-99, 1999-06-16, länsrättens dom målnr 9525-99, 1999-11-15 samt FMN:s beslut dnr 4-522-98, 1998-09-16

<sup>281</sup> Dnr 4-522-98, 1998-09-16

<sup>282</sup> Se avsnitt 5.10.2.1

**FMN** (Dnr 4-3209-97, 1998-10-28)

Mäklaren varnades med motiveringen att beskrivningarna inte innehöll uppgifter i alla de avseenden som FML kräver.

(Domen har vunnit laga kraft)

#### *Kommentar*

Det spelade alltså ingen roll att den tyska objektsbeskrivningen upprättats i enlighet med tysk praxis och att fastigheten endast annonserades i Tyskland. Så länge en mäklare är registrerad i Sverige måste således objektsbeskrivningen motsvara den svenska fastighetsmäklarlagens krav oavsett vilken marknad den är avsedd för.

Av den objektsbeskrivning som mäklaren upprättat framgick inte att bostadsrätten var pantsatt. Mäklaren invände att han fått veta att bostadsrätten var pantsatt först efter överlåtelsen.

**FMN** (Dnr 4-2511-98, 1999-09-01)

Mäklaren varnades med motiveringen att denne åsidosatt 17 § FML. I beslutet gjordes också ett uttalande om användningen av standarddokument, som enligt nämnden har klara fördelar i det att de underlättar ett säkerställande av att dels väsentliga moment i en överlåtelse iakttas, dels att de villkor som gäller för överlåtelsen får en korrekt och tydlig utformning. Det är emellertid viktigt att mäklaren anpassar dokumenten till den aktuella situationen. Nämnden konstaterade att överlåtelseavtalet och depositionsavtalet inte anpassats till den aktuella överlåtelsen, men nöjde sig i denna del med de gjorda påpekandena.

(Länsrätten har avvisat överklagandet och kammarrätten har ej lämnat prövningstillstånd.)

#### *Kommentar*

Avgörandet visar att mäklaren själv måste kontrollera om en bostadsrätt är pantsatt och ta in denna uppgift i objektsbeskrivningen. Han kan inte försvara sig med bristande kännedom. Av ett annat fall framgår att mäklaren inte heller kan undgå kontrollansvar genom att hänvisa till säljarens uppgifter<sup>283</sup>. Är förmedlingsobjektet en fastighet omfattar kontrollskyldigheten också förekomsten av servitut. Detta åskådliggörs bl.a. i FMN:s beslut dnr 20-1816-96 och 20-3417-96, 1997-03-26, där mäklaren varnades eftersom både objektsbeskrivningen och köpekontraktet saknade uppgift om att fastigheten belastades med servitut<sup>284</sup>.

Värt att observera i avgörandet är också nämndens uttalande om *standarddokument*, som i sig har fördelar men som måste anpassas efter den aktuella situationen.

### **5.9.2.3 Övriga uppgifter**

Mäklaren hade i en objektsbeskrivning avseende en bostadsrättslägenhet felaktigt angett att parkering kunde ordnas genom föreningen för ca 100 kr/mån.

**FMN** (Dnr 20-3442-96, 1997-06-03)

Mäklaren varnades med följande motivering. Enligt nämndens mening borde det vara uppenbart för en mäklare som förmedlar bostadsrätter i tätort att tillgången till en parkeringsplats kan vara en avgörande faktor för köparen. Därför borde mäklaren inte ha lämnat information om parkeringsplats utan närmare kontroll av de aktuella förhållandena. Genom att göra detta åsidosatte mäklaren sin omsorgsplikt mot köparen.

**Länsrätten** (Målnr Ö 10219-97, 1997-12-19)

<sup>283</sup> Se FMN:s beslut dnr 20-577-97, 1997-12-17 och länsrättens dom målnr Ö 1586-98, 1998-05-14

<sup>284</sup> Länsrätten avslag mäklarens överklagande, målnr Ö 7680-97, 1997-09-30. (Domen har vunnit laga kraft.)

FMN:s beslut upphävdes med följande motivering. Mäklaren borde visserligen ha informerat sig om uppgiftens riktighet, men eftersom det inte var sannolikt att den omedelbara tillgången till parkering i detta fall varit direkt avgörande för köparens beslut att köpa lägenheten bedömdes förseelsen som ringa.

**Kammarrätten** (Målnr 711-1998, 1998-07-02)

I sitt överklagande till kammarrätten anförde FMN bl.a. att en uppgift om tillgång till parkeringsplats allmänt sett anses vara av väsentlig betydelse för köparen av en bostadsrätt i ett storstadsområde. FMN framhöll vidare att det förhållandet att det till äventyrs i efterhand skulle kunna visas att den oriktiga uppgiften i objektsbeskrivningen inte haft någon betydelse för den som köpte bostadsrätten knappast kunde förringa förseelsen, eftersom det var fråga om åsidosättande av en näringsrättslig reglering.

Kammarrätten fann att mäklaren hade bort kontrollera uppgiften om parkeringsplats hos föreningen och att hon genom att underlåta detta åsidosatt sina skyldigheter enligt FML. Med hänsyn till uppgiftens art och till vad som förekommit i målet fann domstolen emellertid att det som kunde läggas mäklaren till last fick anses som ringa. FMN:s överklagande avsågs därför.

### *Kommentar*

Både FMN och de båda domstolsinstanserna var överens om att mäklaren borde ha kontrollerat riktigheten i uppgiften om parkeringsplats. Däremot förekom delade meningar i frågan om vilken betydelse som skulle läggas vid *huruvida uppgiften haft avgörande betydelse för köparen* eller inte. Här skiljer sig länsrättens och kammarrättens bedömning från FMN:s. Enligt FMN tycks det egentligen ha varit utan betydelse om uppgiften de facto varit direkt avgörande för köparen i det särskilda fallet. Det väsentliga var istället om uppgiften om parkeringsplats *allmänt sett* var att betrakta som avgörande för en köpare av en bostadsrätt i ett storstadsområde. Nämnden tycks anse att eftersom det är fråga om en näringsrättslig reglering som syftar till att tillförsäkra en god standard inom mäklarkåren, spelar det ingen roll för bedömningen om det skett någon skada för den faktiske köparen. Avgörande är istället om den felaktiga uppgiften *hade kunnat* förmå en konsument, som hade avstått från köp om han hade vetat att uppgiften var felaktig, att köpa lägenheten.

Länsrätten hade en annan uppfattning i frågan. Denna instans bedömde nämligen inte uppgiftens allmänna betydelse som relevant. Istället var det uppgiftens betydelse *i det aktuella fallet* som var avgörande för domstolens bedömning.

Kammarrätten kom till samma slutsats som länsrätten. Av domskälen framgår inte uttryckligt hur den ställt sig till frågan om uppgiftens betydelse för köparen. Som motivering till att förseelsen bedömdes som ringa angavs uppgiftens art och vad som förekommit i målet. Vad kammarrätten närmare åsyftar med detta är inte helt klart. Enligt min tolkning torde dock uppgiftens art syfta på att det i målet var fråga om en uppgift som i det aktuella fallet inte haft avgörande betydelse för köparens beslut att köpa lägenheten. Är detta fallet tycks kammarrätten ha bedömt frågan om uppgiftens betydelse för köparen på samma sätt som länsrätten.

## 5.10 Boendekostnadskalkyl

### 5.10.1 Förarbeten och doktrin

I konsumentförhållanden skall mäklaren, förutom att lämna över en objektsbeskrivning, också tillhandahålla konsumenten en s.k. boendekostnadskalkyl innan fastigheten överläts<sup>285</sup>. Boendekostnadskalkylen är en skriftlig beräkning över den blivande köparens normala, genomsnittliga boendekostnad<sup>286</sup>. Syftet med kalkylen är för det första att göra köparen medveten om de ekonomiska konsekvenserna av ett eventuellt köp, så att denne redan innan överlåtelsen kan begrunda om han verkligen har råd att köpa fastigheten<sup>287</sup>. Kalkylen har för det andra betydelse också för säljaren, då den minskar risken för att köpet inte kan fullföljas p.g.a. köparens otillräckliga ekonomiska resurser<sup>288</sup>.

Skyldigheten att tillhandahålla en boendekostnadskalkyl i konsumentförhållanden gäller vid förmedling av alla typer av fastigheter. Under lagstiftningsarbetet föreslog Småhuskommittén att skyldigheten bara skulle föreligga när förmedlingsobjektet var avsett som permanentbostad, men lagstiftaren ansåg det angeläget att regleringen även omfattade fritidshus.<sup>289</sup>

För att mäklaren skall anses ha fullgjort sin skyldighet måste kalkylen vara *individuellt anpassad*. Den skall alltså ta hänsyn till de speciella förhållanden som gäller för just den spekulant som står i begrepp att köpa fastigheten. En generell kalkyl är inte tillräcklig.<sup>290</sup> Detta innebär också att en boendekostnadskalkyl endast behöver tillhandahållas den faktiske köparen, d.v.s. den spekulant som synes bli köpare av objektet, även om han senare ändå inte genomför köpet<sup>291</sup>. Här är en viktig skillnad i förhållande till skyldigheten att tillhandahålla en objektsbeskrivning, som tar sikte på en vidare krets av spekulanter. I motiven poängteras att det är fördelaktigt om mäklaren dessutom tillhandahåller samtliga spekulanter en schablonmässigt utformad kalkyl, men detta är inte någon skyldighet för mäklaren<sup>292</sup>. Om mäklaren väljer att tillhandahålla en schablonmässigt utformad kalkyl skall denna enligt Konsumentverkets riktlinjer ge en ungefärlig bild av boendekostnaden. Riktlinjerna stadgar vidare att den generella kalkylen skall upprättas i enlighet med vedertagna principer och åtföljas av tydlig information om att den bygger på antagna förutsättningar om bl.a. driftskostnader, finansiering och skatteeffekt.<sup>293</sup>

---

<sup>285</sup> 18 § 2 st FML

<sup>286</sup> Broström, s. 54

<sup>287</sup> Prop. 1983/84:16, s. 41

<sup>288</sup> Zacharias, Claude, *Om mäklarlagens krav på boendekostnadskalkyl*, SvJT 1995, s. 526

<sup>289</sup> Prop. 1983/84:16, s. 14

<sup>290</sup> a.a., s. 14f, se också KOVFS 1996:4, 6.3

<sup>291</sup> Broström, s. 54f

<sup>292</sup> Prop. 1983/84:16, s. 40

<sup>293</sup> KOVFS 1996:4, p. 3.5

Viktigt att observera är att det inte får vara fråga om en s.k. glädjekalkyl, som syftar till att förmå den potentielle köparen att genomföra köpet. Mäklaren måste alltså göra en uttömmande och realistisk beräkning av boendekostnaderna<sup>294</sup>. Här bör också noteras vikten av att kalkylen förses med goda *säkerhetsmarginaler* och tydliga *reservationer*, om den inte är fullständig eller om det i något avseende råder osäkerhet. Enligt motiven är detta viktigt för att uppmärksamma köparen på att de förhållanden som kalkylen bygger på kan ändras och att en ekonomisk reserv behövs för andra förutsebara eller oförutsebara utgifter.<sup>295</sup> Betydelsen av säkerhetsmarginaler och reservationer tas också upp i Konsumentverkets riktlinjer. Där föreskrivs att boendekostnadskalkylen skall vara avsedd att göra den presumtive förvärvaren uppmärksam på om han kan klara det ekonomiska åtagande som förvärvet kan innebära och att mäklaren därför bör se till att kalkylen har tillräckliga säkerhetsmarginaler och att den är försedd med vederbörliga reservationer.<sup>296</sup> Enligt Zacharias är det den totala säkerhetsmarginalen som är av intresse. Om denna är väl tilltagen saknar enskilda felberäkningar betydelse, så länge slutresultatet inte ändras annat än möjligt marginellt.<sup>297</sup>

Vad skall kalkylen innehålla? Lagtexten ger inget svar på detta, men i motiven anges att beräkningen "skall utformas efter mönster av de kalkyler som seriösa mäklare sedan flera år tillbaka tillhandahåller"<sup>298</sup>. I denna fråga har alltså utvecklats en sedvänja inom branschen, som innebär att kalkylen skall beakta alla kostnader som är av någon betydelse. Kapitalkostnader skall anges med såväl amorterings- som räntebelopp. Om det redan finns lån i fastigheten skall deras löptid och räntesats uppges. Dessutom skall mäklaren ta hänsyn till och ange när lånevillkoren kan förändras, om tidpunkten för förändringen är känd. Vidare skall i kalkylen beaktas de skattemässiga effekterna, vilket innebär att mäklaren måste ta reda på hur köparens inkomstförhållanden ser ut samt tillämplig kommunalskattesats. I motiven föreskrivs slutligen att kalkylen bör uppta normala driftskostnader, som t.ex. kostnader för värme, vatten, avlopp, sotning, sophämtning och försäkring.<sup>299</sup> När det gäller driftskostnaderna bör mäklaren, enligt Zacharias, praktiskt gå tillväga på så sätt att han införskaffar säljarens uppgifter om de faktiska driftskostnader som denne haft, varefter han anpassar kalkylen efter den tilltänkte köparens specifika förutsättningar. Exempelvis påverkas vatten- och elkostnaderna av hur många personer som ingår i hushållet. Avslutningsvis bör mäklaren göra en egen bedömning av kalkylens riktighet och skälighet på grundval av sin egen erfarenhet.<sup>300</sup> Det är alltså de faktiska, aktuella driftskostnaderna som utgör grunden för beräkningen. Mäklaren skall emellertid också ta hänsyn till kommande förändringar, såvida dessa är kända vid tidpunkten för kalkylens upprättande. Förändras kostnaderna mellan denna tidpunkt och tillträdet är det viktigt att mäklaren uppdaterar kalkylen<sup>301</sup>. Även när det gäller köparens inkomstförhållanden är det som huvudregel

---

<sup>294</sup> Zacharias, SvJT 1995, s. 525

<sup>295</sup> Prop. 1983/84:16, s. 41

<sup>296</sup> KOVFS 1996:4, p. 6.3, 2 st

<sup>297</sup> Zacharias, SvJT 1995, s. 528

<sup>298</sup> Prop. 1983/84:16, s. 40

<sup>299</sup> a.a., s. 40f

<sup>300</sup> Zacharias, SvJT 1995, s. 527

<sup>301</sup> Cervin, Ulf, *Fastighetsmäklaren*, 1991, s. 54

de faktiska inkomstuppgifterna vid köpetillfället som är av intresse för beräkningen. Det finns dock en möjlighet att också beakta framtida eventuella inkomster, men i dessa fall är det nödvändigt att mäklaren förser kalkylen med erforderliga reservationer.<sup>302</sup>

## 5.10.2 Praxis

### 5.10.2.1 Förekomsten av en kalkyl

Mäklaren hade inte tillhandahållit köparen en boendekostnadskalkyl. Han motiverade sin underlåtenhet med att köparna redan hade fått en kalkyl av sin bank, vilket köparna emellertid förnekade.

**FMN** (Dnr 20-119-95, 1996-11-13)

Mäklaren varnades då nämnden ansåg att dennes underlåtenhet att tillhandahålla köparen en skriftlig beräkning av dennes boendekostnader innebar att skyldigheten i 12 § i 1984 års lag (nuvarande 18 §) hade åsidosatts. Huruvida banken upprättat en boendekostnadskalkyl eller inte ansåg nämnden vara utan betydelse för bedömningen.

**Länsrätten** (Målnr Ö 569-97, 1997-12-08)

Mäklarens överklagande avslogs.

(Domen har vunnit laga kraft)

#### *Kommentar*

Avgörandet visar att mäklarens skyldighet att tillhandahålla en boendekostnadskalkyl är oberoende av om köparen redan tillhandahållits en kalkyl av en bank. Mäklaren har således ett eget ansvar att upprätta en kalkyl.

Mäklaren hade inte upprättat en kalkyl innan köpekontraktet undertecknades. Efter kontraktskrivningen visade det sig att köparna hade svårigheter att få lån. Köparna menade att de inte skulle ha köpt fastigheten om de fått en korrekt kalkyl innan överlåtelseavtalet undertecknades.

**FMN** (Dnr 20-561-95, 1996-11-13)

Nämnden varnade mäklaren då man ansåg att det ankommit på mäklaren att utifrån ett underlag som köparna presenterat göra en realistisk bedömning av deras möjligheter att få erforderliga lån och då avsaknaden av en i tid gjord kalkyl hade bidragit till att köparna undertecknat köpekontraktet utan att ha möjlighet att genomföra köpet.

(Beslutet har vunnit laga kraft).

#### *Kommentar*

I detta avgörande framkommer betydelsen av att mäklaren tillhandahåller köparen en boendekostnadskalkyl innan fastigheten överläts. På så sätt undviker man att köparna ingår kontrakt för att sedan upptäcka att de inte kan finansiera förvärvet.

Mäklaren hade inte upprättat en boendekostnadskalkyl. Han invände att det var fråga om en fritidsfastighet och att köparen inte hade några lån.

**FMN** (Dnr 20-165-95, 1997-03-05)

Nämnden varnade mäklaren med motiveringen att oaktat att det rörde sig om ett kontant köp av en fritidsfastighet var det mäklarens skyldighet att upprätta en kalkyl.

(Beslutet har vunnit laga kraft).

Mäklaren hade inte upprättat en boendekostnadskalkyl. Han menade att det inte fanns något skäl att upprätta en sådan eftersom köparen betalade kontant och själv skulle reparera den bostadsrättslägenhet som var föremål för förmedlingen.

---

<sup>302</sup> Zacharias, SvJT 1995, s. 527



**FMN** (Dnr 20-3375-96, 1997-05-14)

Mäklaren varnades då han genom sin underlåtenhet att upprätta en boendekostnadskalkyl hade åsidosatt sin skyldighet enligt lagen. Nämnden påpekade härvid att en konsument givetvis kan avstå från en kalkyl, men att mäklaren då har att styrka att så skett och därför bör se till att köparens avstående görs skriftligt.  
(Beslutet har vunnit laga kraft.)

#### *Kommentar*

De båda fallen visar att skyldigheten att upprätta en boendekostnadskalkyl *inte är beroende av vilket behov* mäklaren anser att köparen har av en kalkyl<sup>303</sup>. Det spelar t.ex. ingen roll att det är fråga om ett kontantköp och att förmedlingsobjektet är en fritidsfastighet. Vidare gjorde nämnden i det andra fallet ett viktigt principiellt uttalande som dels innebär att *köparen kan avstå* från sin rätt till en kalkyl enligt 18 § FML, dels fastslår att *mäklaren har bevisbördan* för att ett avstående gjorts. Nämnden rekommenderade därför mäklaren att se till att ett eventuellt avstående görs skriftligt.

Mäklaren hade inte upprättat en boendekostnadskalkyl.

**FMN** (Dnr 20-616-97, 1998-02-18)

Nämnden varnade mäklaren med motiveringen att bestämmelsen om en individuellt utformad boendekostnadskalkyl i princip är ovillkorlig och därför enligt nämndens mening endast kan frångås om köparen uttryckligen har avstått därifrån. Det ankommer i så fall på mäklaren att visa detta.

**Länsrätten** (Målnr Ö 4362-98, 1998-05-26)

Mäklarens överklagande avslögs. Som motivering för sitt beslut anförde domstolen bl.a. att om köparen uttryckligen avstått från en individuell beräkning av boendekostnader ankommer det på mäklaren att visa detta, t.ex. genom att låta köparen skriftligen verifiera att han avstått från en sådan beräkning.

(Domen har vunnit laga kraft.)

#### *Kommentar*

I detta avgörande fastslår FMN att mäklarens skyldighet att upprätta en individuellt utformad boendekostnadskalkyl i princip är *ovillkorlig*. Enda möjligheten för mäklaren att undgå denna skyldighet är om han kan visa att köparen gjort ett *uttryckligt avstående*. Motsvarande resonemang förs i ett flertal avgöranden från FMN<sup>304</sup>. I ett av dessa fall understryker nämnden härvid särskilt att det inte är mäklaren som skall ta initiativet till att köparna avstår från sin rätt boendekostnadskalkyl<sup>305</sup>. Detta torde enligt min mening innebära att nämnden inte godtar ett avstående som framkommit genom övertalning eller annan påverkan från mäklaren.

Av länsrättens domskäl liksom av FMN:s avgörande dnr 20-3375-96, 1997-05-14<sup>306</sup> framgår att det i första hand är skriftliga avståenden som kan styrka att köparen avstått från sin rätt till boendekostnadskalkyl. Finns det då några andra sätt att visa detta? Kammarrättens domskäl i följande avgörande tyder på att så är fallet.

---

<sup>303</sup> Se också dnr 20-521-96, 1997-09-17

<sup>304</sup> Se t.ex. dnr 4-287-98, 1999-02-24, dnr 4-1835-98, 1999-05-05 samt dnr 4-123-99, 1999-09-01

<sup>305</sup> Dnr 4-123-99 och 4-469-99, 1999-09-01

<sup>306</sup> Se ovan

Mäklaren hade inte upprättat någon boendekostnadskalkyl. Mäklaren invände att han hade angett driftskostnaden i objektsbeskrivningen. Av denna anledning och då köparna skulle finansiera köpet kontant ansåg mäklaren att köparna inte behövde någon boendekostnadskalkyl.

**FMN** (Dnr 4-1570-97, 1998-01-21)

Nämnden anförde att bestämmelsen om en individuellt utformad boendekostnadskalkyl i princip är ovillkorlig och endast får frångås om köparen uttryckligen har avstått därifrån. Eftersom mäklaren enligt nämndens uppfattning inte lyckats visa att köparen gjort ett sådant avstående, ansågs mäklaren ha åsidosatt sin skyldighet enligt FML. Mäklaren varnades. (Varningen motiverades emellertid också av att mäklaren åsidosatt bestämmelsen om objektsbeskrivning.)

**Länsrätten** (Målnr Ö 2875-98, 1998-09-04)

Mäklarens överklagande avslogs då det enligt länsrättens uppfattning inte kunde anses utrett att köparna avstått från en boendekostnadskalkyl och då mäklarens angivande av driftskostnaderna i objektsbeskrivningen inte kunde anses utgöra en sådan boendekostnadskalkyl som lagen föreskriver.

**Kammarrätten** (Målnr Ö 7226-1998, 1999-12-07)

I sitt överklagande hävdade mäklaren i första hand att han upprättat en boendekostnadskalkyl genom att ange driftskostnaderna i objektsbeskrivningen. I andra hand gjorde mäklaren gällande att köparna avstått från en boendekostnadskalkyl eftersom de skulle finansiera köpet kontant, eftersom de inte ville lämna sina inkomstuppgifter och då köparna ansåg att de erhållit en skriftlig beräkning av sina boendekostnader i och med att dessa kostnader angavs i objektsbeskrivningen. FMN å sin sida anförde som grund för sitt bestridande att det förhållandet att mäklaren har bevisbördan för att köparen avstått från sin rätt till boendekostnadskalkyl innebär att mäklaren har en dokumentationsskyldighet.

Beträffande mäklarens första invändning fann kammarrätten att angivandet av driftskostnaderna i objektsbeskrivningen inte kunde anses utgöra en sådan boendekostnadskalkyl som avses i lagen. I fråga om den andra invändningen ansåg kammarrätten att mäklarens påstående att köparna avstått från en individuell boendekostnadskalkyl och att det av objektsbeskrivningen framgick fastighetens driftskostnader inte motsades av utredningen. Kammarrätten ansåg inte heller att utredningen gav vid handen att förhållandena varit sådana att ett avtal av den påstådda innebörden inte skulle vara godtagbart. Förutsättningar för ingripande ansågs därför inte föreligga. (Överklagandet bifölls likväl inte eftersom mäklaren befanns ha åsidosatt bestämmelsen om objektsbeskrivning.)

### *Kommentar*

I fallet aktualiserades två spørsmål. Den första frågan var om angivandet av driftskostnaderna i objektsbeskrivningen utgjorde en boendekostnadskalkyl. Här var både FMN och domstolarna överens om att så inte var fallet. Däremot hade man delade meningar i den andra frågan; om köparna fick anses ha avstått från sin rätt till boendekostnadskalkyl.

FMN vidhöll den ståndpunkt som den intagit i tidigare mål, nämligen att bestämmelsen om boendekostnadskalkyl endast kan frångås om köparen uttryckligen avstått därifrån. Här bör särskilt observeras FMN:s uttalande i kammarrätten att mäklaren har en *dokumentationsskyldighet*. För att kunna göra gällande ett avstående från köparen måste alltså mäklaren enligt nämndens mening se till att detta på något sätt dokumenteras.

Länsrätten ansåg i likhet med FMN att det inte visats att köparna avstått från en boendekostnadskalkyl. Kammarrätten däremot gjorde en annan bedömning. Trots att köparnas avstående inte dokumenterats skriftligen godtogs mäklarens påstående att köparna avstått från en individuell boendekostnadskalkyl, eftersom de skulle finansiera köpet kontant och eftersom fastighetens driftskostnader framgick av objektsbeskrivningen.

Mäklaren hade inte upprättat en boendekostnadskalkyl. Som skäl för sin underlåtenhet anförde hon att hon begärt att få uppgifter från köparna för att kunna upprätta en kalkyl, men att dessa föredragit att ta direktkontakt med en bank. Vidare hade hon via samtal med banken förvärvat sig om att köparna fått en boendekostnadskalkyl.

**FMN** (Dnr 4-2035-98, 4-310-99, 1999-04-14)

Nämnden anförde att bestämmelsen om att boendekostnadskalkyl skall tillhandahållas vid konsumentköp i princip är ovillkorlig och endast får frångås om köparen uttryckligen avstått från en kalkyl. Enligt nämndens uppfattning har mäklaren ett eget ansvar för att en individuellt utformad kalkyl upprättas och överlämnas till säljaren. Det ankommer på mäklaren att visa att han själv upprättat eller medverkat vid upprättandet av en kalkyl, vilket innebär att mäklaren inte med befriande verkan kan hänvisa till en kalkyl som en bank har upprättat. Av dessa skäl ansåg nämnden att mäklaren i fråga inte tillhandahållit köparna en skriftlig boendekostnadskalkyl och inte heller visat att köparna avstått från en sådan. Mäklaren varnades<sup>307</sup>.

**Länsrätten** (Målnr 5104-99, 1999-08-20)

Länsrätten upphävde FMN:s beslut att tilldela mäklaren en varning. Enligt domstolens uppfattning fick köparna nämligen anses ha uttryckligen avstått från en sådan boendekostnadskalkyl som mäklaren enligt lagen är skyldig att upprätta. De omständigheter som länsrätten härvid beaktade var bl.a. att en bank på köparnas begäran upprättat en kalkyl, att mäklaren begärt att få uppgifter från köparna för att ta fram en kalkyl men att köparna föredragit att låta en bank upprätta kalkylen samt att mäklaren förvärvat sig om att en kalkyl verkligen upprättats. Att avståendet inte gjorts skriftligt vid viss tidpunkt föranledde enligt länsrättens uppfattning inte någon annan bedömning.

**Kammarrätten** (Målnr 6993-1999, 1999-12-14)

FMN överklagade länsrättens beslut och anförde bl.a. följande. Enligt FML är det mäklaren som är ansvarig för att tillhandahålla köparen en boendekostnadskalkyl, varför en köparens avstående från en kalkyl enligt nämndens mening måste vara riktat direkt till mäklaren för att denne skall kunna bli befriad från sin skyldighet. Dessutom krävs att avståendet bekräftats skriftligen eller på annat sätt entydigt kommit till uttryck. FMN ansåg därför inte att de skäl som länsrätten anförde kunde läggas till grund för att köparna skulle ha avstått från en kalkyl. Vidare anförde nämnden att det varken i lagtexten eller i förarbeten ställs krav på att en boendekostnadskalkyl skall innehålla uppgifter om köparnas inkomster, varför det förhållandet att en köpare vägrar att uppge sina inkomster inte kan befria mäklaren från sin skyldighet att upprätta en kalkyl.

Kammarrätten hänvisade till FML:s förarbeten där det anges att i fall då mäklaren inte kan fullgöra sitt åliggande på grund av att köparen förklarar att han inte vill ha någon kalkyl är det viktigt att mäklaren verkligen kan styrka att hans underlåtenhet att upprätta en boendekostnadskalkyl orsakats av köparens beteende. Med hänsyn till detta ansåg kammarrätten att det fick anses åligga mäklaren att visa att köparen aktivt avstått från sin rätt att erhålla en kalkyl. Då det av utredningen i målet inte ansågs framgå att köparen gjort ett avstående, bedömde domstolen att mäklaren åsidosatt sina skyldigheter enligt FML. Hon varnades därför.

### *Kommentar*

Knäckfrågan i fallet var om köparen fick anses ha gjort ett sådant avstående från sin rätt till en skriftlig beräkning av sina boendekostnader som befriar mäklaren från skyldigheten att upprätta en kalkyl. Frågan om på vilket sätt avståendet måste ha kommit till uttryck för att godtas kom alltså återigen upp till bedömning. FMN och de båda domstolarna hade härvid delvis olika uppfattningar.

FMN gick i sitt beslut inte närmare in på formen för ett godtagbart avstående. Den konstaterade endast att köparen uttryckligen måste ha avstått från sin rätt till en boen-

---

<sup>307</sup> Mäklaren hade också på andra sätt åsidosatt sina skyldigheter enligt FML, men FMN ansåg att underlåtenheten att tillhandahålla en skriftlig boendekostnadskalkyl var tillräckligt allvarlig för att i sig motivera en varning.

dekostnads-kalkyl för att mäklaren skall befrias från sin skyldighet att upprätta en kalkyl och att mäklaren i detta fall inte lyckats visa att ett sådant avstående gjorts. Nämnden kommenterade däremot frågan om formen för ett godtagbart avstående i sitt överklagande till kammarrätten. Här anförde nämnden att avståendet för det första måste vara *riktat direkt till mäklaren* och för det andra antingen *skriftligen* bekräftats eller *på annat sätt entydigt kommit till uttryck*. Liksom i nämndens tidigare praxis förordas således den skriftliga formen samtidigt som andra möjliga former för ett godtagbart avstående inte utesluts. Enligt uppgift från en av FMN:s handläggare finns det inget uttalat skriftlighetskrav på köparens avstående. Det viktigaste är att avståendet är någon form av aktiv handling från köparen. Eftersom mäklarens skyldighet att upprätta en boendekostnads-kalkyl är en handlingsplikt, torde mäklaren inte kunna försvara sig med någon form av konkludent handlande från köparens sida. Denne kanske inte ens känner till sin rätt till en kalkyl.<sup>308</sup> Eftersom man inte har någon muntlig förhandling i FMN torde det enligt min mening i praktiken vara mycket svårt att på något annat sätt än skriftligen visa att köparen gjort ett avstående, även om det inte finns något uttalat skriftlighetskrav.

Beträffande motiveringen till nämndens beslut att tilldela mäklaren en varning bör vidare kommenteras att nämnden underströk att mäklaren har ett *eget ansvar* för att en boendekostnads-kalkyl upprättas och överlämnas till köparen. Att en bank upprättat en kalkyl befriade därför inte mäklaren från sin skyldighet. Resonemanget ligger i linje med det ovan refererade avgörandet dnr 20-119-95, 1996-11-13, där det faktum att en bank tillhandahållit köparna en kalkyl ansågs sakna betydelse för frågan om mäklarens ansvar. Dessa båda avgöranden ger vid handen att mäklarens skyldighet att tillhandahålla köparen en boendekostnads-kalkyl kvarstår, även om köparen tillhandahålls en kalkyl av någon annan, t.ex. en bank. I nämndens praxis har jag dock hittat ett tidigare avgörande<sup>309</sup> där mäklaren undgick disciplinpåföljd trots att den enda boendekostnads-kalkyl som köparen tillhandahållits upprättats hos en bank. I detta fall hade emellertid mäklaren själv *aktivt deltagit* då banken upprättade en kalkyl och hade dessutom själv tillgång till ett exemplar av kalkylen, varför nämnden fann att mäklaren på detta sätt tillhandahållit köparna en boendekostnads-kalkyl. Här tycks nämnden ha ansett att mäklaren uppfyllt sitt självständiga ansvar för upprättandet av en kalkyl genom sitt aktiva deltagande. Därför motsäger inte avgörandet, enligt min uppfattning, principen att en av en bank upprättad boendekostnads-kalkyl inte kan befria mäklaren från dennes skyldighet att själv upprätta en kalkyl.

Länsrätten gjorde en annan bedömning än FMN. De tycks ha ansett att köparna genom att inte lämna erforderliga inkomstuppgifter till mäklaren utan istället låta en bank upprätta en kalkyl gjort ett *konkludent avstående* från sin rätt till boendekostnads-kalkyl. Domstolen beaktade också att mäklaren kontrollerat att köparna verkligen tillhandahållits en kalkyl av banken.

---

<sup>308</sup> Uppgifter från Christer Ståludd, handläggare FMN

<sup>309</sup> Dnr 4-1393-97 och 4-473-98, 1998-12-02

Kammarrätten fann att mäklaren måste visa att köparen *aktivt* avstått från sin rätt till boendekostnadskalkyl för att mäklaren skall befrias från sin skyldighet. Vad som närmare krävs för att ett sådant avstående skall vara för handen framgår inte av domskälen, men det är i vart fall inte tillräckligt att köparen underlåtit att lämna erforderliga uppgifter till mäklaren eller vänt sig till någon annan för att få en kalkyl upprättad. Av kammarrättens domskäl framgår inte heller hur den ställer sig till den av FMN framförda synpunkten att avståendet måste ha varit riktat direkt till mäklaren för att godtas. Frågan om ett avstående måste ha manifesterats skriftligen tas överhuvudtaget inte upp i domskälen, i vart fall inte uttryckligen. Innebär då kravet på att köparen skall ha gjort ett aktivt avstående att detta måste ha fått en skriftlig form? Enligt min mening kan man inte dra denna slutsats av kammarrättens domskäl. Frågan om hur ett godtagbart aktivt avstående närmare kan se ut har lämnats öppen. Enligt min åsikt förefaller det emellertid osannolikt att kammarrätten med ett aktivt avstående åsyftar en sådan situation som det rörde sig om i det närmast ovan refererade avgörandet<sup>310</sup>. I det fallet ansågs ett avstående föreligga eftersom köparna skulle finansiera köpet kontant och eftersom fastighetens driftskostnader framgick av objektsbeskrivningen. Enligt min uppfattning kan här knappast sägas att köparna på ett *aktivt* sätt frånsagt sig en individuellt utformad boendekostnadskalkyl. Därför tycks kammarrättens inställning i det fallet som nu är för handen avvika från dess inställning i det ovan refererade.

### 5.10.2.2 Kalkylens utformning

Mäklaren hade varken tillhandahållit köparen en boendekostnadskalkyl eller en objektsbeskrivning. Till sitt försvar hävdade han att han inhämtat vissa inkomstuppgifter avseende köparna, att banken meddelat honom att köparna beviljats lån, att han alltid tog fram en grundkalkyl baserad på ett antaget lånealternativ och att han knappast kunde åstadkomma en mer djupgående analys avseende boendekostnadskalkyl i en enskild affär.

**FMN** (Dnr 20-452-97, 1997-09-17)

Nämnden godtog inte mäklarens invändningar utan varnade honom p.g.a. åsidosättande av sina skyldigheter enligt 18 § FML.

**Länsrätten** (Målnr Ö 6932-97, 1997-11-20)

Mäklarens överklagande avslogs.

#### *Kommentar*

Avgörandet åskådliggör att det inte är tillräckligt att mäklaren upprättar en generell boendekostnadskalkyl, utan att det krävs en kalkyl som är anpassad för den enskilde köparens specifika förhållanden.

Mäklaren hade upprättat en boendekostnadskalkyl där kostnaden för elförbrukning angavs utan reservationer eller upplysning om vad beräkningen grundade sig på. I fastigheten i fråga hade det tidigare funnits en damfrisering, varför mäklaren hade dragit av den del av kostnaden som kunde beräknas vara hänförlig till rörelsen. Han hade även justerat driftskostnaderna med hänsyn till de åtgärder som vidtagits i energisparande syfte.

**FMN** (Dnr 20-912-96, 1996-10-16)

Nämnden konstaterade att kostnaden för elförbrukning angivits utan reservationer eller upplysning om vad den grundats på. Mäklaren varnades därför med motiveringen att det var uppenbart att kalkylen inte hade gjorts med erforderliga säkerhetsmarginaler och att mäklaren därigenom brustit i fråga om god fastighetsmäklarsed.

**Länsrätten** (Målnr Ö 19942-96, 1997-06-12)

---

<sup>310</sup> Målnr Ö 7226-1998, 1999-12-07

Mäklarens överklagande avslogs. Länsrätten anförde härvid bl.a. att mäklaren justerat beloppet så att boendekostnaden för köparen framstod som lägre än den i verkligheten var och att mäklaren inte heller räknat in kostnaden för försäkring i kalkylen.

**Kammarrätten** (Målnr Ö 5163-1997, 1998-04-30)

FMN:s beslut att varna mäklaren upphävdes då nya omständigheter tillkommit i målet och nämnden medgett ändring. Vid nämndens samtal med köparen hade nämligen framkommit att denne före köpet av fastigheten avböjt att få en boendekostnadskalkyl. Den kalkyl som var under prövning fick köparen del av först efter sitt köp.

#### *Kommentar*

Här framkommer betydelsen av att boendekostnadskalkylen förses med nödvändiga *reservationer* och *säkerhetsmarginaler*. Länsrätten lade vikt vid att kostnaden för elförbrukning justerats på så sätt att boendekostnaden för köparen framstod som lägre än den verkliga. Detta befäster den i förarbeten och doktrin framförda synpunkten att det inte får vara fråga om en s.k. glädjekalkyl, som används som medel för att förmå den presumtive köparen att genomföra köpet. Hur pass väl tilltagna marginalerna skall vara framkommer dock ej.

## 5.11 Mäklarens ersättning

### 5.11.1 Förarbeten och doktrin

Enligt 21 § första stycket FML skall mäklarens uppdrag som huvudregel ersättas med *provision*, d.v.s. efter viss procent av köpeskillingen. Karaktäristiskt för denna ersättningsform är att mäklarens rätt till ersättning blir beroende av att ett överlåtelseavtal kommer till stånd<sup>311</sup>. Storleken på procentsatsen regleras inte i lagtexten. Vanligtvis träffar mäklaren och uppdragsgivaren ett uttryckligt avtal om detta, men om så inte är fallet torde mäklaren enligt propositionen till 1984 års lag ha rätt till provision efter den procentsats han begär, såvida inte denna betydligt överstiger vad som är gängse pris på marknaden<sup>312</sup>. I lagtexten anges inte heller vem som skall betala ersättningen till mäklaren. Frågan får därför besvaras med ledning av de allmänna uppdragsreglerna, enligt vilka uppdragsgivaren bär ansvaret för ersättningen. Eftersom det oftast är den som skall sälja en fastighet som ingår ett uppdragsavtal med en mäklare, betalas ersättningen därför normalt av säljaren.<sup>313</sup>

Bestämmelsen om att ersättningen skall utges i form av provision är *dispositiv*. Detta innebär att mäklaren och uppdragsgivaren i det enskilda fallet är fria att avtala om en annan ersättningsform, exempelvis ersättning som beräknas efter det arbete och kostnader som mäklaren har lagt ner på uppdraget, oavsett om detta har lett till någon överlåtelse eller ej.<sup>314</sup>

---

<sup>311</sup> Prop. 1983/84:16, s. 17

<sup>312</sup> a.a., s. 44

<sup>313</sup> Cervin, Sallnäs, s. 96

<sup>314</sup> Prop. 1983/84:16, s. 45

Vilka förutsättningar skall vara uppfyllda för att mäklaren skall ha rätt till provision? Som framgår av andra stycket i 21 § måste det först och främst föreligga ett *mäklaruppdrag*, d.v.s. ett uppdrag som går ut på att finna en medkontrahent till uppdragsgivaren. Uppdrag som inte syftar till att förmedla ett avtal, utan endast att t.ex. hjälpa parterna med att upprätta köpehandlingar, grundar därför inte rätt till provision. En andra förutsättning för provision är att mäklaren har *anvisat* uppdragsgivaren dennes avtalspart. För att detta skall anses ha skett krävs att överlåtelsen har kommit till stånd genom att mäklarens verksamhet direkt eller indirekt har lett till underhandlingar mellan parterna. Däremot krävs inte att mäklaren har haft direkt kontakt med medkontrahenten, utan det räcker att medkontrahenten t.ex. på grund av en annons har satt sig i förbindelse med mäklarens uppdragsgivare. Anvisningskravet är emellertid inte uppfyllt om mäklaren hänvisar till en spekulant som uppdragsgivaren redan känner eller som är allmänt känd. För rätt till provision krävs vidare, som nämnts ovan, att ett *överlåtelseavtal* har kommit till stånd. Detta innebär inte bara att mäklaren förlorar sin rätt till ersättning om han inte lyckas hitta någon spekulant, utan också att ersättningen uteblir om uppdragsgivaren låter bli att träffa avtal med en anvisad spekulant. I det sistnämnda fallet saknar det betydelse vilka skäl uppdragsgivaren har för att inte ingå något avtal. Vidare innebär avtalskravet, i de fall kontraktet försetts med en villkorsklausul, att mäklarens rätt till ersättning skjuts upp tills villkoret har uppfyllts. Däremot påverkas provisionsrätten i princip inte av att ett ingånget avtal hävs eller av annan anledning inte fullgörs. Den sista förutsättningen som måste vara uppfylld för att mäklaren skall ha rätt till provision är att det finns ett *orsakssamband* mellan anvisningen och det avtal som träffats. I normalfallet, d.v.s. om en enda mäklare medverkat och avtalet slutits med en av mäklaren anvisad spekulant, torde enligt motiven sådant orsakssamband i regel kunna presumeras.<sup>315</sup>

I 21 § tredje stycket finns en särskild bestämmelse för de fall där mäklaren har fått uppdraget med *ensamrätt*. Här gäller inte anvisnings- och orsakssambandskravet, utan mäklaren har rätt till provision även om avtalet inte har träffats genom hans förmedling. Mäklaren är således berättigad till provision även om uppdragsgivaren själv har kommit i kontakt med köparen, eller om köparen har anvisats av en annan mäklare. Enligt motiven kan dock mäklaren och uppdragsgivaren avtala om en ensamrätt med mindre långtgående innebörd. Kravet på mäklaruppdrag gäller också vid ensamrättsavtal. Dessutom krävs att avtalet har kommit till stånd under den tid som har avtalats för ensamrätten. I annat fall är mäklaren berättigad till provision under samma förutsättningar som enligt andra stycket. Detta innebär att mäklaren har rätt till provision om han under ensamrättstiden anvisat den spekulant som senare sluter avtal med säljaren. Sker anvisningen efter det att ensamrätten löpt ut är mäklarens provisionsrätt beroende av om han fortfarande bedöms ha ett uppdrag från säljaren. Enligt motiven torde detta generellt vara fallet, om inte uppdragsgivaren givit uttryck för något annat vid ensamrättstidens utgång.<sup>316</sup>

---

<sup>315</sup> a.a., s. 45f

<sup>316</sup> a.a., s. 47

Enligt 22 § FML har mäklaren rätt till ersättning för *kostnader* endast om det särskilt har överenskommit. Detta framgår egentligen redan av 21 §, så bestämmelsen kan ses som ett förtydligande tillägg. De kostnader som avses är exempelvis annonskostnader och utlägg för resor och taxeringsbevis. Bestämmelsen omfattar såväl de fall då en överlåtelse har kommit till stånd, som de fall då mäklaren har misslyckats med förmedlingsuppdraget och önskar ersättning för de utlägg han har haft. I båda fallen gäller att särskilt avtal måste ingås för att mäklaren skall ha rätt till ersättning för sina kostnader. Lagstiftaren har således inte generellt velat förhindra överenskommelser om ersättning för de förmedlingsuppdrag som inte resulterar i någon överlåtelse. Däremot sägs i motiven att ett sådant avtalsvillkor i det enskilda fallet kan anses oskäligt. I sådant fall får det angripas med stöd av lagen (1971:112) om förbud mot oskäliga avtalsvillkor eller 36 § avtalslagen. Vidare anförs att systematisk användning av sådana oskäliga villkor får anses strida mot god fastighetsmäklarsed och därför kan leda till avregistrering.<sup>317</sup>

Slutligen kan tilläggas att det i KOVFS 1996:4, punkt 3.4 föreskrivs att ersättning till fastighetsmäklare skall anges inklusive mervärdesskatt.

## 5.11.2 Praxis

### 5.11.2.1 Spekulantlistor

Mäklaren påstod sig ha rätt till ersättning om en fastighet såldes till någon av de drygt 20 personer som stod upptagna på den spekulantlista som mäklaren överlämnat till säljaren. Under uppdragstiden hade han överhuvudtaget inte redovisat några spekulanter.

**FMN** (*Dnr 20-360-95, 1996-09-25*)

Mäklaren varnades med motiveringen att det inte kunde anses förenligt med god fastighetsmäklarsed att påstå sig ha rätt till provision om fastigheten skulle säljas till någon av de listade personerna som inte hade visat intresse av att köpa fastigheten under uppdragstiden. Nämnden ansåg förfarandet stötande och ägnat att vilseleda uppdragsgivaren om mäklarens rätt till provision.

**Länsrätten** (*Målnr Ö 17357-96, 1996-12-12*)

Länsrätten hänvisade till remissyttrandena i målet av vilka det framgick att användandet av spekulantlistor var förenligt med god fastighetsmäklarsed. Vidare konstaterade domstolen att den aktuella listan uppfyllde Konsumentverkets krav. Av dessa skäl undanröjdes FMN:s beslut.

**Kammarrätten** (*Målnr 386-1997, 1998-11-06*)

Kammarrätten konstaterade inledningsvis att en grundförutsättning för att mäklaren efter uppdragstidens utgång skall ha rätt till provision är att han har anvisat köparen under uppdragstiden. Vidare anförde rätten att som god fastighetsmäklarsed måste anses att fastighetsmäklaren, för att skydda sin rätt till provision, har möjlighet att överlämna en s.k. spekulantlista med angivande av de spekulanter som anvisats under uppdragstiden till den tidigare uppdragsgivaren. Emellertid var det ostridigt att mäklaren i detta fall inte hade redovisat några spekulanter under uppdragstiden, varför rätt till provision inte förelegat. Att under sådant förhållande lämna en spekulantlista till den tidigare uppdragsgivaren fann kammarrätten vilseledande och stridande mot god fastighetsmäklarsed. Kammarrätten biföll därför överklagandet och fastställde FMN:s beslut. (Domen har vunnit laga kraft.)

*Kommentar*

Av fallet framgår inledningsvis att mäklaren måste ha anvisat en köpare *under uppdragstidens gång* för att vara berättigad till provision när tiden för uppdraget har löpt ut.

---

<sup>317</sup> a.a., s. 20f och 48



Vidare klargör fallet att användningen av *spekulantlistor* i sig är förenligt med god fastighetsmäklarsed, vilket bl.a. bekräftas av KOVFS 1996:4, punkt 11.3 andra stycket<sup>318</sup>. Syftet med sådana listor är att skydda mäklarens rätt till provision, bl.a. för det fall säljaren kommer överens med en spekulant att skriva köpeavtal efter uppdragstidens utgång för att undgå att betala ersättning till mäklaren. En förutsättning för att få överlämna en spekulantlista till säljaren tycks emellertid vara, vilket framgår av fallet, att de personer som anges på listan har redovisats för säljaren under uppdragstiden. Är inte detta fallet kan överlämnandet av listan till den tidigare uppdragsgivaren betraktas som ett vilseledande om mäklarens rätt till provision och därför anses som oförenligt med god fastighetsmäklarsed.

Anledningen till att länsrätten gjorde en annan bedömning än FMN och kammarrätten tycks ha varit att man inte uppmärksammade betydelsen av att mäklaren inte redovisat några spekulanter under uppdragstiden. Det avgörande för länsrättens bedömning var istället om listan uppfyllde vissa formella krav och om användningen av spekulantlistor i sig stod i överensstämmelse med god fastighetsmäklarsed. Kammarrättens dom visar dock att detta inte var själva knäckfrågan.

#### **5.11.2.2 Krav på ersättning när överlåtelse inte träffats genom mäklarens förmedling**

Mäklaren krävde i brev till uppdragsgivaren ersättning för kostnader för ett förmedlingsuppdrag där någon försäljning inte kommit till stånd. Någon särskild överenskommelse om ersättning för kostnader påstods inte föreligga.

**FMN** (*Dnr 20-254-95, 1997-03-26*)

Nämnden anförde att enligt FML skall mäklarens ersättning beräknas efter viss procent på köpeskillingen, om inte annat har överenskommit. Mäklarens brev var enligt nämndens uppfattning ägnat att vilseleda uppdragsgivaren om mäklarens rätt till ersättning. Nämnden meddelade därför mäklaren en varning.

**Länsrätten** (*Målnr Ö 7157-97, 1997-06-18*)

Mäklarens överklagande avslogs.

(Domen har vunnit laga kraft.)

#### *Kommentar*

Fallet åskådliggör tillämpningen av FML:s bestämmelse om att mäklaren inte har rätt till ersättning för kostnader om inte detta särskilt har överenskommit. Dessutom visar fallet att krav på kostnadsersättning när sådant avtal inte är för handen kan leda till att mäklaren meddelas disciplinpåföljd. Här kan en jämförelse göras med FMN:s beslut dnr 4-2271-98, 1999-05-05, där mäklaren hade tillsänt uppdragsgivaren en faktura med begäran om ersättning för arbete och annonskostnader. Nämnden fann att det var fråga om ett uppenbart ogrundat krav och därmed ett brott mot god fastighetsmäklarsed, eftersom någon överenskommelse enligt 22 § varken visats eller gjorts gällande. Inte heller hade det träffats någon skriftlig överenskommelse om ensamrätt, varför mäklaren inte var berättigad till skadestånd p.g.a. att uppdraget avbrutits i förtid. Mäklaren varnades. Även följande fall visar att krav på ersättning för kostnader som inte grundas på en särskild överenskommelse kan leda till disciplinpåföljd.

---

<sup>318</sup> Jfr avsnitt 5.2.1.2

Under hot om lagsökning och utmätning hade mäklaren krävt ersättning för arbete och kostnader i samband med ett uppdrag som dels inte hade konkretiserats i något skriftligt avtal, dels hade återkallats. Dessutom hade inte någon överlåtelse kommit till stånd genom mäklarens förmedling. I en s.k. bekräftelse av uppdraget hade mäklaren angett att "provision" skulle utgå med ett visst belopp sedan bindande överlåtelseavtal slutits och att "inga övriga kostnader" skulle utgå i samband med uppdraget. Det fanns inga belägg för att det var fråga om ett ensamrättsavtal.

**FMN** (Dnr 20-1017-96, 1997-03-26)

Nämnden varnade mäklaren med motiveringen att det knappast kunde anses vara förenligt med god fastighetsmäklarsed att under angivna förhållanden och på angivet sätt kräva ersättning av uppdragsgivaren. Det förhållandet att mäklaren kunde ha ansett sig berättigad till någon form av skadestånd till följd av att uppdraget återkallades gav inte nämnden anledning till någon annan bedömning.

**Länsrätten** (Målnr Ö 8350-97, 1997-12-08)

Mäklarens överklagande avslogs.

(Domen har vunnit laga kraft.)

### 5.11.2.3 Ersättning vid villkorade avtal

Mäklaren tillgodogjorde sig provision innan köparen beviljats inträde i bostadsrättsföreningen, vilket var ett villkor för köpets bestånd.

**FMN** (Dnr 4-2404-97, 1998-05-27)

Nämnden varnade mäklaren.

**Länsrätten** (Målnr Ö 9321-98, 1998-12-16)

Länsrätten avslag överklagandet med motiveringen att en mäklare har rätt till provision endast om ett bindande köpeavtal föreligger.

(Kammarrätten har ej lämnat prövningstillstånd.)

#### *Kommentar*

Fallet bekräftar vad som sägs i förarbetena om att mäklaren vid villkorade köp inte får lyfta sin provision förrän villkoret har uppfyllts<sup>319</sup>. Även i följande fall var det fråga om ett sådant köp.

Mäklaren hade lyft en del av sin provision från den deponerade handpenningen när köpet fortfarande var villkorat. Han hävdade att han fått både säljarens och köparens godkännande till detta, vilket bestreds av säljaren.

**FMN** (Dnr 20-3016-96, 1997-10-29)

Nämnden anförde att eftersom avtalet vid tidpunkten i fråga var villkorat hade mäklaren inte, ens om det påstådda godkännandet från säljaren och köparen hade förelegat, ägt rätt att lyfta provisionen från den deponerade handpenningen.

**Länsrätten** (Målnr Ö 18443-97, 1998-04-22)

Mäklarens överklagande avslogs.

(Domen har vunnit laga kraft.)

#### *Kommentar*

I fallet klargörs att mäklaren inte får tillgodogöra sig provisionen innan bindande köp är för handen, oavsett om köpare och säljare har gett sitt godkännande till detta.

### 5.11.2.4 Oskäligen villkor

I ett förmedlingsuppdrag, som inte innehöll några villkor avseende ensamrätt, hade mäklaren tillförsäkrats ersättning med 25 000 kr oavsett om någon överlåtelse kom till stånd eller inte. Vidare angavs i avtalet att uppdragstiden var tre månader och att objektet skulle annonseras

---

<sup>319</sup> Se också dnr 20-43-97, 1997-04-28 och dnr 21-720-97, 1998-02-18)

maximalt sex gånger. Fråga uppkom om avtalsvillkoren kunde anses förenliga med god fastighetsmäklarsed.

**FMN** (Dnr 4-1440-98, 1998-11-18)

Mäklaren varnades med motiveringen att avtalets lydelse stod i strid med god fastighetsmäklarsed. Nämnden fann det särskilt anmärkningsvärt att en relativt kort löptid för avtalet kombinerats med en ovillkorlig rätt till ersättning med betydande belopp, vilket innebar att avtalet tillät mäklaren att efter tre månader tillgodogöra sig ersättning utan någon egentlig motprestation. Formuleringen ansågs därför leda till en icke godtagbar balans i förhållandet mellan parterna.

**Länsrätten** (Målnr Ö 18014-98, 1999-05-31)

I sitt överklagande anförde mäklaren bl.a. att han rent faktiskt hade annonserat fastigheten sex gånger, haft fyra till fem visningar som lett till avslut, upprättat boendekostnadskalkyl, genomfört kontraktsskrivning, löst banklån och haft tillträdessammanträde på banken. FMN invände bl.a. att man skall titta på själva avtalet, inte vad som faktiskt har gjorts.

Länsrätten avlog överklagandet med motiveringen att de aktuella avtalsvillkoren skapade en obalans i förhållandet mellan mäklare och uppdragsgivare och därför fick anses som icke skäliga avtalsvillkor.

(Mäklaren har överklagat till kammarrätten.)

### *Kommentar*

Fallet åskådliggör att avtalsfriheten mellan mäklaren och uppdragsgivaren begränsas av god fastighetsmäklarsed. Parterna kan visserligen avtala om annan ersättning än provision, men avtalsvillkoren får inte vara *oskäligen*. Det oskäligena momentet tycks här främst ha varit den korta uppdragstiden kombinerad med en rätt till ersättning oavsett om en överlåtelse kom till stånd eller inte. Storleken på ersättningen var också av betydelse.

Av fallet framgår vidare att det endast är avtalsinnehållet som sådant som bedöms. Vad mäklaren rent faktiskt har utfört har således ingen betydelse för frågan om avtalsvillkoren är att anse som oskäligena.

Intressant att notera är också att förfarandet ansågs som oförenligt med god fastighetsmäklarsed trots att det endast var *ett* oskäligt avtal som var föremål för bedömning. Här kan en jämförelse göras med propositionen till 1984 års lag där det anfördes att *mera systematisk* användning av oskäligena villkor får anses strida mot god fastighetsmäklarsed<sup>320</sup>. Fallet tyder därför på att man i praxis ser strängare på oskäligena avtalsvillkor än vad lagstiftaren verkar ha avsett.

### **5.11.2.5 Övrigt**

I uppdragsavtalet hade tagits in en klausul som gav mäklaren rätt till skadestånd om ensamrättsavtalet bröts i förtid. Med åberopande av denna klausul krävde mäklaren skadestånd utan att närmare ange hur han beräknat skadeståndsanspråket. Beloppet motsvarade helt den avtalade provisionsersättningen, som mäklaren inte hade rätt till p.g.a. att någon överlåtelse inte kommit till stånd.

**FMN** (Dnr 4-1895-97, 1997-11-26)

Nämnden varnade mäklaren med bl.a. följande motivering. Det fanns anledning att anta att mäklaren, som inledningsvis krävde provisionsersättning, överfört provisionskravet till att gälla en fordran på skadestånd utan att närmare ha övervägt vilken ersättningsgill skada han lidit. För

---

<sup>320</sup> Se ovan

uppdragsgivaren hade förfarandet varit ägnat att inge föreställningen att mäklarens rätt till skadestånd sammanföll med rätten till provisionsersättning, oavsett om någon försäljning kom till stånd eller inte.

**Länsrätten** (Målnr Ö 1040-98, 1998-06-29)

Länsrätten avslag överklagandet varvid bl.a. följande anfördes. Det befanns visserligen utrett att mäklaren var berättigad till skadestånd enligt förmedlingsuppdraget. Länsrätten konstaterade dock att då fråga är om skadestånd skall specifikt anges vilka kostnader och övriga umbäranden som skadeståndet är avsett att kompensera.

(Domen har vunnit laga kraft.)

### *Kommentar*

Fallet visar att även om mäklaren i sig är berättigad till skadestånd kan han inte rikta skadeståndanspråk mot uppdragsgivaren utan att specifikt ange hur skadeståndet är beräknat och vad det är avsett att kompensera.

I detta avsnitt kan slutligen tilläggas att FMN i praxis har bekräftat att vad som sägs i KOVFS 1996:4, punkt 3.4, om att ersättning till fastighetsmäklare i konsumentförhållanden skall anges inklusive mervärdesskatt, utgör god fastighetsmäklarsed<sup>321</sup>.

## **5.12 Redbarhet och lämplighet**

### **5.12.1 Förarbeten**

Som tidigare angivits är ett av kraven för registrering att sökanden är redbar och i övrigt lämplig som fastighetsmäklare. Jag har tidigare också nämnt att FMN kan avregistrera eller varna en registrerad mäklare om denne inte längre befinns uppfylla lämplighetskravet. Bedömningen görs här på motsvarande sätt som när det är fråga om en registreringsansökan<sup>322</sup>. Vad gäller prövningen i ett tillsynsärende kan också följande tilläggas.

Inledningsvis bör observeras att det inte är fråga om att granska mäklarens agerande i hans yrkesmässiga verksamhet. Den bedömningen sker istället enligt punkt 3 i 8 §. De förhållanden som beaktas vid lämplighetsbedömningen har således inte någon direkt koppling till det yrkesmässiga området. För att sådana omständigheter skall kunna läggas till grund för en återkallelse skall dessa allvarligt påverka tilltron till mäklarens förmåga att sköta sina uppdrag. Det skall således vara fråga om omständigheter av allvarligt slag för att avregistrering eller varning skall kunna bli aktuellt. I propositionen nämns som exempel bedrägeribrott, tillgreppsbrott och ekonomisk brottslighet. Det framhålls dock att sådana omständigheter som regel inte skall ses isolerade utan bör vägas samman med andra faktorer, som t.ex. hur länge mäklaren har varit yrkesverksam och hur han skött sina uppdrag under den tiden. På motsvarande vis som vid lämplighetsprövningen i fråga om en registreringsansökan är det således den samlade bedömningen som blir avgörande. I propositionen framhålls också att det övergripande syftet med lämplighetsbedömningen, såväl ifråga om registrering som vid avregistre-

<sup>321</sup> Se t.ex. dnr 4-2656-98, 1999-05-05

<sup>322</sup> Se avsnitt 4.1.2.5

ring och varning, är att verka för en god standard inom mäklarkåren, vilket innebär att hänsynen till mäklarens personliga förhållanden och intressen kommer i andra hand.<sup>323</sup>

Vad gäller kontrollen av mäklarnas lämplighet kan noteras att FMN har beslutat att samtliga mäklare någon gång under en femårsperiod skall kontrolleras vad avser restförda skulder och brottslighet<sup>324</sup>.

## 5.12.2 Praxis

### 5.12.2.1 Brott

Mäklaren hade dömts till två månaders fängelse för skattebedrägeri. Brottet låg cirka 4 år tillbaka i tiden. Mäklaren anförde att brottet inte hade med mäklarverksamheten att göra och att brottet begåtts under en tid då han var svårt sjuk. Dessutom bifogade mäklaren intyg från bl.a. kronofogdemyndigheten vari förklarades att han inte hade några obetalda skulder.

**FMN** (Dnr 4-2529-98, 1999-02-03)

Nämnden fann att de brister beträffande momsredovisningen som mäklaren var dömd för var av sådan karaktär att fråga om avregistrering aktualiserades. Med hänsyn till den tid som förflutit sedan brottet begicks och mäklarens personliga förhållanden vid denna tid samt vad som framkommit i de intyg som presenterats om hans vandel därefter, ansåg emellertid nämnden att det i detta fall kunde anses tillräckligt med en varning.

(Beslutet har vunnit laga kraft.)

#### *Kommentar*

Fallet visar att utgångspunkten för nämndens bedömning i de fall där mäklaren har gjort sig skyldig till brottslig gärning är vilken *karaktär* brottet har. Här tycks det främst vara *ekonomiska brott* som aktualiserar avregistrering<sup>325</sup>. Att notera är att det inte spelar någon roll att brottet har begåtts utanför mäklarrörelsen. I FMN:s praxis har också andra brott än ekonomiska lett till beslut om avregistrering, vilket dnr 20-729-96, 1996-06-20 visar. Här hade mäklaren dömts för grovt osant intygande för att han bevitnat ett testamente utan att testatorn var närvarande. Nämnden återkallade mäklarens registrering med motiveringen att han framstod som direkt olämplig att tillhandagå allmänheten i rättsliga och ekonomiska angelägenheter. Länsrätten ändrade dock påföljden till varning med hänsyn till att mäklaren verkat som fastighetsmäklare under en relativt lång tid (12 år) utan att några anmärkningar riktats mot honom<sup>326</sup>. Andra omständigheter som kan verka i förmildrande riktning vid en sådan *samlad bedömning* kan vara, vilket det ovan refererade avgörandet visar, att relativt lång tid förflutit sedan brottet begicks, att mäklaren i övrigt skött sina ekonomiska angelägenheter klanderfritt samt att det vid tidpunkten för brottet förelegat personliga förhållanden som i viss mån kunde anses ursäktande.

---

<sup>323</sup> Prop. 1994/95:14, s. 69

<sup>324</sup> FMN:s årsredovisning för räkenskapsåret 1999, s. 4

<sup>325</sup> Se också dnr 21-3425-96, 1997-04-28, där mäklaren dömts för oredlig uppbördsredovisning och dnr 4-1384-97, 1997-08-27, där mäklaren bl.a. dömts för försök samt medhjälp till skattebedrägeri.

<sup>326</sup> Målnr Ö 11221-96, 1996-09-05. Kammarrätten avslög FMN:s överklagande (målnr 7183-1996, 1997-02-21). Domen har vunnit laga kraft.

### 5.12.2.2 Skulder

Mäklaren hade restförda skulder på cirka 142 000 kr.

**FMN** (Dnr 4-2656-98, 1999-05-05)

Nämnden återkallade mäklarens registrering med motiveringen att han inte var lämplig som fastighetsmäklare. Mäklaren hade även brustit i andra avseenden, men nämnden uttalade att redan de restförda skulderna i sig var tillräcklig grund för avregistrering.

(Beslutet har vunnit laga kraft.)

#### *Kommentar*

Avgörandet åskådliggör att restförda skulder hos kronofogdemyndigheten kan leda till avregistrering. Ett flertal andra fall visar att detta sker regelmässigt<sup>327</sup>. Finns det då alltid grund för ingripande oberoende av storleken på skulden? Som framgår av protokollet från nämndens sammanträde den 16 september 1998, har nämnden här angivit att restförda skulder som överstiger 100 000 kr i princip bör leda till att mäklarens registrering återkallas, om inte särskilda skäl föreligger. Detta torde dock inte teoretiskt utesluta att skulder understigande detta belopp kan leda till att varning meddelas. Vad kan då utgöra *särskilda skäl*? Enligt uppgift från en av FMN:s handläggare kan det exempelvis vara en sådan omständighet som att mäklaren under lång tid skött sina amorteringar<sup>328</sup>. Vidare visar ett omprövningsbeslut av FMN att i det fallet att mäklaren efter nämndens beslut om återkallelse betalar sina skulder eller träffar en överenskommelse med kronofogdemyndigheten om en avbetalningsplan, kan nämnden göra en omprövning och upphäva återkallelsen<sup>329</sup>.

Vid min genomgång av FMN:s praxis har jag inte funnit något fall där *skälen till skuldernas uppkomst* verkat i förmildrande riktning i så motto att varning meddelats eller påföljd underlåtit. I följande fall beaktade emellertid länsrätten sådana omständigheter.

Mäklaren hade restförda skulder på drygt 3 miljoner kr. Han anförde bl.a. att hans ekonomiska problem härrörde från olika fastighetsförvärv under slutet av 80-talet och att han ansökt om skuldsanering hos kronofogdemyndigheten.

**FMN** (Dnr 4-2358-98, 1998-10-06)

Nämnden återkallade mäklarens registrering då han inte ansågs lämplig som fastighetsmäklare.

**Länsrätten** (Målnr Ö 14377-98, 1998-11-17)

Till stöd för sitt bestridande av bifall till mäklarens överklagande anförde FMN bl.a. att enbart den höga restföringen i sig var tillräcklig för att påstå att mäklaren inte var lämplig som fastighetsmäklare, p.g.a. risken för att en mäklare som har stora restförda skulder utnyttjar det förhållandet att han i sin yrkesutövning förvaltar andras medel. Vidare anfördes att det är tillräckligt att det typiskt sett förhåller sig på detta sätt och att någon prövning i det enskilda fallet inte behövs göras. Nämnden framhöll också att eftersom det i förevarande fall handlade om så stora belopp kunde andra förhållanden i sig inte påverka bedömningen. Skälen till skuldernas uppkomst skulle därför enligt nämndens uppfattning inte beaktas och mäklarens behov av att behålla registreringen skulle bortses från.

Länsrätten upphävde FMN:s beslut med följande motivering. Enligt länsrättens mening kan inte det faktum att en mäklare är skuldsatt och restförd hos kronofogdemyndigheten ensamt utgöra grund för bedömningen att denne skulle vara olämplig för sitt arbete. Det kan inte typiskt sett

<sup>327</sup> Se t.ex. FMN:s beslut dnr 4-1447-98, 1998-08-26, länsrättens dom målnr Ö 13238-98, 1998-11-26 och FMN:s beslut dnr 4-1007-99, 2000-01-26

<sup>328</sup> Uppgift från Christer Ståludd, handläggare FMN

<sup>329</sup> Dnr 4-1755-98, 1998-10-22 (det omprövade beslutet: dnr 4-1755-98, 1998-09-16)

anses innebära en risk vid mäklarens handhavande av klientmedel, utan en mer nyanserad bedömning måste göras. Utgångspunkten måste vara att en person förvisso inte kan sägas sköta sina ekonomiska åtaganden om han inte kan betala sina skulder. I detta fall kan mäklarens handlande emellertid i viss mån förklaras av det läge som rådde på fastighets- respektive finansmarknaden vid tidpunkten för borgensåtagandena samt det faktum att bankerna då var mer generösa i sin kreditgivning än vad som förmodas vara fallet i dag. Orsaken till mäklarens ekonomiska svårigheter kan inte heller anses ovanlig. Denna form av ekonomisk placering utgör visserligen ett risktagande, men kan inte betraktas som mindre seriös affärsverksamhet och ger därmed enligt länsrättens mening inte uttryck för en starkt uttalad bristande lämplighet hos mäklaren. Mot bakgrund av det anförda samt med beaktande av omständigheterna i övrigt fann länsrätten inte att de stränga krav som uppställs för att avregistrering eller meddelande av varning skall komma i fråga var uppfyllda.

**Kammarrätten** har meddelat prövningstillstånd 1998-12-03.

#### *Kommentar*

Till skillnad från FMN fann alltså länsrätten att omständigheterna bakom skuldernas uppkomst utgjorde skäl att underlåta disciplinpåföljd. FMN däremot ansåg att dessa omständigheter överhuvudtaget inte skulle beaktas. Den stora skillnaden mellan FMN:s och länsrättens bedömningar ligger i inställningen till frågan om de restförda skulderna *typiskt sett* gav anledning att ifrågasätta mäklarens redbarhet. FMN ansåg att så var fallet och menade därför att en prövning i det enskilda fallet inte var nödvändig. Länsrätten var av motsatt uppfattning och förordade en mer *nyanserad bedömning*. Vad kammarrätten anser kan jag inte redogöra för i denna uppsats, men det finns all anledning att uppmärksamma domen från denna instans när ett avgörande har fällt, eftersom frågan är av stor principiell betydelse.

## **5.13 Underlåtenhet att besvara föreläggande från nämnden**

### **5.13.1 Förarbeten**

Enligt 7 § andra stycket FML är en mäklare skyldig att lämna FMN de uppgifter som begärs in för tillsynen. Enligt propositionen bör som regel avregistrering ske vid åsidosättande av denna bestämmelse. Lagstiftaren förordar en enhetlig tillämpning av denna princip, oberoende av vad som i tillsynsärendet läggs mäklaren till last. Anledningen till denna stränga hållning är att en fungerande tillsynsverksamhet till stor del är beroende av att utredningen i tillsynsärenden kan bedrivas skyndsamt, utan onödiga fördröjningar. I motiven påpekas vidare att en avregistrering på formella grunder, som det här blir fråga om, naturligtvis inte är något som drabbar den mäklare som lever upp till rimliga krav på god fastighetsmäklarsed, eftersom det får anses stå klart i strid med denna sed att inte besvara ett föreläggande från tillsynsmyndigheten. Tilläggas bör att en mäklare enligt propositionen inte bör kunna avregistreras utan att han fått upplysning om att en underlåtenhet att besvara ett föreläggande kan leda till återkallelse av registreringen.<sup>330</sup>

---

<sup>330</sup> Prop. 1994/95:14, s. 70

### 5.13.2 Praxis

Mäklaren hade i ett flertal förelägganden anmodats att yttra sig över en redovisningspromemoria samt uppvisa klientakter för ej redovisade klientuppdrag. Begärda klientakter översändes dock inte till nämnden.

**FMN** (Dnr 4-1217-98, 1999-02-03)

Mäklarens registrering återkallades med motiveringen att det fick anses stå klart i strid med god fastighetsmäklarsed att inte efterkomma en begäran från tillsynsmyndigheten. Nämnden hänvisade bl.a. till den i prop. 1994/95:14 angivna principen att avregistrering som regel bör ske när en mäklare vägrar att samarbeta i ett tillsynsärende och till uttalandet att den nämnda principen bör tillämpas enhetligt och oberoende av vad som i tillsynsärendet läggs mäklaren till last. Nämnden anförde dessutom att det i det aktuella fallet inte kommit fram någonting som motiverade ett avsteg från principen.

#### *Kommentar*

Avgörandet åskådliggör FMN:s tillämpning av principen att avregistrering bör vara den regelmässiga disciplinpåföljden vid underlåtenhet att besvara föreläggande från nämnden<sup>331</sup>. Följande fall visar dock att nämnden under vissa omständigheter istället kan meddela en varning.

Mäklaren hade vid ett flertal tillfällen förelagts att yttra sig över en anmälan med klagomål mot honom. Först drygt fem månader efter det att tiden för anstånd löpt ut inkom mäklaren med yttrande.

**FMN** (Dnr 4-169-99, 1999-09-29)

Nämnden fann att det starkt kunde ifrågasättas om inte avregistrering var motiverad med hänsyn till mäklarens obstruktion. Med beaktande av att mäklaren trots allt till slut inkommit med ett yttrande och mäklaren inte tidigare varit föremål för nämndens granskning stannade dock nämnden vid en varning.

---

<sup>331</sup> Se också dnr 20-431-95, 1996-05-28



# 6 Ändringar av Fastighetsmäklarnämndens beslut

## 6.1 Ändringsprocent

Som föregående kapitel har visat förekommer det att FMN:s beslut ändras av överinstanserna. I det följande ämnar jag räkna ut med vilken frekvens detta sker. Innan jag redovisar mina beräkningar vill jag uppmärksamma läsaren på att mitt undersökningsmaterial inte är komplett, utan i fråga om avgöranden från 1996 och 1997 begränsar sig till de fall som finns med i FMN:s praxissammanställning. Vidare bör noteras att grunden för mina beräkningar utgörs de fall där FMN:s beslut har överklagats och där länsrätten i skrivande stund har fällt ett avgörande. De beslut som inte överklagats samt de fall där det ännu<sup>332</sup> inte finns någon dom från länsrätten är således inte inräknade. Observeras bör också att alla avgöranden som omfattas av min undersökning ännu inte har vunnit laga kraft. Slutligen vill jag poängtera att ett ärende ofta aktualiserar flera frågeställningar. Att en överinstans upphäver FMN:s beslut behöver därför inte innebära att samtliga frågeställningar bedömts annorlunda. Motsvarande innebär inte nödvändigtvis det faktum att en överinstans fastställt FMN:s beslut att domstolen i alla avseenden delar FMN:s bedömning. Detta förhållande avspeglas inte i statistiken nedan, där frågan om ändring skett avser inställningen till överklagandet i sin helhet.

### *Andel fall där länsrätten har upphävt FMN:s beslut*

Det totala antalet fall där FMN:s beslut har överklagats och där länsrätten har fällt ett avgörande är 79. Av dessa beslut har 14 upphävts av länsrätten. Ändringsprocenten är därför cirka 17,7 %.

### *Andel fall där kammarrätten upphävt länsrättens dom och fastställt FMN:s beslut*

Kammarrätten har upphävt länsrättens dom och fastställt FMN:s beslut i 3 fall. Av det totala antalet överklagade fall där länsrätten fällt ett avgörande utgör dessa cirka 3,8 %.

### *Andel fall där kammarrätten upphävt FMN:s beslut och länsrättens dom*

Kammarrätten har upphävt FMN:s beslut och länsrättens dom i 6 fall. Av det totala antalet överklagade fall där länsrätten fällt ett avgörande utgör dessa cirka 7,6 %.

---

<sup>332</sup> Min studie sträcker sig fram till 2000-02-08.

## 6.2 Orsaker till ändringarna

### *Bevisfrågor*

Av praxissammanställningen i föregående kapitel framgår att i en stor del av de fall där någon av överinstanserna har upphävt FMN:s beslut beror ändringarna på att man bedömt bevisfrågorna på olika sätt. Som ovan nämnts måste de omständigheter på vilka en disciplinpåföljd enligt 8 § grundas kunna slås fast otvetydigt för att påföljd skall komma i fråga. I flera fall har förekommit att någon av domstolsinstanserna inte ansett utredningen i målet tillräcklig för att uppnå detta beviskrav. Här följer några exempel på sådana fall.

I FMN:s beslut dnr 20-2865-96, 1997-03-05, som upphävdes av kammarrätten genom mål nr 7178-97, 1998-09-25<sup>333</sup>, var ett centralt bevismedel en tjänsteanteckning. Denna låg till grund för FMN:s beslut, men eftersom mäklaren inte fått yttra sig över handlingen och eftersom mäklaren bestred den uppgift som den innehöll, ansåg kammarrätten inte att utredningen var tillräcklig för att beviskravet skulle anses uppfyllt. Ett annat fall när en överinstans, i detta fall länsrätten, inte ansåg beviskravet uppfyllt var mål nr Ö 4960-98, 1998-10-09, där domstolen upphävde FMN:s beslut dnr 4-1264-97, 1998-03-11. Nämnden hade här meddelat mäklaren en varning p.g.a. hans underlåtenhet att överlämna en geologisk undersökning till köparna, utan att kommentera mäklarens påstående om att köparna fått ta del av undersökningen. Länsrätten däremot, som höll muntlig förhandling, ansåg inte att det otvetydigt hade kunnat fastställas att mäklaren inte vidarebefordrat ett exemplar av undersökningen till köparna, varför någon varning inte kunde meddelas på denna grund.<sup>334</sup> En intressant fråga är här om FMN:s bedömning blivit annorlunda om mäklaren fått möjlighet att muntligen framföra sin sak inför nämnden. Detta går naturligtvis inte att ge något säkert svar på, men troligen hade bevisfrågan under sådant förhållande i vart fall uppmärksamats i nämndens bedömning. I detta sammanhang kan nämnas ett fall där FMN avregistrerade mäklaren bland annat p.g.a. av att han ansågs ha underlåtit att upprätta löpande bokföring. Överinstanserna däremot, som bl.a. tog hänsyn till vad mäklaren anfört vid den muntliga förhandlingen i länsrätten, ansåg inte bevisningen tillräcklig för att klandra mäklaren på denna grund.<sup>335</sup> Även här kan man ställa sig frågan om utgången i FMN hade blivit annorlunda om mäklaren hade fått möjlighet till muntlig förhandling. Som tidigare har nämnts finns idag ingen möjlighet för mäklaren att muntligt föra sin talan inför nämnden. Från chefsrådman Björn Zedenius<sup>336</sup> har framförts synpunkten att det vore önskvärt att mäklaren fick möjlighet att muntligen framlägga sin sak inför en samlad nämnd och inte bara en enskild handläggare, i de fall där det inte bedöms som obehövt. Enligt hans uppfattning skulle en sådan ordning troligen medföra en förbättring av underlaget för FMN:s beslut. I det avslutande de lege ferenda-avsnittet återkommer jag till frågan om muntlig förhandling.

---

<sup>333</sup> Jfr avsnitt 5.9.2.1

<sup>334</sup> Jfr avsnitt 5.4.2

<sup>335</sup> Jfr avsnitt 5.3.2

<sup>336</sup> Chefsrådman på den rotel vid Länsrätten i Stockholms Län som prövar överklaganden av FMN:s beslut

### *Sakfrågor*

En tendens som enligt min uppfattning kan urskiljas i de ändringar som gjorts är att domstolarna i större utsträckning än FMN tar hänsyn till *förmildrande omständigheter i det enskilda fallet*. FMN tycks fokusera mer på huruvida en viss handling eller underlåtenhet *typiskt sett* är att betrakta som klandervärd. Detta gäller t.ex. målnr Ö 14377-98, 1998-11-17, där länsrätten upphävde FMN:s beslut dnr 4-2358-98, 1998-10-06. Fallet rörde restförda skulder. Till skillnad från FMN fäste länsrätten här avseende vid skälen till skuldernas uppkomst och underlät påföljd.<sup>337</sup> Vidare kan nämnas de fall där mäklaren felaktigt annonserat objekt på Internet. Här har nämnden varnat mäklaren, medan domstolarna valt att underlåta påföljd med hänsyn till de olyckliga omständigheter som föranlett överföringen till Internet.<sup>338</sup> Slutligen kan noteras de fall där mäklaren åsidosatt skriftlighetskravet vid övertagande av förmedlingsuppdrag. I motsats till FMN har här kammarrätten och länsrätten ansett köparens muntliga medgivande utgöra ett delskäl till att betrakta förseelsen som ringa.<sup>339</sup>

---

<sup>337</sup> Jfr avsnitt 5.12.2.2

<sup>338</sup> Jfr avsnitt 5.2.1.5

<sup>339</sup> Jfr avsnitt 5.1.2.1

# 7 Avslutning

## 7.1 Sammanfattande slutsatser

### 7.1.1 Nämnd- och domstolspraxis i tillsynsärenden

#### 7.1.1.1 Uppdragsavtalet

Kravet i 11 § FML på att uppdragsavtalet skall vara skriftligt har i praxis ansetts vara ovillkorligt. FMN har uttryckligen uttalat att muntliga förmedlingsavtal står i direkt strid med FML. Även övertaganden av förmedlingsuppdrag omfattas av skriftlighetskravet, vilket kan tillgodoses antingen genom att ett nytt skriftligt uppdrag upprättas eller genom påförande av uppdragsgivarens och den övertagande mäklarens påskrifter på det befintliga avtalet. Förekomsten av muntligt samtycke från uppdragsgivaren inverkar inte på bedömningen av om det föreligger brott mot 11 §, men kan få betydelse när det gäller frågan om påföljd skall meddelas. Såväl länsrätten som kammarrätten har här ansett muntliga medgivanden utgöra skäl att bedöma förseelsen som ringa. Som sådant skäl har de båda instanserna också ansett den omständigheten att uppdragsgivaren anlitat ett mäklarföretag och att uppdraget överlämnats till en mäklare inom detta företag. Ingen av dessa omständigheter har dock inverkat i förmildrande riktning i FMN:s beslut. Noteras bör att kravet på skriftlighet vid övertagande av förmedlingsuppdrag inte kan kringgås genom att ange mäklarfirman eller flera fastighetsmäklare som uppdragstagare. Endast en mäklare skall stå som ansvarig för uppdraget.

Vad gäller möjligheten att säga upp ensamrättsavtal har FMN uttalat att detta i och för sig kan göras ensidigt av såväl uppdragsgivaren som uppdragstagaren under uppdragstidens gång. Det är därför olämpligt att i uppdragsavtalet ange att avtalet inte kan sägas upp utan mäklarens medgivande.

#### 7.1.1.2 Mäklarens omsorgsplikt och god fastighetsmäklarsed

##### *Redovisning av spekulanter*

Praxis visar entydigt att mäklaren måste redovisa alla spekulanter till säljaren. Det enda tillfället då mäklaren inte är skyldig att redovisa ett bud tycks vara om detta kommer från någon som inte omfattas av spekulantbegreppet. En dom från kammarrätten visar att detta är fallet i fråga om sådan delägare som genom samägandebrev har förköpsrätt till en fastighet. Så länge det rör sig om en spekulant i vanlig bemärkelse måste mäklaren således informera säljaren. Detta gäller oberoende av om mäklaren själv uppfattat spekulanten som seriös eller inte och oavsett om någon annan spekulant redan har förklarat sig villig att köpa fastigheten. I praxis har också bekräftats att mäklarens avsikt bakom en underlåtenhet att redovisa ett bud är betydelselös för bedömningen av om han har brutit mot god fastighetsmäklarsed. Inte heller spelar det någon roll om underlåtenheten har åsamkat säljaren någon skada eller inte. Det väsentliga är alltså att säljaren får en chans att själv ta ställning till buden och utifrån

dessa välja sin avtalspart. Att det är säljaren som slutligen avgör vem som blir köpare innebär också att mäklaren inte med bindande verkan kan lova en spekulant att få köpa en viss fastighet. Vad gäller mäklarens förhållande till spekulanterna har vidare fastslagits att han inte behöver hålla dessa underrättade om varandras bud. Slutligen bör nämnas att om det finns flera uppdragsgivare vid förmedlingen av en fastighet har mäklaren ett självständigt informationsansvar gentemot samtliga dessa.

#### *Marknadsföring*

I såväl nämnd- som domstolspraxis har slagits fast att felaktigt annonserande av objekt på Internet strider mot god fastighetsmäklarsed, även om det sker av misstag. Mäklaren har alltså ett ansvar för att de rutiner som han tillämpar i sin yrkesutövning är säkerställda. När det däremot gäller bedömningen av om påföljd bör meddelas har både länsrätten och kammarrätten, till skillnad från FMN, underlåtit påföljd när utanannonseringen har orsakats av olyckliga omständigheter vid överföringen till Internet. Vad gäller mäklarens marknadsföring kan också nämnas att mäklaren gör sig skyldig till brott mot god fastighetsmäklarsed om han utan kundens medgivande använder dennes namn, adress m.m. i sin marknadsföring.

#### *Registrerade och oregistrerade medarbetare*

Praxis tyder på att mäklaren, utan att behöva inhämta uppdragsgivarens tillstånd, kan delegera vissa uppgifter till såväl en oregistrerad medhjälpare som en registrerad mäklarkollega. En förutsättning är dock att det inte är fråga om för mäklaruppdraget centrala och betydelsefulla moment. Ett exempel på ett sådant väsentligt moment som aktualiserats i praxis är intaget av fastigheten. Vad gäller visningen av förmedlingsobjektet tycks FMN acceptera att medhjälparen sköter öppna visningar, medan riktade visningar bör handhas av den registrerade mäklaren. För att delegation skall vara möjlig krävs också att medarbetarens roll framgår klart i kontakterna utåt samt att mäklaren övervakar att uppgifterna utförs på ett tillfredsställande sätt.

Vid delegation till en registrerad mäklarkollega finns det i och för sig ingenting som hindrar att det rör sig om en för uppdraget central uppgift. En viktig förutsättning är dock att den för uppdraget ansvarige mäklaren har inhämtat uppdragsgivarens tillstånd. Sker delegationen i ett skede då en köpare har valts ut tyder praxis på att mäklaren måste samråda också med denne.

#### *Förmedling av lån*

Bindningar mellan banker och fastighetsbyråer har varit föremål för FMN:s prövning, men nämnden har inte i något fall kunnat påvisa någon otillbörlig koppling. Under förutsättning att mäklaren inte får någon ersättning för förmedling av lån tyder därför praxis på, att så länge mäklaren öppet redovisar att det även finns andra lånealternativ och det inte kan visas att mäklaren underlåtit att redovisa vissa spekulanter, finns inte anledning att ingripa.

### Övrigt

Kravet på mäklarens opartiskhet har i praxis visats innebära att mäklaren inte får kombinera sitt uppdrag som fastighetsmäklare med en roll som biträde åt endera parten. När det gäller mäklarens skyldighet att tillvarata såväl köparens som säljarens intresse undantas dock affärsmässiga överväganden. En dom från kammarrätten tyder på att i fråga om villkorade avtal upphör inte denna affärsmässiga bindning till huvudmannen förrän villkoret har uppfyllts, eller det har konstaterats att det inte kommer att uppfyllas.

I praxis har vidare fastslagits att mäklaren som huvudregel skall vara närvarande vid undertecknandet av köpekontraktet. Huvudregeln kan dock frångås om det finns godtagbara skäl till undantag, som t.ex. stora kostnader eller betydande olägenheter. Även vid slutuppgörelsen skall den för förmedlingsuppdraget ansvarige mäklaren som huvudregel medverka, dock medger FMN att en annan mäklare istället inställer sig.

För att omsorgsplikten skall anses uppfylld krävs att mäklaren håller fortlöpande kontakt med säljaren. Häri ligger också ett krav på skyndsamhet. Slutligen kan tilläggas att mäklaren inte har rätt att fatta några egna beslut i fråga om försäljningens genomförande, utan att först ha förankrat dessa hos säljaren.

#### **7.1.1.3 Mäklarens handhavande av klientmedel**

Mäklaren är skyldig att hålla deponerade medel åtskilda från privata medel. Om ett privat belopp placerats på ett klientmedelskonto som ett resultat av ett tillfälligt förbiseende tyder dock praxis på att undantag kan medges. Vidare har mäklaren i princip en skyldighet att hålla deponerade medel räntebärande. Principen kan dock frångås i fråga om tillfälliga omhändertaganden, om det är inte rör sig om några större belopp och annat inte avtalats. Röntan på klientmedlen är mäklaren skyldig att utbetala till den som uppbär handpenningen, såvida man inte har avtalat särskilt om annat. Vad gäller frågan om mäklaren skall föreslå deposition av handpenningen visar praxis att sådan skyldighet i vart fall föreligger vid villkorade köp. Vidare har fastslagits att mäklaren inte ansvarar för att köparen verkligen erlägger handpenningen. Däremot måste han övervaka att inbetalning sker och genast informera säljaren om så inte blir fallet.

Det centrala förhållandet att mäklaren inte självständigt kan råda över handpenningen har kommit till uttryck i ett flertal avgöranden. Till att börja med har klarlagts att mäklaren inte har rätt att betala ut handpenningen före den tidpunkt som avtalats mellan säljare och köpare, såvida inte mäklaren kan visa att köparen har lämnat sitt samtycke. Praxis tyder också på att mäklaren inte utan säljarens medgivande får kvarhålla handpenningen efter den avtalade tidpunkten för egen räkning, t.ex. för att trygga en provisionsfordran. Slutligen kan nämnas att det i praxis har klargjorts att mäklaren inte är berättigad att göra en egen bedömning av vem som har rätt till handpenningen, utan måste rätta sig efter parternas överenskommelse.

#### **7.1.1.4 Rådgivnings- och upplysningsplikten**

Innebörden av mäklarens rådgivnings- och upplysningsplikt har inte aktualiserats i någon större omfattning i tillsynspraxis. Exempelvis har frågan om överlappningen mellan köparens respektive mäklarens undersökningsplikt inte mig veterligen ställts på sin spets. Rättsläget beträffande detta spørsmål är därför ännu oklart.

En fråga som har kommit upp i praxis är om mäklaren är skyldig att överlämna förekommande besiktningsprotokoll. När uppgifterna i protokollet varit av betydelse har länsrätten ansett sådan skyldighet föreligga, medan FMN menat att upplysningsplikten alternativt kunnat fullgöras genom att mäklaren informerat köparen om protokollets innehåll. I praxis har också visats att mäklaren är skyldig att låta köparen ta del av förekommande geologiska undersökningar.

Vad gäller skyldigheten att informera om köparens undersökningsplikt innebär denna under vissa omständigheter att mäklaren mer aktivt skall verka för att förmå köparen att företa en noggrann undersökning. Sådana omständigheter torde föreligga när mäklaren känner till att det förekommer problem med fastigheternas skick i det aktuella området. Vad som närmare menas med aktivitetsplikten är dock oklart.

Mäklarens upplysningsplikt innebär vidare att mäklaren skall informera säljaren om kostnaden av förtidslösen av lån. Här ingår en skyldighet att hålla sig informerad om låneinstitutens sätt att beräkna ränteskillnadsersättning. I förhållande till köparen har mäklaren, om anledning finns, en förpliktelse att informera om olika finansieringsalternativ och de ekonomiska följderna av ett övertagande av befintliga lån.

I praxis har också visats att om kommunal förköpsrätt föreligger bör mäklaren ange detta i objektsbeskrivningen och köpekontraktet. Slutligen kan nämnas att upplysningsplikten i princip innefattar en skyldighet att se till att det före köpet företas en karta, som visar fastighetens gränser och omfattning.

#### **7.1.1.5 Mäklarens skyldigheter vid upprättande av köpekontrakt och andra handlingar**

Mäklarens handlingsplikt innebär bl.a. att mäklaren skall vara uppmärksam på om det finns behov av att villkora köpet. Beträffande frågan om detta innebär att mäklaren själv skall föreslå införandet av en villkorsklausul har följande princip fastslagits. Mäklaren är som huvudregel skyldig att råda köparen att ta in en låneförbehållsklausul i överlåtelseavtalet, om köparen är beroende av lån för att kunna finansiera köpet. I praxis har också klargjorts att motsvarande princip gäller i fråga om villkor med avseende på köparens avyttring av sin tidigare bostad. Vidare har fastslagits att mäklarens aktivitetsplikt inte påverkas av att köparen sagt sig själv kunna ordna med finansieringen eller av att säljaren uppgett sig inte kunna acceptera ett återgångsvillkor. Klart är också att mäklarens ansvar att framlägga förslag om svärvillkor inte är begränsat till de fall då köparen särskilt uttalat ett förhållande som bort föranleda mäklaren att

föreslå ett villkor. Ett råd till mäklarna är därför att ta upp villkorsfrågan i alla de fall då finansieringen av köpet inte är slutgiltigt klar vid kontraktsskrivningen.

I praxis har också följande framkommit:

- Mäklaren får inte medverka till köpebrev som anger att köpeskillingen blivit till fullo betald om så inte är fallet.
- I handlingsplikten ingår att uppmärksamma sådana frågor som behöver lösas innan kontraktet undertecknas, såsom avvärjandet av en tvesalusituation.
- Användning av villkor om att säljaren erhåller handpenningen vid köparens kontraktsbrott i förtryckta kontrakt där handpenningens storlek inte är bestämd strider mot god fastighetsmäklarsed.
- Mäklaren ansvarar för att avtalsklausuler utformas på ett tydligt sätt, så att de inte ger upphov till onödiga tvister.
- Handlingsplikten innefattar en skyldighet att verka för att överenskommelser mellan köpare och säljare dokumenteras.

#### **7.1.1.6 Förbudet mot självinträde**

En för självinträdesförbudet central bestämmelse är definitionen av vem som skall betraktas som närstående till mäklaren. Närståendebegreppets innebörd framgår enligt min mening inte helt klart av förarbetena och i praxis har det inte förekommit i någon större omfattning. Nämndens praxis har i alla fall visat att mäklarkollegor samt deras familjemedlemmar omfattas av begreppet, om mäklarkollegan är delägare i samma mäklarfirma som den av tillsynsärendet berörde mäklaren. Även när detta inte varit fallet har en mäklarkollega ansetts som närstående i ett ärende där mäklaren hyrde lokaler av det mäklarkollegabolag som ägdes av kollegan samt betalade en del av sin provision till bolaget. I fråga om närståendekretsen har i praxis också framkommit att den omfattar bolag, vari mäklarens make, eller f.d. make, är ensam styrelseledamot.

Vidare har i praxis visats att det strider mot god fastighetsmäklarsed att säga upp ett förmedlingsuppdrag för att sedan återgå i mäklarrollen, om mäklaren fortfarande har ett eget intresse av fastigheten när uppdraget återupptas. Det spelar härvid ingen roll om mäklaren återigen frånträder förmedlingsuppdraget innan han väl träder in som köpare. Det klandervärda tycks nämligen främst ligga i bristen på entydighet från mäklarens sida.

Om en mäklare själv vill träda in som köpare av ett objekt som han har i uppdrag att förmedla måste han säga upp uppdragsavtalet i god tid. I praxis har visats att det inte finns något skriftlighetskrav i fråga om denna uppsägning. Det har också framkommit att kravet på "god tid" i vart fall är uppfyllt om uppsägningen görs fyra veckor innan kontraktsdagen. Om mäklaren köper ett objekt som han tidigare haft i uppdrag att förmedla måste han genast anmäla sitt förvärv till FMN. I praxis har visats att nästan åtta månader inte är att betrakta som "genast".



### **7.1.1.7 Förbudet mot handel med fastigheter och annan förtroenderubbande verksamhet**

Detta är ett område där många frågetecken kvarstår. Genomgången av den praxis som finns har dock givit följande vid handen.

#### *Fastighetshandel*

Förbudet mot fastighetshandel tycks för sin tillämpning inte kräva att handeln sker i någon egentlig omfattning, då praxis har visat att disciplinpåföljd kan meddelas även vid enstaka försäljningar. I praxis har också framkommit att det är utan betydelse om köparen är införstådd med att det är mäklaren eller dennes bolag som säljer fastigheten.

Mäklaren har rätt att sälja sin privatbostad, men försäljningen får inte ske som ett led i mäklarverksamheten. Sådan otillåten försäljning har FMN ansett vara för handen när mäklaren begagnat sig av sådana standarddokument som han regelmässigt använt i sin mäklarrörelse. Även länsrätten tycks betrakta ett sådant tillvägagångssätt som olämpligt, även om den i det aktuella fallet valde att underlåta påföljd. Som ett led i mäklarverksamheten har också ansetts att utannonsera en fastighet med angivande av mäklarens firmanamn.

Vidare tyder praxis på att det är möjligt för mäklaren att, utan att drabbas av disciplinåtgärd, sälja också fastighet som inte utgör hans privatbostad, om fastigheten ingår i ett fastighetsbestånd som mäklaren innehaft sedan tiden före FML:s ikraftträdande och försäljningen utgör ett led i avvecklingen av detta bestånd.

#### *Förtroenderubbande verksamhet*

I fråga om förmedling av husbyggnadssatser, som i förarbetena nämns som typexempel av förtroenderubbande verksamhet, intar FMN den ståndpunkten att mäklaren i princip inte kan kombinera sådan verksamhet med sin mäklarrörelse utan att bryta mot förbudet i 14 § andra stycket FML. Med anledning bl.a. av den utveckling som skett beträffande tilläggstjänster har nämnden dock föreslagit att regeringen återigen tar upp frågan om mäklarens möjlighet att kombinera sin mäklarverksamhet med annan verksamhet.

Som förtroenderubbande har vidare ansetts det förhållandet att mäklaren har panträtt i den bostadsrätt som han förmedlar. I ett avskrivet ärende från FMN antyds att det även kan komma att betraktas som förtroenderubbande verksamhet om mäklaren förmedlar lägenheter tillhörande en bostadsrättsförening i vilken han är ordförande.

Vad gäller förmedling åt närstående har nämnden bedömt sådan som otillåten förtroenderubbande verksamhet, medan länsrätten ansett att en sådan situation inte omfattas av 14 § FML. Utfallet av kammarrättens bedömning blir därför av stort intresse.

#### **7.1.1.8 Ombudsförbudet**

Som huvudregel får mäklaren inte företräda någon av parterna som ombud, men undantag kan medges för enstaka avgränsade moment av endast formell betydelse. I nämndpraxis har fastslagits att undertecknandet av köpekontraktet principiellt sett inte omfattas av undantaget. Ett av FMN avskrivet ärende tyder dock på att principen kan frångås om köparen och säljaren redan har kommit överens om villkoren och om mäklarens fullmakt är så begränsad att han inte har utrymme att förhandla om eller ändra villkoren i överlåtelseavtalet.

#### **7.1.1.9 Objektsbeskrivning**

Vad gäller bestämmelsen om att mäklaren skall tillhandahålla köparen en boendekostnads kalkyl har klart fastslagits att mäklaren kan undgå sin skyldighet om köparen har gjort ett uttryckligt avstående. Nämndpraxis tyder på att samma möjlighet finns i fråga om skyldigheten att tillhandahålla en objektsbeskrivning. Liksom vad avser boendekostnads kalkyler torde mäklaren ha bevisbördan för att ett avstående har gjorts.

I FMN:s praxis har månadsavgiften bedömts vara en uppgift av så avgörande betydelse att mäklaren i princip aldrig kan förlita sig på informationen från säljaren, utan måste göra en egen kontroll. Denna kontroll skall göras i nära anslutning till överlåtelsen för att möjliggöra en så aktuell uppgift som möjligt. Även vad gäller förekomst av servitut och pantsättning av bostadsrätt är mäklaren skyldig att göra en egen kontroll. I fråga om vidarebefordrande av säljarens felaktiga ytuppgifter har nämnden lagt vikt vid storleken på avvikelserna, vilket tyder på att nämnden kan underlåta påföljd vid mindre avvikelser. Vad som är att betrakta som sådana är dock oklart. Om felaktiga uppgifter i objektsbeskrivningen kan tilläggas att det för nämndens inställning inte tycks spela någon roll om uppgiften varit direkt avgörande för köparen i det enskilda fallet eller inte. Det väsentliga är istället uppgiftens allmänna betydelse. I domstolspraxis däremot tycks uppgiftens betydelse i det aktuella fallet vara avgörande.

Vidare visar praxis att även om en uppgift är riktig i sig kan den vara vilseledande, vilket är tillräckligt för att föranleda disciplinpåföljd för mäklaren. En dom från kammarrätten tyder emellertid på att mäklaren kan undgå påföljd om han inte känt till de bakomliggande omständigheter som fått köparen att vilseledas av uppgiften. Kammarrättens dom visar emellertid också att en uppgift inte behöver vara vilseledande för att mäklaren skall anses försumlig, utan att det kan räcka med att uppgiften är oklar.

Cirkauppgifter om boytan bör i möjligaste mån undvikas men kan användas om det är omöjligt att få tag på ett tillfredsställande underlag. Väljer mäklaren att göra detta måste han emellertid ange skälen därtill.

Vad gäller uppgift om vem som förfogar över fastigheten måste sådan anges i objektsbeskrivningen, oavsett om säljaren uttryckt önskemål om utelämnande av uppgiften och oberoende av om köparen på annat sätt fått kännedom om fastighetens ägare. Detta innebär att mäklaren är förhindrad att tillmötesgå den säljare, som inte vill ange sitt namn exempelvis för att slippa direktkontakt med spekulanter.

I nämndpraxis har uppgift om andel i gemensamhetsanläggning eller i samfällighet bedömts vara en sådan belastning som enligt 17 och 18 §§ FML skall upptas i objektsbeskrivningen. En dom från länsrätten tyder dock på att skyldigheten att ange uppgiften beror på om det med andelen i den aktuella rättigheten huvudsakligen följer tillgångar eller belastningar. Överväger tillgångarna tycks det vara möjligt att utelämna uppgiften.

#### **7.1.1.10 Boendekostnadskalkyl**

I praxis har fastslagits att bestämmelsen om en individuellt utformad boendekostnadskalkyl i princip är ovillkorlig. Det tycks t.ex. inte finnas några situationer där undantag medges på den grunden att köparen inte bedöms ha något behov av en kalkyl. Inte heller kan mäklaren med befriande verkan hänvisa till en kalkyl som upprättats av en bank, såvida inte mäklaren själv aktivt deltagit vid upprättandet. Enda möjligheten för mäklaren att undgå sin skyldighet att upprätta en boendekostnadskalkyl tycks vara om köparen gjort ett uttryckligt avstående. Mäklaren har då bevisbördan för att ett avstående gjorts. Både i länsrättens och i kammarrättens praxis finns exempel på att avståenden har godtagits även om de inte dokumenterats skriftligen. I länsrättens praxis har jag funnit ett fall där man godtagit ett slags konkludent avstående, medan kammarrätten kräver att mäklaren kan visa att köparen aktivt avstått från en kalkyl för att mäklaren skall befrias från sin skyldighet. FMN däremot har inte, vad jag upptäckt, godtagit några icke skriftliga avståenden. Emellertid har nämnden uttalat att man godtar avståenden som på annat sätt än skriftligen entydigt kommit till uttryck. Hur detta kan ske i praktiken är dock oklart. Vad gäller frågan om formen för ett godtagbart avstående är praxis således inte entydig. Ett råd till mäklaren är därför att rutinmässigt se till att köparens eventuella avstående dokumenteras skriftligt, för att på så sätt undvika bevisproblem.

I praxis har vidare bekräftats betydelsen av att kalkylen förses med erforderliga reservationer och säkerhetsmarginaler. Jag har dock inte funnit något fall som närmare klargör hur pass väl tilltagna marginalerna skall vara. Vad gäller kalkylens utformning har i praxis också framkommit att ett angivande av driftskostnaderna i objektsbeskrivningen inte är tillräckligt för att en boendekostnadskalkyl skall anses upprättad.

#### **7.1.1.11 Mäklarens ersättning**

För att mäklaren skall ha rätt till ersättning för kostnader krävs att detta särskilt har överenskommit. I praxis har visats att om mäklaren trots avsaknad av sådant särskilt avtal begär ersättning för kostnader kan detta leda till disciplinpåföljd.

Vidare har i praxis klarlagts att överlämnande av en s.k. spekulantlista till säljaren i sig är förenligt med god fastighetsmäklarsed. Som förutsättning för detta tycks dock gälla att de personer som anges på listan har redovisats för säljaren under uppdragstiden, eftersom mäklaren måste ha anvisat en köpare under uppdragstidens gång för att ha rätt till provision när tiden för uppdraget har löpt ut.

Vid villkorade köp får mäklaren inte lyfta provisionen förrän villkoret har uppfyllts. Av praxis framgår att detta gäller även om han fått medgivande därtill från parterna.

Parterna är visserligen fria att avtala om annan ersättningsform än provision, men avtalsfriheten begränsas av god fastighetsmäklarsed. Detta innebär att användande av oskäligen avtalsvillkor kan leda till disciplinpåföljd. Såsom oskäligt har i praxis ansetts att kombinera en relativt kort uppdragstid med en ovillkorlig rätt till betydande ersättning. Noteras bör här att det är avtalsinnehållet som sådant som bedöms, inte vad mäklaren rent faktiskt har utträttat.

Slutligen kan nämnas att det i praxis har framkommit att den omständigheten att en mäklare i sig har rätt till skadestånd inte berättigar honom att rikta skadeståndsanspråk mot uppdragsgivaren, utan att specifikt ange hur skadeståndet är beräknat och vad det är avsett att kompensera.

#### **7.1.1.12 Redbarhet och lämplighet**

Nämndpraxis tyder på att det främst är ekonomiska brott som aktualiserar avregistrering, men också andra brott kan medföra att mäklaren bedöms som olämplig.

Enligt nämndens policy bör restförda skulder överstigande 100 000 kr i princip leda till avregistrering, såvida inte särskilda skäl föreligger. Ett sådant skäl kan vara att mäklaren träffat en överenskommelse med kronofogdemyndigheten om en avbetalningsplan. Orsakerna till skuldernas uppkomst tycks inte påverka FMN:s bedömning, medan länsrätten funnit sådana omständigheter kunna utgöra skäl att underlåta påföljd.

#### **7.1.1.13 Underlåtenhet att besvara föreläggande från nämnden**

Praxis har visat att avregistrering utgör den regelmässiga disciplinpåföljden vid underlåtenhet att besvara nämndens förelägganden. Under vissa omständigheter kan dock varning istället meddelas. En sådan omständighet har i praxis varit att mäklaren till slut inkommit med ett yttrande i kombination med det faktum att mäklaren inte tidigare varit föremål för nämndens granskning.

### **7.1.2 Ändringar av Fastighetsmäklarnämndens beslut**

#### *Ändringsprocenten*

Andelen fall där länsrätten upphävt FMN:s beslut är cirka 17,7 %. I fråga om de fall där kammarrätten upphävt länsrättens dom och fastställt FMN:s beslut är ändringsprocenten cirka 3,8 %. Andelen fall där kammarrätten upphävt både FMN:s beslut och länsrättens dom är cirka 7,6 %.

#### *Orsaker till ändringarna*

Vid analysen av de fall där FMN:s beslut ändrats av överinstanserna har jag främst kunnat urskilja två tendenser. För det första grundar sig många av dessa ändringar på olika bedömningar av bevisfrågan. Det har förekommit att FMN, i vissa fall utan att

egentligen uppmärksamma bevisfrågan, meddelat påföljd, medan överinstanserna inte ansett utredningen tillräcklig för att nå upp till beviskravet "otvetydigt". För det andra har jag kunnat notera att överinstanserna tar hänsyn till förmildrande omständigheter i det enskilda fallet i större utsträckning än FMN, som tycks fokusera mer på huruvida en viss handling eller underlåtenhet typiskt sett är att betrakta som klandervärd.

## 7.2 Några avslutande synpunkter de lege ferenda

Vad gäller FMN:s tillsynsverksamhet ser jag det som en mycket positiv utveckling att nämnden har övergått till att i större utsträckning än tidigare koncentrera tillsynen på mäklarens agerande i stort istället för på vissa moment i enskilda förmedlingsuppdrag<sup>340</sup>. Förhoppningsvis kommer denna utveckling att fortsätta när regeringen har svarat på betänkandet SOU 1999:35. Förändringen av arbetssättet är fördelaktig inte minst av den anledningen att praxis enligt min mening är ganska sträng i fråga om exempelvis boendekostnadskalkyler och objektsbeskrivningar. Som framgått i kapitel fem räcker det enligt nuvarande praxis med att mäklaren i ett enstaka fall har underlåtit att upprätta någon av dessa handlingar. Enligt min åsikt är det tveksamt om en sådan ordning är nödvändig för att tillgodose konsumentintresset. I det enskilda fallet har ju inte den berörde konsumenten något egentligt att vinna på att mäklaren drabbas av en näringsrättslig påföljd, utan kan istället tillgodoses i en civilrättslig skadeståndsprövelse. Inte heller konsumenterna som grupp kan anses gagnade av att en mäklare varnas för en engångsföreteelse. En näringsrättslig åtgärd är enligt min mening främst motiverad om mäklaren i fråga upprepade gånger förbisett att tillhandahålla någon av ovan nämnda handlingar eller om mäklaren också gjort sig skyldig till andra åsidosättanden av lagen. Bland annat av dessa skäl anser jag det vara önskvärt att nämnden inriktar sin verksamhet på mäklarens hela verksamhet istället för att koncentrera sig på enskildheter. Emellertid är det viktigt att ta ställning till hur en bedömning av mäklarens hela verksamhet skall förhålla sig till en bedömning av enskilda moment i enstaka förmedlingsuppdrag. Det kan knappast betraktas som en rättvis ordning om exempelvis en enstaka underlåtenhet att upprätta en boendekostnadskalkyl leder till att mäklaren meddelas disciplinpåföljd, medan tillsynsmyndigheten vid en bredare granskning kan overse med en sådan brist om mäklarens verksamhet i övrigt är klanderfri. Hur skall då en lämplig ordning se ut? Enligt min åsikt skulle det vara önskvärt om, i de fall där man kunnat konstatera att mäklaren t.ex. underlåtit att upprätta en boendekostnadskalkyl och han inte kunnat visa att köparen gjort ett avstående, nämnden kunde ta in några fler av mäklarens uppdrag för att utreda om det rör sig om en återkommande förseelse eller om det är fråga om en tillfällig miss. I det senare fallet anser jag att det kan räcka med ett påpekande från nämndens sida om att förfarandet inte står i överensstämmelse med FML. Någon disciplinpåföljd torde inte vara motiverad.

En kritisk synpunkt som framförts från branschen är att den goda fastighetsmäklarsekten fastställs genom att enskilda mäklare prövas av FMN och kanske meddelas disciplinpåföljd för ett handlande som först i och med beslutet blir känt såsom stridande mot

---

<sup>340</sup> Se avsnitt 4.4.2

god fastighetsmäklarsed<sup>341</sup>. I vissa fall kan alltså mäklaren varken av lagtext, förarbeten eller praxis utläsa hur han bör agera. Av denna anledning ser jag det som en fördelaktig utveckling att FMN har ställt sig positiv till att även utan anledning av en anmälan kunna ta upp frågor och göra principuttalanden<sup>342</sup>. På detta sätt kan god fastighetsmäklarsed utvecklas utan att någon enskild mäklare behöver pekats ut. Som framgått i kapitel fem och sex har det i praxis förekommit att någon av överinstanserna upphävt FMN:s beslut p.g.a. att beviskravet för att meddela mäklaren disciplinpåföljd inte ansetts uppfyllt. Enligt min uppfattning skulle bevisfrågan troligen kunna belysas bättre i FMN om mäklaren fick möjlighet att muntligen framföra sina synpunkter inför nämnden. Här kan påminnas om att det har förekommit att överinstanserna tagit hänsyn till omständigheter som framkommit vid den muntliga förhandlingen när man upphävt FMN:s beslut<sup>343</sup>. Huruvida muntlig förhandling bör tillåtas är emellertid också en resursfråga. Risken finns att förfarandet skulle bli alltför tungrott och resurskrävande om sådan möjlighet gavs i alla typer av tillsynsärenden. En icke önskvärd följd av detta skulle kunna bli minskad effektivitet. Enligt min mening kunde det därför vara lämpligt att göra någon form av avgränsning. Hur skall då en sådan avgränsning utformas? Här kan en jämförelse göras med förfarandet i Hälso- och sjukvårdens ansvarsnämnd, som är en statlig myndighet med uppgift att pröva frågor om disciplinpåföljd och återkallelse av legitimation eller annan behörighet att utöva yrke inom hälso- och sjukvården. De disciplinpåföljder det kan bli fråga om är erinran och varning. Återkallelse av legitimation eller annan behörighet, liksom återkallelse av registrering för mäklare, innebär ett yrkesförbud.<sup>344</sup> Förfarandet i ansvarsnämnden är enligt 7 kap. 11 § lag (1998:531) om yrkesverksamhet på hälso- och sjukvårdens område som huvudregel skriftligt, men muntlig förhandling får förekomma när det kan antas vara till fördel för utredningen. Enligt ansvarsnämndens praxis tillåts i princip aldrig muntlig förhandling i disciplinärenden. När det däremot rör sig om prövning av behörighet och återkallelse av legitimation eller annan behörighet således kan komma i fråga, bifaller nämnden i princip alltid begäran om muntlig förhandling.<sup>345</sup> Kanske skulle det vara lämpligt att göra motsvarande uppdelning också i FMN, d.v.s. att tillåta muntlig förhandling endast i de ärenden där mäklaren riskerar att få sin registrering återkallad. Med tanke på en återkallelse ingripande karaktär och det faktum att ett beslut om avregistrering gäller omedelbart är det i dessa fall enligt min mening av särskild vikt att underlaget för nämndens beslut är så fullständigt som möjligt.

En mycket omdebatterad fråga är mäklarens ställning som opartisk mellanman. Inom ramen för denna uppsats har jag inte haft möjlighet att belysa alla aspekter av denna problematik, men jag vill ändå fästa uppmärksamheten på ett par frågor som aktualiserats vid min genomgång av praxis. Den första frågan jag vill ta upp gäller mäklarens skyldighet att föreslå återgångsklausuler. Som framgått i kapitel fem har i praxis fastslagits att mäklaren som huvudregel är skyldig att råda köparen att ta in en låneförbe-

---

<sup>341</sup> SOU 1999:35, s. 94

<sup>342</sup> Se avsnitt 4.4.2

<sup>343</sup> Se kapitel 5 och 6

<sup>344</sup> 7 kap. 1 § lag samt 5 kap. 3, 7 och 10 §§ (1998:531) om yrkesverksamhet på hälso- och sjukvårdens område

<sup>345</sup> Enligt uppgift från Lars-Åke Johnsson, ordförande Hälso- och sjukvårdens ansvarsnämnd

hållsklausul i kontraktet, om köparen är beroende av lån för att kunna finansiera köpet. Motsvarande gäller också villkor med avseende på avyttring av köparens tidigare bostad. Jag anser emellertid att det kan ifrågasättas om denna praxis är förenlig med mäklarens skyldighet att tillgodose både säljarens och köparens intressen. Som Anna Hanberger påpekar kan det vara så att säljaren redan före slutuppgörelsen förvärvat en ny bostad. Om då köpet går tillbaka p.g.a. av att köparen inte får sin gamla bostad såld eller får avslag på sin låneansökan riskerar säljaren att stå med dubbla boenden.<sup>346</sup> Av denna anledning kan det hävdas att nuvarande praxis avseende återgångsvillkor kan innebära ett partiskt ställningstagande för köparen. I nyss nämnda fall torde det nämligen ligga i säljarens intresse att få till stånd ett bindande köpekontrakt som inte ger köparen möjlighet att vid en senare tidpunkt dra sig ur köpet. Framhållas bör att min avsikt med detta resonemang inte är att kritisera praxis avseende återgångsklausuler, utan att peka på svårigheten i att upprätthålla ett krav på opartiskhet. Den andra frågan jag vill ta upp gäller det i förarbetena angivna undantaget från opartiskhet vid affärsmässiga överväganden. Jag vill inte ifrågasätta själva undantaget i sig utan det faktum att det inte kan utläsas av lagtexten. Som Hanberger påpekar kan regelns utformning i lagtexten invagga konsumenter i en falsk trygghet att mäklaren utan undantag skall tillvarata båda parter intressen<sup>347</sup>. I praxis har undantaget bl.a. aktualiserats i ett fall där fastighetsköpet var villkorat av att säljarens kreditgivare godkände avtalet till alla delar. Mäklaren informerade inte köparna om att datum för exekutiv auktion var bestämd. Utan att köparna således fick möjlighet att bjuda på objektet på auktionen såldes fastigheten för en lägre köpeskilling än den med köparna avtalade.<sup>348</sup> Följaktligen åsidosattes köparnas intressen p.g.a. mäklarens underlåtenhet att upplysa om den exekutiva auktionen. Jag anser att detta fall åskådliggör lämpligheten av att mäklaren, enligt dansk modell, åläggs att hänvisa köparen att söka rådgivning hos en egen rådgivare<sup>349</sup>. På så sätt skulle man kunna motverka risken av att köparen förlitar sig på att mäklaren skall tillvarata hans intressen i alla frågor. Även om regeringen inte vill anamma den danska lösningen menar jag att den i vart fall bör överväga att föra in undantaget för affärsmässiga överväganden i lagtexten. På så sätt skulle innebörden av bestämmelsen om mäklarens opartiska ställning bli klarare för såväl mäklare som avtalsparter. Detta är av betydelse inte minst med tanke på Sveriges medlemskap i EU, där lagförarbetena inte alls har den betydelse som de traditionellt haft i svensk rätt. Allmänt vad gäller tillämpningen av FML har i kapitel fem framgått att stor vikt läggs vid innehållet i motiven. Hur detta förhåller sig till den EG-rättsliga ordningen skulle vara intressant att utreda närmare, men har av utrymmesskäl tyvärr inte varit möjligt inom ramen för denna uppsats.

I kapitel fem har framgått att såväl fastighetsmäklarbranschen som FMN förordar en översyn av bestämmelsen om förtroenderubbande verksamhet. Som jag uppfattar problematiken kring sidoverksamheter är en central fråga om det skall räcka med att verksamheten typiskt sett kan ge upphov till misstanke om att mäklarens opartiska

---

<sup>346</sup> Hanberger, JT 1995/96, s. 567

<sup>347</sup> Hanberger, JT 1995/96, s. 566

<sup>348</sup> Se avsnitt 5.2.2.5

<sup>349</sup> Jfr avsnitt 3.4

ställning äventyras, eller om det bör göras en närmare prövning av under vilka former verksamheten bedrivs i det enskilda fallet. Om man intar den förstnämnda inställningen torde de flesta kombinationserbjudanden, där tilläggstjänsten på något sätt är relaterad till fastigheter, kunna anses förtroenderubbande. Vilken inställning är då den gällande? Enligt min mening är motiven något motsägelsefulla på denna punkt. Samtidigt som man anför att bedömningen i det enskilda fallet kan bero på under vilka former verksamheten bedrivs, så poängteras att det räcker med att verksamheten typiskt sett kan anses förtroenderubbande<sup>350</sup>. Det vore därför önskvärt att lagstiftaren klargjorde vilket synsätt som skall vara det gällande. Vidare menar jag att det finns anledning att överväga frågan om man kan tänka sig att öppna upp möjligheterna för mäklare att bedriva sidoverksamhet. Som framgått tidigare i uppsatsen befinner sig fastighetsmäklarbranschen under omformning, bl.a. på grund av de allt större möjligheterna för köpare och säljare att knyta kontakt via Internet. Detta leder till att efterfrågan på traditionella mäklartjänster minskar. En annan förändring i samhället är att alltfler människor flyttar från glesbygden, vilket medför svårigheter för s.k. glesbygdsmäklare att klara sin försörjning enbart på sin mäklarverksamhet. För att kunna fortsätta med sin mäklarrörelse tvingas därför vissa fastighetsmäklare att starta upp någon annan verksamhet. Naturligtvis kan då mäklaren välja en verksamhet som är helt artskild från mäklariet, varvid några problem sannolikt inte uppstår. Emellertid torde det ofta ligga närmare till hands för mäklaren att välja en syssla som har anknytning till mäklarverksamheten, så att han kan få användning för den kompetens som han tillägnat sig som fastighetsmäklare. Som redogjorts för i min uppsats kan här uppstå problem med opartiskheten. Skall en mäklare då inte kunna ägna sig åt dessa typer av verksamhet? Enligt min uppfattning väger här två konsumenthänsyn mot varandra. Å ena sidan finns risken för att mäklaren inte i första hand ser till parternas intressen utan försöker styra affären på ett sätt som gynnar honom själv. Resultatet av detta kan exempelvis bli att kunden överrumplas och känner sig mer eller mindre tvingad att acceptera mäklarens erbjudande om en tilläggstjänst. Å andra sidan måste beaktas värdet av att bevara mäklarna som yrkesgrupp. Särskilt med tanke på hur betydelsefulla och komplicerade fastighetsköp oftast är för konsumenter, har mäklaren en viktig funktion i samhället som det finns skäl att värna om. Inte minst gäller detta i glesbygden där det som ovan nämnts kan vara mycket svårt för en mäklare att klara sin försörjning enbart på mäklarverksamheten. Om en sådan mäklare, som kanske är den ende mäklaren i området, tvingas lägga ner sin rörelse är hans kunder hänvisade till att söka mäklarehjälp på annat håll istället, vilket naturligtvis kan vara mycket besvärligt. Jag anser att regeringen bör överväga vilket av dessa hänsyn som bör väga tyngst, eller om möjligt försöka hitta en lösning som tillgodoser båda. Vilken ståndpunkt lagstiftaren än intar är det av stor vikt att mäklarna får klart besked om denna, så att de inte riskerar att starta upp en sidoverksamhet som sedan måste läggas ner p.g.a. att den i efterhand bedöms som förtroenderubbande.

En med sidoverksamhet närrelaterad fråga är hur man skall se på fastighetsbyråers bindning till banker. Som har nämnts i kapitel fem uttalas klart i propositionen till FML att det får anses strida mot god fastighetsmäklarsed att mäklaren får särskild ersätt-

---

<sup>350</sup> Prop. 1994/95:14, s. 54 och 80



ning för att förmedla en viss kreditgivares lån. Jag anser att det finns anledning för lagstiftaren att närmare överväga vad som skall gälla i de fall där mäklaren inte är utlovad sådan ersättning, men det finns andra typer av bindningar mellan banken och fastighetsbyrån. Liksom i fråga om sidoverksamheter väger här olika konsumenthänsyn mot varandra. Å ena sidan finns de fördelar som en konsument kan få av att mäklarfirmans företag har ett nära samarbete med en bank. Det kan hävdas att en sådan mäklarfirma kan ge kunden bättre service, exempelvis genom att erbjuda hjälp att snabbt låna pengar till handpenning hos den egna banken. Å andra sidan finns risken att mäklaren inte föreslår sin uppdragsgivare det fördelaktigaste lånealternativet p.g.a. att han av olika skäl har mer att vinna på att hänvisa till den egna banken. En annan risk är att mäklaren underlåter att redovisa sådana spekulanter som kan finansiera köpet kontant, till förmån för spekulanter som måste låna för att kunna betala fastigheten. Ur konkurrensrättsligt perspektiv kan tilläggas att samarbetet mellan fastighetsbyråer och banker kan leda till att icke bankanknutna mäklarfirmor konkurreras ut, vilket i sin tur kan leda till att storleken på mäklarnas ersättning drivs upp. Liksom vad gäller sidoverksamheter anser jag vidare att lagstiftaren bör klargöra om det räcker med att en viss bindning mellan en bank och en fastighetsbyrå typiskt sett kan anses otillbörlig, eller om en sådan koppling måste kunna påvisas i det enskilda fallet. Inställningen till denna fråga torde nämligen ha stor betydelse för tillsynsmyndighetens bedömning.

Sammanfattningsvis kan sägas att FMN har påbörjat ett flertal positiva förändringar som främjar en mer ändamålsenlig och effektiv tillsyn. Jag anser dock att man också bör överväga att införa en möjlighet till muntlig förhandling i vart fall i de ärenden där mäklaren riskerar att få sin registrering återkallad. Vad gäller innehållet i FML, framförallt i fråga om innebörden av mellanmansbegreppet och möjligheten till sidoverksamhet, vill jag avslutningsvis framhäva att det finns all anledning för regeringen att göra en översyn av regleringen.

# Källförteckning

## Offentligt tryck

SOU 1981:102. Fastighetsförmedlingslag  
Ds 1992:87. Ny fastighetsmäklarlag  
SOU 1999:35. Fastighetsmäklarnämnden – effektivare tillsyn  
Proposition 1944:81. Förslag till lag om redovisningsmedel, m.m.  
Proposition 1975:6. Ändring i konkurslagen (1921:225) m. m.  
Proposition 1983/84:16. Fastighetsmäklare  
Proposition 1994/95:14. Ny fastighetsmäklarlag  
Betänkande 1994/95:LU33. Ny fastighetsmäklarlag

## Litteratur

Broström, Mats	Fastighetsmäklare – aktsamhetskrav och oaktsamhetsansvar vid fastighetsförmedling, Stockholm, 1995
Cervin, Ulf	Fastighetsmäklaren, 2 uppl., Malmö, 1991 (cit: Cervin)
Cervin, Ulf/ Sallnäs, Ulf	Fastighetsmäklaren. En kommentar till 1995 års fastighetsmäklarlag, 3 uppl., Malmö, 1995 (cit: Cervin, Sallnäs)
Hellners, Trygve, Malmqvist, Bo	Nya förvaltningslagen med kommentarer, 4 uppl., Stockholm, 1995
Ragnemalm, Hans	Förvaltningsprocessrättens grunder, 7 uppl., Stockholm, 1992
Strömberg, Håkan	Allmän förvaltningsrätt, 19 uppl., Malmö, 1998
Zacharias, Claude	Fastighetsmäklarlagen i praktisk tillämpning. En genomgång av lag, motiv och praxis, Stockholm, 1995 (cit: Zacharias)

## Artiklar

Hanberger, Anna	Fastighetsmäklaren – en opartisk mellanman, JT 1995/96, s. 560
Zacharias, Claude	Ett minerat gränsland, eller har mäklaren en undersökningsplikt?, SvJT 1994, s. 204
Zacharias, Claude	Kan fastighetsmäklaren vara en opartisk mellanman?, SvJT 1994, s. 561

Zacharias, Claude	Om mäklarlagens krav på boendekostnadskalkyl, SvJT 1995, s. 526
Zacharias, Claude	Två HD-avgöranden om fastighetsmäklares ansvar rörande återgångsklausuler, SvJT 1997 s. 859f

## Intervjuer

Lars-Åke Johnsson, ordförande Hälso- och sjukvårdens ansvarsnämnd

Maria Renmyr, ordförande FMN

Mats Rosén, handläggare FMN

Christer Ståludd, handläggare FMN

Björn Zedenius, chefsrådmann Länsrätten i Stockholms län

## Övrigt

FMN:s föreskrift "Utbildningskrav för att bli registrerad som fastighetsmäklare"

FMN:s hemsida, [www.fastighetsmaklarnamnden.se](http://www.fastighetsmaklarnamnden.se)

FMN:s protokoll, 1998-09-16 och 2000-01-26

FMN:s skrivelse till Justitiedepartementet, dnr 4-1386-99, 2000-02-17

FMN:s årsredovisning för räkenskapsåret 1999, dnr 8-163-00, 2000-02-23

Guttman, Lars I, Fastighetsmäklaren – myt eller människa? En uppsats om fastighetsmäklarens rättsliga ställning samt det för fastighetsmäklarlagens tillämpning grundläggande begreppet god fastighetsmäklarsed. Examensuppsats vid Lunds Universitet, 1998

Konsumentverkets författningssamling 1996:4, Riktlinjer för tillhandahållande, utförande och marknadsföring av fastighetsmäklartjänster i konsumentförhållanden

# Rättsfallsförteckning

## Domar

### Regeringsrätten

RÅ 1986 ref. 15

RÅ 1996 ref. 83

### Högsta domstolen

NJA 1982 s. 613

NJA 1997 s. 127 I och II

### Marknadsdomstolen

MD 1984:20

### Kammarrätten i Stockholm

Målnr 7183-1996, 1997-02-21

Målnr 2126-1997, 1997-12-08

Målnr Ö 5163-1997, 1998-04-30

Målnr 8983-1996, 1998-06-16

Målnr 8706-1997, 1998-06-30

Målnr 711-1998, 1998-07-02

Målnr 7178-97, 1998-09-25

Målnr 386-1997, 1998-11-06

Målnr 6158-1998, 1999-03-29

Målnr 9268-1998, 1999-05-25

Målnr 4709-1997, 1999-08-30

Målnr 4612-1998, 1999-09-27

Målnr 8415-1998, 1999-09-27

Målnr Ö 7226-1998, 1999-12-07

Målnr 9245-1997, 1999-12-14

Målnr 2145-1999, 1999-12-14

Målnr 6993-1999, 1999-12-14

### Hovrätten över Skåne och Blekinge

Målnr T 699-94, 1995-05-03

## Länsrätten i Stockholms län

Målnr Ö 11221-96, 1996-09-05  
Målnr Ö 14891-96, 1996-11-07  
Målnr Ö 14892-96, 1996-11-07  
Målnr Ö 17357-96, 1996-12-12  
Målnr Ö 17317-96, 1997-02-10  
Målnr Ö 566-97, 1997-05-12  
Målnr Ö 4783-97, 1997-06-02  
Målnr Ö 5394-97, 1997-06-12  
Målnr Ö 19942-96, 1997-06-12  
Målnr Ö 19943-96, 1997-06-12  
Målnr Ö 7157-97, 1997-06-18  
Målnr Ö 4767-97, 1997-09-11  
Målnr Ö 7680-97, 1997-09-30  
Målnr Ö 6932-97, 1997-11-20  
Målnr Ö 7673-97, 1997-11-26  
Målnr Ö 8947-97, 1997-12-03  
Målnr Ö 569-97, 1997-12-08  
Målnr Ö 8350-97, 1997-12-08  
Målnr Ö 8948-97, 1997-12-08  
Målnr Ö 17910-97, 1997-12-18  
Målnr Ö 10219-97, 1997-12-19  
Målnr Ö 10228-97, 1997-12-23  
Målnr Ö 15825-97, 1998-03-18  
Målnr Ö 4358-98, 1998-04-16  
Målnr Ö 19706-97, 1998-04-17  
Målnr 1578-98, 1998-04-17  
Målnr Ö 18443-97, 1998-04-22  
Målnr Ö 1586-98, 1998-05-14  
Målnr Ö 1036-98, 1998-05-15  
Målnr Ö 5691-98, 1998-05-20  
Målnr Ö 4362-98, 1998-05-26  
Målnr Ö 2771-98, 1998-05-27  
Målnr Ö 1040-98, 1998-06-29  
Målnr Ö 4759-98, 1998-06-29  
Målnr Ö 2875-98, 1998-09-04  
Målnr Ö 4960-98, 1998-10-09  
Målnr Ö 6880-98, 1998-10-12  
Målnr Ö 8460-98, 1998-10-12  
Målnr Ö 8138-98, 1998-10-20  
Målnr Ö 2645-98, 1998-10-23  
Målnr Ö 14377-98, 1998-11-17  
Målnr Ö 5687-98, 1998-11-20  
Målnr Ö 13238-98, 1998-11-26  
Målnr Ö 14391-98, 1998-12-07  
Målnr Ö 13763-98, 1998-12-11  
Målnr Ö 9321-98, 1998-12-16  
Målnr Ö 14364-98, 1999-01-15  
Målnr Ö 14373-98, 1999-01-20  
Målnr Ö 8494-98, 1999-02-08  
Målnr Ö 18015-98, 1999-03-05  
Målnr Ö 5648-98, 1999-03-30  
Målnr Ö 9323-98, 1999-03-30  
Målnr Ö 7628-98, 1999-04-07  
Målnr Ö 18013-98, 1999-04-27  
Målnr Ö 18014-98, 1999-05-31  
Målnr 4307-99, 1999-06-24  
Målnr 2047-99, 1999-07-14  
Målnr 5104-99, 1999-08-20  
Målnr 8328-99, 1999-08-30  
Målnr 1736-99, 1999-11-09  
Målnr 9525-99, 1999-11-15

# Beslut

## Fastighetsmäklarnämnden

Dnr 20-285-95, 1996-04-29  
Dnr 20-324-95, 1996-04-29  
Dnr 20-525-95, 1996-04-29  
Dnr 20-655-95, 1996-04-29  
Dnr 20-431-95, 1996-05-28  
Dnr 20-729-96, 1996-06-20  
Dnr 20-972-95, 1996-08-28  
Dnr 20-1047-95, 1996-08-28  
Dnr 20-599-96, 1996-08-28  
Dnr 20-360-95, 1996-09-25  
Dnr 20-470-95, 1996-09-25  
Dnr 20-1582-96, 1996-09-25  
Dnr 20-675-96, 1996-10-16  
Dnr 20-912-96, 1996-10-16  
Dnr 20-1783-96, 1996-10-16  
Dnr 20-1855-96, 1996-10-16  
Dnr 20-557-96, 1996-10-28  
Dnr 20-943-96, 1996-10-28  
Dnr 20-119-95, 1996-11-13  
Dnr 20-284-95, 1996-11-13  
Dnr 20-561-95, 1996-11-13  
Dnr 20-562-95, 1996-11-13  
Dnr 20-2432-96, 20-2480-96,  
1996-11-13  
Dnr 20-464-95, 1996-12-18  
Dnr 20-319-96, 1997-01-15  
Dnr 20-997-96, 1997-01-15  
Dnr 20-165-95, 1997-03-05  
Dnr 20-836-96, 1997-03-05  
Dnr 20-2865-96, 1997-03-05  
Dnr 21-3493-96, 1997-03-05  
Dnr 20-254-95, 1997-03-26  
Dnr 20-1017-96, 1997-03-26  
Dnr 20-1816-96, 20-3417-96,  
1997-03-26  
Dnr 20-1892-96, 1997-03-26  
Dnr 20-3552-96, 1997-03-26  
Dnr 20-480-95, 1997-04-28  
Dnr 20-1657-96, 1997-04-28  
Dnr 35-1761-96 och 20-2023-96,  
1997-04-28  
Dnr 21-3425-96, 1997-04-28  
Dnr 20-43-97, 1997-04-28  
Dnr 20-3535-96, 1997-05-14  
Dnr 20-3628-96, 1997-05-14  
Dnr 20-332-97, 1997-05-14  
Dnr 20-3375-96, 1997-05-14  
Dnr 20-3442-96, 1997-06-03  
Dnr 20-3842-96, 1997-06-03  
Dnr 20-3776-96, 1997-06-03  
Dnr 20-3826-96, 1997-06-03  
Dnr 20-3602-96, 1997-06-25  
Dnr 20-76-97, 1997-06-25  
Dnr 4-999-97, 1997-06-25  
Dnr 4-1384-97, 1997-08-27  
Dnr 20-626-96, 4-1282-97,  
1997-09-17  
Dnr 20-2908-96, 1997-09-17  
Dnr 20-383-97, 1997-09-17  
Dnr 20-452-97, 1997-09-17  
Dnr 4-467-97, 1997-09-17  
Dnr 20-521-96, 1997-09-17  
Dnr 4-1769-97, 1997-09-17  
Dnr 4-1769-97, 1997-09-17  
Dnr 20-3937-96, 1997-10-14  
Dnr 20-2483-96, 1997-10-29  
Dnr 20-2737-96, 20-3102-96,  
1997-10-29  
Dnr 20-3016-96, 1997-10-29  
Dnr 20-420-97, 1997-11-12  
Dnr 20-886-97, 1997-11-26  
Dnr 4-1895-97, 1997-11-26  
Dnr 20-577-97, 1997-12-17  
Dnr 4-930-97, 1997-12-17  
Dnr 4-1559-97, 1997-12-17  
Dnr 4-3470-97, 1997-12-17  
Dnr 20-343-97, 1998-01-21  
Dnr 4-1570-97, 1998-01-21

Dnr 20-1820-97, 1998-01-21  
Dnr 4-2053-97, 1998-01-21  
Dnr 20-3502-96, 1998-01-21  
Dnr 20-616-97, 1998-02-18  
Dnr 21-720-97, 1998-02-18  
Dnr 4-1369-97, 1998-02-18  
Dnr 4-1544-97, 1998-02-18  
Dnr 4-1572-97, 1998-02-18  
Dnr 4-1264-97, 1998-03-11  
Dnr 4-1271-97, 1998-03-11  
Dnr 4-1435-97, 1998-03-11  
Dnr 4-1541-97, 1998-03-11  
Dnr 4-1672-97, 1998-03-11  
Dnr 4-1831-97, 1998-03-11  
Dnr 4-1954-97, 1998-03-11  
Dnr 4-2417-97, 1998-03-25  
Dnr 20-506-97, 1998-04-29  
Dnr 4-3254-97, 1998-04-29  
Dnr 4-3250-97, 1998-05-13  
Dnr 4-2404-97, 1998-05-27  
Dnr 4-3317-97, 1998-05-27  
Dnr 4-3013-97, 1998-06-17  
Dnr 4-2591-97, 1998-08-26  
Dnr 4-2639-97, 1998-08-26  
Dnr 4-1447-98, 1998-08-26  
Dnr 4-3050-97, 1998-09-09  
Dnr 4-137-98, 1998-09-09  
Dnr 4-560-98, 1998-09-09  
Dnr 4-522-98, 1998-09-16  
Dnr 4-1755-98, 1998-09-16  
Dnr 4-2311-98, 1998-09-29  
Dnr 4-2358-98, 1998-10-06  
Dnr 4-332-98, 1998-10-07  
Dnr 4-545-98, 1998-10-07  
Dnr 4-1755-98, 1998-10-22  
Dnr 4-3209-97, 1998-10-28  
Dnr 4-1424-98, 1998-11-18  
Dnr 4-1440-98, 1998-11-18  
Dnr 4-1772-98, 1998-11-18  
Dnr 4-1393-97, 4-473-98,  
1998-12-02  
Dnr 4-551-99, 1999-01-17  
Dnr 4-1217-98, 1999-02-03  
Dnr 4-2529-98, 1999-02-03

Dnr 4-2603-97, 4-314-98, 4-463-98,  
1999-02-24  
Dnr 4-287-98, 1999-02-24  
Dnr 4-1996-98, 1999-02-24  
Dnr 4-1899-98, 1999-03-17  
Dnr 4-1974-98, 1999-03-17  
Dnr 4-2126-98, 1999-03-17  
Dnr 4-2035-98, 4-310-99,  
1999-04-14  
Dnr 4-2373-98, 1999-04-14  
Dnr 4-1469-98, 1999-05-05  
Dnr 4-1835-98, 1999-05-05  
Dnr 4-2271-98, 1999-05-05  
Dnr 4-2656-98, 1999-05-05  
Dnr 4-2432-98, 1999-05-26  
Dnr 4-2776-98, 1999-05-26  
Dnr 4-13-99, 1999-06-16  
Dnr 4-541-99, 1999-07-06  
Dnr 4-2511-98, 1999-09-01  
Dnr 4-2585-98, 1999-09-01  
Dnr 4-123-99, 1999-09-01  
Dnr 4-469-99, 1999-09-01  
Dnr 4-1079-99, 1999-09-01  
Dnr 4-169-99, 1999-09-29  
Dnr 4-592-99, 1999-09-29  
Dnr 4-978-99, 1999-10-20  
Dnr 4-254-99, 1999-11-17  
Dnr 4-287-99, 1999-11-17  
Dnr 4-81-99, 1999-12-15  
Dnr 4-1025-99, 1999-12-15  
Dnr 4-1007-99, 2000-01-26

