



JURIDISKA FAKULTETEN
vid Lunds universitet

Fredrik Viberud

Fastighetssäljarens upplysningsplikt

- rättsläget före och efter NJA 2007 s. 86

LAGF03 Rättsvetenskaplig uppsats

Kandidatuppsats på juristprogrammet
15 högskolepoäng

Handledare: Joel Eriksson

Termin: VT 2017

Innehållsförteckning

Summary.....	3
Sammanfattning.....	5
Förkortningar	7
1 Inledning	8
1.1 Allmän bakgrund.....	8
1.2 Syfte och frågeställningar.....	9
1.3 Avgränsningar	9
1.4 Metod och teori	10
1.5 Forskningsläge	10
1.6 Material.....	11
1.7 Disposition.....	11
2 Felreglerna i jordabalken	12
2.1 Felbedömning i tvåstegsmodellen.....	12
2.2 Abstrakta faktiska fel i jordabalken.....	13
3 Upplyningsplikten – vedertagen i vissa fall	13
3.1 Friskrivningar mellan privatpersoner.....	14
3.2 Upplyningsplikt vid påföljdsfriskrivning	14
3.2.1 NJA 1975 s. 545	14
3.2.2 NJA 1981 s. 894	15
3.2.3 NJA 1980 s. 398	16
3.3 Konklusion för friskrivningsfallen	16
3.4 Förfarande i strid mot tro och heder	17
4 Upplyningsplikten i förarbetena	18
4.1 Kommittédirektiv, SOU och proposition	18
4.1.1 Kommentarer till förarbetena.....	19
5 Upplyningsplikten före NJA 2007 s. 86.....	20
5.1 Typsituation 1	20
5.1.1 NJA 1961 s. 137	20
5.1.2 NJA 1981 s. 894	20
5.1.3 NJA 1985 s. 274	21
5.1.4 NJA 2007 s. 86	21
5.2 Typsituation 2	22
5.2.1 NJA 1981 s. 815	22
5.3 Konklusion	22
6 HD-avgörandet NJA 2007 s. 86	23
6.1 Omständigheterna och HD:s argumentation	23
6.2 Kritiken mot NJA 2007 s. 86.....	25
6.2.1 Kodifieringen av köparens undersökningsplikt.....	25
6.2.2 Argumentationen kring befintligt skick	26
6.2.3 Övrig kritik	27
7 HD-avgörandets tillämpning i underätterna	28
7.1 Mål T 3496-13 och Mål T 775-14.....	28
7.2 Mål T 658-13	29
8 Analys och slutsats.....	29
8.1 Upplyningsplikten före HD-avgörandet.....	29
8.2 Upplyningsplikten efter HD-avgörandet.....	30
9 Käll- och litteraturförteckning	34

Summary

The regulations in property law (JB 1970:994) regarding defects in real estate have undergone changes and developed through case law. In a ruling by the supreme court, NJA 2007 s. 86, a seller was considered, under certain criteria, to have a duty to disclose regarding a defect that he was aware of, although it was detectable and therefore subject to the buyer's obligation to inspect. Because of the previous legal position and the argumentation by the supreme court in the individual case, the precedent value has been questioned by authorities in the field.

The purpose of the essay has been to examine what precedent value the ruling has and how it changes seller's duty to disclose. Therefore, what constitutes seller's duty to disclose and its extent, before and after the ruling, have been examined. This has been done by the use of a legal historical and a legal dogmatic method.

Traditionally, sellers of real estate have, in the preparatory works, doctrine and case law, been considered to have a duty to disclose when general disclaimers for *hidden* defects are used. Also, sellers have been responsible for *detectable* defects, because of their silence about them or having provided misleading information according to the Swedish Contracts Act (AvtL 1915:218) 30, 33 § § about betrayal and procedure in violation of faith and honor. In these cases, sellers have not been allowed to claim that the buyer did not fulfill his obligation to inspect.

The ruling by the supreme court means that the starting point for the responsibility regarding defects in real estate still is the buyer's obligation to inspect. However, sellers independently have a duty to disclose *detectable defects*, that the buyer has a *delusion* about and that the seller *has tried to fix*, and that the seller in addition to this, *has or should have realized that the defects were crucial to the buyer's decision to buy the property*. What is *changed* due to the ruling, is thus not that sellers can be responsible for

detectable errors. The change is that a seller, under these criteria, without them forming betrayal or procedure in violation of faith and honor in the individual case, has a duty to disclose. This means that the duty to disclose applies regardless of the buyer's obligation to inspect. This also follows from that the supreme court assumes that the defect, in the individual case, has not at all been discussed by the parties.

The supreme court argues that earlier case law has left an opening for this duty to disclose, due to that another case (NJA 1981 s. 894), can be interpreted as if it were because the seller left *misleading information* to the buyer, that the seller was held responsible for the defect, but that it might as well be because the seller exploited the buyers' delusion about the defect, regardless of whether it was discussed between the parties or not. The supreme court also argues that real estate mainly is sold in "existing condition" and that sellers therefore, like sellers of chattels in existing condition, according to the Swedish Sale of Goods Act (KöpL 1990:931) 19 § first part second point, have a duty to disclose.

Grauers has criticized the ruling on several points and Håstad has responded to this criticism. He attaches great importance to how the supreme court argued and to his own conclusion that the ruling means that sellers have a general duty to disclose. Håstad has objected that the duty to disclose arising from the ruling is not general but applies in "comparable cases".

The district court has applied the ruling without change by stating that its meaning is that sellers have a duty to disclose in "more betrayal like cases". The ruling by the supreme court has thus gained practical significance and the criticism towards it is on a theoretical level. These circumstances indicate that it has a normal precedent value. However, the scope is limited by the statement of Håstad about "comparable cases".

Sammanfattning

Jordabalkens felregler har genomgått lagändringar och utvecklats genom rättspraxis. I ett HD-avgörande, NJA 2007 s. 86, ansågs en säljare av fast egendom under vissa kriterier ha en upplysningsplikt för fel som omfattas av köparens undersökningsplikt, men som säljaren har vetskap om. Mot bakgrund av det tidigare rättsläget och HD:s argumentation i det enskilda fallet har domens prejudikatvärde ifrågasatts av auktoriteter på området.

Uppsatsens syfte var att utreda hur HD-avgörandet har förändrat säljarens upplysningsplikt. Rekvisiten som före och efter HD-avgörandet aktualiserar en upplysningsplikt, vad den omfattar samt prejudikatvärdet har undersökts. En rättshistorisk och rättsdogmatisk metod har använts.

Säljare av fast egendom har i förarbeten, doktrin och rättspraxis traditionellt ansetts ha en upplysningsplikt vid generella påföljdsfriskrivningar för *dolda* fel. Likaså har säljaren blivit ansvarig för *upptäckbara fel* på grund av förtigande eller missvisande upplysningar enligt avtalslagen 30, 33 § § om svek och förfaranden i strid mot tro och heder. Då har säljaren inte tillåtit åberopa att köparen eftersatt sin undersökningsplikt.

HD-avgörandet innebär att utgångspunkten för felansvaret fortfarande är köparens undersökningsplikt, men att säljaren oberoende av den, har en upplysningsplikt för *upptäckbara fel* som köparen är i *villfarelse* om, och som säljaren dessutom *försökt att åtgärda* och därtill *har insett eller bort inse vara av väsentlig betydelse för köparens beslut att köpa fastigheten*. Det som *förändras* i och med HD-avgörandet är alltså inte att säljaren på grund av sin upplysningsplikt kan bli ansvarig för upptäckbara fel. Förändringen är att säljaren under dessa kriterier, *utan* att de dessutom innebär svek eller förfarande i strid mot tro och heder i det enskilda fallet, har en upplysningsplikt. Upplysningsplikten gäller alltså under dessa kriterier oberoende av köparens undersökningsplikt. Det följer även av att HD utgår ifrån att felet inte berörts mellan parterna överhuvudtaget.

HD menar att tidigare rättspraxis lämnat ett utrymme för upplysningsplikten och anför att NJA 1981 s. 894 kan läsas som att det var en *vilseledande uppgift* som medförde felansvaret, men att det lika gärna kan vara ett utnyttjande av säljarens villfarelse, oberoende av om felet diskuterats överhuvudtaget mellan parterna. HD menar även att fastigheter säljs huvudsakligen i befintligt skick och att säljaren därför, i likhet med en säljare av lös egendom i befintligt skick enligt köplagen 19 § första stycket andra punkten, har en upplysningsplikt.

Grauers har kritiserat HD-avgörandet på flera punkter och Håstad har bemött kritiken. Grauers lägger stor vikt vid HD:s argumentation och sin egen slutsats att HD-avgörandet innebär en generell upplysningsplikt. Håstad har invänt att upplysningsplikten inte är generell utan gäller i ”jämförbara fall”.

Tingsrätten har tillämpat HD-avgörandet utan ändring genom att konstatera att dess innebörd är att säljaren har en upplysningsplikt i ”mer svekliknande fall”. HD-avgörandet har alltså fått praktisk betydelse och kritiken mot det är på ett teoretiskt plan. Dessa omständigheter talar för att HD-avgörandet har ett normalt prejudikatvärde. Däremot begränsas tillämpningsområdet av Håstads uttalande om ”jämförbara fall”.

Förkortningar

AvtL	Lag (1915:218) om avtal och andra rätts- handlingar på förmögenhetsrättens område.
HD	Högsta domstolen.
JB	Jordabalk (1970:994).
JT	Juridisk Tidskrift.
KöpL	Köplag (1990:931).
KKöpL	Konsumentköplag (1990:932).
NJA	Nytt juridiskt arkiv.
Prop.	Proposition.
SOU	Statens offentliga utredningar.

1 Inledning

1.1 Allmän bakgrund

Fastighetsköp är för många privatpersoner en viktig affär. Därför har både köparen och säljaren ett intresse av att ansvarsfördelningen för eventuella fel i fastigheten är tydlig. Felreglerna har emellertid ändrats både genom lagändringar och praxis.

I 1947 års jordabalk omfattade köparens undersökningsplikt både synliga och dolda fel.¹ Utgångspunkten var att endast konkreta fel kunde åberopas. Däremot kunde abstrakta fel åberopas vid svek och utfästelsefall.²

I 1972 års jordabalk kunde emellertid inte säljaren undgå felansvar på grund av att han inte gjort en utfästelse. Därför kvarstod köparens undersökningsplikt, men det generella ansvaret för dolda fel flyttades över på säljaren.³ Likaså kvarstod ansvaret för konkreta fel och dessutom infördes ansvar för abstrakta fel.⁴

År 1990 kodifierades köparens undersökningsplikt i JB 4 kap. 19 § andra stycket och den var fortfarande utgångspunkten för felansvaret. Säljaren hade emellertid redan innan en upplysningsplikt vid generella påföljdsfriskrivningar för *dolda* fel. I ännu tidigare rättspraxis till 1942 års jordabalk hade säljaren även blivit ansvarig för *upptäckbara* fel vid svek och förfaranden i strid mot tro och heder enligt avtalslagen⁵ 30 och 33 § §.⁶

I ett uppmärksammat rättsfall, NJA 2007 s. 86, menar emellertid HD att säljaren, under vissa omständigheter och vid sidan av svek och förfaranden i

¹ Citeras JB.

² Karlgren (1976) s. 34.

³ Elfström och Ashton (2008), s. 215.

⁴ Victorin och Hager (2015) s. 131.

⁵ Citeras AvtL.

⁶ Victorin och Hager (2015) s. 130 och 148, Jfr Prop. 1989/90:77 s. 61 gällande kodifiering av köparens undersökningsplikt utan att den ändras i sak.

strid mot tro och heder, har en upplysningsplikt för upptäckbara fel som han har vetskap om.⁷ Domens prejudikatvärde har, mot bakgrund av det tidigare rättsläget och omständigheter i det enskilda fallet, ifrågasatts av flera auktoriteter på området.

1.2 Syfte och frågeställningar

Syftet med uppsatsen är att utreda hur avgörandet har förändrat säljarens upplysningsplikt. Följande frågeställningar kommer att besvaras utifrån ett rättsutvecklingsperspektiv:

1. Vilka rekvisit utgjorde säljarens upplysningsplikt innan HD-avgörandet och vad omfattar de?
2. Vilka rekvisit utgör säljarens upplysningsplikt och vad omfattar de efter HD-avgörandet?
3. Vilket prejudikatvärde har HD-avgörandet?

1.3 Avgränsningar

Uppsatsen behandlar fastighetsförvärv för privat bruk mellan privatpersoner. Upplysningspliktens existens och innebörd undersöks endast för abstrakta faktiska fel eftersom det är faktiska fel som är föremål för prövning i HD-avgörandet. Dessutom är det faktiska fel som varit av ”särskilt intresse” i förarbetena till ändringarna av felreglerna i JB.⁸

Uppsatsens fokus är till övervägande del säljarens upplysningsplikt. Därför behandlas köparens undersökningsplikt betydligt mer övergripande. Relationen mellan dessa plikter belyses i den omfattning som följer av rättspraxis som används i uppsatsen. Likaså är delen som behandlar kritiken mot avgörandet och dess tillämpning i underrätterna i jämförelse mindre omfattande. Dessutom berörs inte felansvar som gäller andra utöver

⁷ NJA 2007 s. 86, kommer i uppsatsen fortsättningsvis att kallas för ”HD-avgörandet”.

⁸ SOU 1987:30 s. 18.

parterna. Ansvar för följdskador, alltså fel som inte ingår i det ursprungliga felet, behandlas inte.

1.4 Metod och teori

Rekvisiten för säljarens upplysningsplikt och dess omfattning före och efter HD-avgörandet undersöks med rättshistorisk metod genom att förarbeten, åsikter i doktrin och rättsfall vid de båda tidpunkterna studeras.⁹ Rättsläget vid de båda tidpunkterna utreds emellertid med rättsdogmatisk metod utifrån dessa dokument. Förarbetena och doktrin visar hur upplysningsplikten fungerar teoretiskt och rättsfallen hur den används i praktiken. Rättsfallen visar även vilka upptäckbara fel i enskilda fall som har utgjort ett fel i rättslig mening. Doktrin används också för att beskriva felansvaret och kommentera gällande rätt. Teorier av Folke Grauers om säljarens upplysningsplikt presenteras i relevanta delar. Även Torgny Håstads åsikter presenteras och vägs mot Grauers.¹⁰ Dessa kommenteras ytterligare av en tredje bedömare, Ronny Henning.¹¹

1.5 Forskningsläge

HD-avgörandets konsekvenser för säljarens upplysningsplikt har diskuterats av professorer på avtals-, handels- och fastighetsrättens område. I sin bok *Fastighetsköp* och i två artiklar i *Juridisk tidskrift* kritiserar Grauers HD-avgörandet.¹² Kritiken har bemötts av Håstad, i en artikel i samma tidskrift.¹³ Ämnet har även debatterats av andra auktoriteter inom fastighetsrätten. Säljarens felansvar beskrivs också i andra artiklar och i litteratur av bland annat Jan Hellner och Richard Hager. Likaså har avgörandet och dess konsekvenser utgjort uppsatsämne åt studenter på olika universitetsutbildningar.

⁹ Med doktrin avses juridisk litteratur.

¹⁰ Håstad var referent i HD-avgörandet.

¹¹ Advokat inom bland annat kommersiella tvister.

¹² Grauers (2006/2007) och Grauers 2007/2008).

¹³ Håstad (2007/2008).

1.6 Material

Uppsatsen stödjer sig på olika material i olika delar. Felreglerna och upplysningsplikten före avgörandet utgår från presentationen av den och rättspraxis i Grauers bok och Elfströms och Ashtons bok *Fel i fastighet*. Författarna är auktoriteter på området och presenterar rättsfallen objektivt. Däremot tillägnas förarbetena ett eget kapitel, eftersom resonemangen där är mer utförliga och renodlade gällande felansvaret. Även delen i avhandlingen gällande HD-avgörandet och efterföljande rättspraxis baseras på originaldokument, eftersom de enskilt mot bakgrund av uppsatsens frågeställningar utgör en väsentlig del. Kritiken mot HD-avgörandet grundas på de dokument där den ursprungligen framförs.

1.7 Disposition

I avhandlingen under kapitel 2 presenteras generella delar av felbedömningen och abstrakta faktiska fel. Syftet är att beskriva när ett felansvar kan aktualiseras för parterna. I kapitel 3 redogörs för när det varit vedertaget att säljaren haft en upplysningsplikt. Först beskrivs friskrivningar generellt. Sedan görs en genomgång av rättspraxis som därefter sammanfattas. Härnäst belyses säljarens upplysningsplikt i ytterligare två fall. Därefter behandlar kapitel 4 lagstiftningsprocessen i relevanta delar för felansvaret i allmänhet och säljarens upplysningsplikt i synnerhet. Den kommenteras dessutom med litteratur skriven av Grauers. I kapitel 5 behandlas och sammanfattas säljarens ansvar för upptäckbara fel utifrån rättspraxis innan HD-avgörandet. Sedan redogörs i kapitel 6 för omständigheterna i HD-avgörandet och HD:s argumentation redovisas i relevanta delar. Därefter redovisas kritiken som avgörandet fått i de delar som bemötts av Torgny Håstad. Kapitel 7 visar hur underrätterna tillämpat HD-avgörandet i senare fall.¹⁴ Slutligen, i kapitel 8, besvaras frågeställningarna genom ett antal slutsatser utifrån avhandlingen. Läsaren ges härmed en sammanfattande bild av upplysningsplikten före och efter HD-avgörandet samt dess framtida betydelse.

¹⁴ Endast tingsrätten är här aktuell.

2 Felreglerna i jordabalken

För att ge en klar bild av säljarens upplysningsplikt redogörs inledningsvis för när ett felansvar kan aktualiseras för såväl säljaren som köparen.

2.1 Felbedömning i tvåstegsmodellen

Felreglerna kan presenteras utifrån olika modeller, men resultatet blir detsamma oavsett presentationsmodell.¹⁵

I sin bok beskriver Grauers *tvåstegsmodellen*. I steg ett görs en *felbedömning* för att bestämma den *standard* på en fastighet som en köpare vid köptillfället har rätt att kräva. Standarden avgörs i första hand med en *subjektiv* bedömning utifrån parternas avtal. Säljaren kan i avtalet, eller i samband med köpet, ha angett att fastigheten ska vara på ett visst vis, alltså sakna eller ha en viss egenskap. Då har köparen rätt att kräva att fastigheten stämmer överens med uppgifterna. Avviker fastigheten från vad säljaren utfäst eller garanterat härav, föreligger ett *konkret* fel. Om avtalet inte är tillräckligt för att avgöra standarden, görs istället en objektiv bedömning av fastighetens standard. Det innebär, att fastigheten för att vara felfri, ska ha en normal standard i förhållande till andra fastigheter av samma slag. Avviker fastigheten från den bestämda standarden föreligger ett *abstrakt* fel. Om inte fastighetens standard avviker på någondera av de två grunderna är säljaren inte ansvarig.¹⁶

Föreligger däremot en avvikelse aktualiseras det andra steget: *relevansbedömningen*. Den innebär att ett fel är relevant om köparen kan göra *någon påföljd gällande*. Är så fallet föreligger ett fel i *rättslig mening*. En utgångspunkt är att köparen endast kan åberopa *dolda* fel. Säljarens eventuella vetskap är oväsentlig för huruvida felet är upptäckbart eller dolt. I bedömningen beaktas köparens undersökningsplikt. Om felet borde ha upptäckts av köparen vid en undersökning kan han som utgångspunkt inte

¹⁵ Grauers (2016) s. 127 ff.

¹⁶ Ibid.

göra någon påföljd gällande och felet saknar därför relevans. Här beaktas alltså parternas vetskap och agerande, reklamation, preskription och påföljdsfriskrivningar. *Däremot* kan säljarens vetskap om fel vara av betydelse *även* när felet är upptäckbart.¹⁷

2.2 Abstrakta faktiska fel i jordabalken

Faktiska fel regleras i JB 4 kap. 19 § första stycket första punkten andra ledet. I enlighet med abstrakta fel i övrigt handlar det om vad köparen ”med fog kunnat förutsätta”. Utgångspunkten är alltså inte parternas avtal. En felfri fastighet ska ha en ”normal standard” i förhållande till dess egna och andra fastigheters egenskaper av samma sort. Regleringen avser två fall; dels fysiska fel, dels fall när ingen annan abstrakt felregel är tillämplig. Att regleringen är en ”uppsamlingsregel”, visas exempelvis i NJA 1981 s. 894, där omständigheten att en rondell flyttats så att avståndet till den aktuella fastigheten minskades från 20 till 3 meter, ansetts utgöra ett faktiskt fel.¹⁸

3 Upplysningsplikten – vedertagen i vissa fall

Säljaren har för ett antal situationer innan avgörandet haft en upplysningsplikt. En av dessa är vid friskrivningar mellan privatpersoner. Domstolens argumentation i friskrivningsfallen är dessutom relevant när friskrivningar saknas, eftersom rekvisiten är samma för upptäckbara fel.¹⁹ Härmed är inte sagt att friskrivningsfallen visar säljarens upplysningsplikt, när felet är upptäckbara. Vid sidan om friskrivningsfall kan felpåföljder göras gällande om säljaren har insett att köparen ska använda fastigheten till ett visst ändamål och att den inte är lämplig för det.²⁰ Likaså kan felpåföljder göras gällande vid förande i strid mot tro och heder, vilket belyses nedan.

¹⁷ Grauers (2016) s. 127 ff.

¹⁸ Ibid s. 213.

¹⁹ Se s. 18 ”Kommittédirektiv, SOU och proposition” nedan.

²⁰ Hellner, Hager och Persson (2010) s. 63.

3.1 Friskrivningar mellan privatpersoner

Utgångsläget är att felreglerna i JB 4 kap. 19 § i relationen mellan privatpersoner är dispositiva, vilket innebär en friskrivningsmöjlighet. Det finns två sorters friskrivningar: *egenskaps-* respektive *påföljdsfriskrivningar*. En egenskapsfriskrivning innebär att säljaren uttryckligen vill undvika det ansvar som följer av jordabalken i en eller flera specifika delar. En sådan friskrivning gäller alltså endast någon/några specifika egenskaper och inverkar inte på det som inte berörs av friskrivningen. En egenskapsfriskrivning medför alltså att ett rättsligt fel inte föreligger och måste därför beaktas redan i felbedömningsstadiet. En påföljdsfriskrivning däremot, reducerar eller utesluter jordabalkens möjliga påföljder. Påföljdsfriskrivning beaktas alltså först i relevansbedömningen. Har samtliga påföljder uteslutits är felet inte alls relevant. Om däremot vissa påföljder har uteslutits aktualiseras endast de övriga.²¹

3.2 Upplyningsplikt vid påföljdsfriskrivning

Utgångspunkten vid en total påföljdsfriskrivning är alltså att felet inte är relevant på grund av relevansbedömningen. Det finns dock ett antal undantag och rättsfall som reglerar området.²²

3.2.1 NJA 1975 s. 545

Köparen hade efter fullbordat köp hittat en fuktskada på vinden som orsakats av att en diffusionsspärr saknats. Felet var dolt, men det fanns en generell påföljdsfriskrivning, som enligt HD var giltig. Därför kunde köparen inte göra felet gällande mot säljaren. Däremot anförde HD att ”om svikligt förfarande eller därmed likartat förfarande är ju nu icke fråga”. Grauers förklarar att ”likartat förfarande” syftar på säljarens upplysningsplikt. Det innebär, att om säljaren känt till det dolda felet, hade friskrivningen varit verkningslös. Istället hade en säljare, för att undgå ansvar, varit tvungen att upplysa köparen om felet. Det kan alltså konstateras att en generell påföljdsfriskrivning medför att säljaren har en upplysningsplikt för

²¹ Grauers (2016) s. 220.

²² Ibid s. 223.

dolda fel som han känner till. Upplyser säljaren om alla dolda fel han känner till är friskrivningen gällande för övriga dolda fel. Grauers betonar att när friskrivning saknas, är köparen redan skyddad eftersom säljaren ansvarar för dolda fel. Likaså är köparen skyddad, trots sin undersökningsplikt, eftersom den omfattar upptäckbara fel.²³

Med svek avses att säljaren lämnat medvetet felaktiga uppgifter eller underlåtit att lämna uppgifter som han känt till eller borde ha känt till, och som han dessutom förstått eller borde ha förstått vara av betydelse för köparen.²⁴ Däremot är inte relationen mellan ”svikligt förfarande” och det därmed ”likartade förfarandet” klarlagd för friskrivningsfall. I NJA 1975 s. 545 används båda begreppen, men inget annat HD-fall behandlar relationen mellan dem.²⁵

Ett annat relevant faktum, som visserligen inte följer av rättsfallet, är att säljarens förtigande av fel om det är av väsentlig betydelse för köparen kan klassas som *svikligt förledande av motparten eller annat ohederligt förfarande*. Om så sker, kan säljaren inte hävda att köparen brustit i sin undersökningsplikt angående egenskapen som den bristande upplysningen avser. Då kan inte heller friskrivningsklausulen göras gällande av säljaren.²⁶

3.2.2 NJA 1981 s. 894

Efter ett fullbordat fastighetsköp gjordes en gatuomläggning vilket medförde att en rondell flyttades från 20 meter till 3 meter från den aktuella fastighetsgränsen. Förhållandet bedömdes som ett faktiskt fel av HD. Säljaren visste vid försäljningen att det fanns ett stadsplaneringsbeslut att flytta rondellen. Dessutom hade säljaren, genom skrivelser till kommunen, försökt förhindra rondellflytten och även framfört klagomål om att den skulle medföra ”stora nackdelar” på fastigheten. Mot denna bakgrund menade HD att säljaren måste ha förstått att risken för rondellflytten var av

²³ Grauers (2016) s. 223 f.

²⁴ Karnov internet, jordabalken (1970:994) 4 kap. 19 §, not 208, 2017-04-28.

²⁵ Elfström och Ashton (2008), s. 355.

²⁶ Hellner, Hager och Persson (2010) s. 62 och Prop. 1989/90:77 s. 61.

väsentlig betydelse för köparen. Vidare anförde HD att syftet med säljarens upplysning om rondellflytten varit att minska köparens eventuella farhågor härav. Alltså hade säljaren *utnyttjat köparens villfarelse* och kunde därför inte åberopa att köparen inte uppfyllt sin undersökningsplikt. På grund av dessa två anledningar var även friskrivningsklausulen ogiltig. Säljaren blev således ansvarig för det nu dolda felet, men hade kunnat undgå det om han upplyst köparen om felet istället.²⁷

3.2.3 NJA 1980 s. 398

Även i detta fall blev friskrivningen ogiltig på grund av säljarens agerande. Denna gång var det fråga om ett rådighetsfel.²⁸ Den köpta fastigheten var enligt stadsplanen klassificerad som ”grönområde” och därför förelåg en risk för att kommunen skulle lösa in den. Denna omständighet var känd av säljaren men inte av köparen. Däremot hade köparen ställt andra frågor gällande eventuella väg- och bebyggelseplaner. Svaret som säljaren gav var, att eftersom fastigheten låg *intill* ett grönområde, kunde *omgivningen* inte bebyggas. HD gjorde bedömningen att dessa svar ”inte utgjorde något problem för henne i egenskap av blivande ägare utan snarast var från hennes synpunkt enbart fördelaktiga”. Dessutom konstaterades att det var av vikt för köparen att få reda på stadsplanens innehåll gällande fastigheten. Detta klassades som en kvalificerad försummelse och därför var friskrivningsklausulen inte giltig.²⁹

3.3 Konklusion för friskrivningsfallen

Vid friskrivning har säljaren upplysningsplikt i *två* fall. För *det första* faller köparens undersökningsplikt bort om säljaren utnyttjat köparens *villfarelse* om en viss brist och den var avgörande för köpet av fastigheten. Säljaren kan alltså då inte hävda att köparen eftersatt sin undersökningsplikt angående egenskapen som den bristande upplysningen avser. Detta kallas

²⁷ Hellner, Hager och Persson (2010) s. 62.

²⁸ Också ett abstrakt fel.

²⁹ Malmberg (1993) s. 875.

för *svikligt eller därmed likartat förfarande* vilket följer av NJA 1975 s. 545.³⁰ Två exempel härpå är alltså NJA 1981 s. 894 och NJA 1980 s. 398.

För det andra faller köparens undersökningsplikt bort på samma vis om säljarens förtigande av fel varit av väsentlig betydelse för köparen och därför klassas som *svikligt förledande av motparten eller annat ohederligt förfarande*.³¹

För dessa två fall sätts generella friskrivningsklausuler ur spel, vilket följer av samtliga tre rättsfall.

3.4 Förfarande i strid mot tro och heder

En parts underlåtenhet att lämna upplysning vid ingående av avtal kan medföra att det ogiltigförklaras. Detta beror på ogiltighetsreglerna i AvtL om rättshandlingar i strid mot tro och heder.³² Av lagkommentaren till AvtL 33 § följer att det inte är ett krav att rättshandlingen medfört skada. Istället avses situationer där det skulle ”strida mot rättskänslan” att anse rättshandlingen som giltig. Här avses till viss del sveksituationer och situationer där en part utnyttjat den andres villfarelse.³³

³⁰ Jfr Hellner, Hager och Persson (2010) s. 70. – De skriver om rekvisitetet *försummelse* i JB 4 kap. 19 §.

³¹ Jfr Hellner, Hager och Persson (2010) s. 62 och Prop. 1989/90:77 s. 61 – Där står om säljarens underlåtenhet.

³² Hellner, Hager och Persson (2011) s. 115.

³³ Karnov internet, lag om avtal och andra rättshandlingar på förmögenhetsrättens område (1915:218) 1 kap. 33§, not 48, 2017-04-28.

4 Upplyningsplikten i förarbetena

Här redogörs kronologiskt för lagstiftningsprocessens relevanta delar med avseende på säljarens upplyningsplikt.

4.1 Kommittédirektiv, SOU och proposition

Utgångspunkten för ändringarna av jordabalkens felansvarsregler är ett kommittédirektiv från 13 januari 1983. En uppgift för kommittén var att utreda om avvägningen mellan säljarens och köparens förpliktelser gentemot varandra i något avseende måste göras på ett annat vis, ”tex. beträffande säljarens upplyningsplikt”.³⁴

I SOU:n gjordes en bedömning av var felansvaret bör placeras. Kommittén ansåg att det kan vara tänkbart att ansvarsfördelningen utgår ifrån säljarens upplyningsplikt. I så fall skulle säljaren bli ansvarig för upptäckbara fel som han känt till, trots att köparen borde ha upptäckt det vid sin undersökning. Förslaget motiverades med att en säljare har den ”bästa och mest konkreta informationen om fastigheten”. Däremot konstaterades att säljaren inte skulle åläggas en sådan upplyningsplikt för upptäckbara fel. SOU:n innebar alltså inte några förändringar för gällande rätt avseende det abstrakta felansvaret.³⁵ I den efterföljande propositionen anges istället uttryckligen att säljaren inte har en generell upplyningsplikt för upptäckbara fel som han känner till. Utgångspunkten för felansvaret förblev alltså köparens undersökningsplikt. Det framhålls att det är tillräckligt att säljaren utifrån felansvarsperspektivet har ett incitament att lämna upplysningar om fel enligt principen att ett dolt fel inte fortsätter att vara dolt om säljaren upplyser köparen om det. Upplyser säljaren om det annars dolda felet flyttas ansvaret över på köparen.³⁶

³⁴ SOU 1987:30 s.16.

³⁵ Ibid s. 63 f.

³⁶ Prop. 1989/90:77 s. 61.

Däremot kan säljarens uteblivna upplysning om dolda fel som han känner till resultera i skadeståndsskyldighet gentemot köparen. Dessutom kan säljarens förtigande om fel i allmänhet dvs. både upptäckbara och dolda, innebära ett ”svikligt förledande av motparten eller annat ohederligt förfarande” varpå säljaren inte kan åberopa att köparen eftersatt sin undersökningsplikt.³⁷

4.1.1 Kommentar till förarbetena

Att det är ”fel” i vid bemärkelse som avses i propositionen styrks av Grauers som återger hur HD uppfattat rättspraxis i relation till propositionen:

”[...] att det i praxis lämnats en öppning för att köparen ska kunna åberopa även upptäckbara fel, som säljaren kunnat upplysa om utan att det skulle behöva röra sig om svek eller förfarande i strid mot tro och heder [...]”³⁸

Citatet innebär att när det rör sig om svek eller förfarande i strid mot tro och heder är även upptäckbara fel åberopbara av köparen. Dessutom kan det alltså finnas en sådan möjlighet utan att säljaren agerat med svek eller i strid mot tro och heder, se nedan under NJA 2007 s. 86.³⁹ Även Hellner beskriver denna konstruktion.⁴⁰

³⁷ Prop. 1989/90:77 s. 61.

³⁸ Grauers (2016) s. 230.

³⁹ Victorin och Hager (2015) s. 148.

⁴⁰ Hellner, Hager och Persson (2010) s. 62.

5 Upplyningsplikten före NJA 2007 s. 86

Här redogörs för rättsläget gällande säljarens upplysningsplikt för upptäckbara fel innan HD-avgörandet. Redogörelsen grundas på rättspraxis utifrån två typsituationer enligt ordalydelsen i SOU:n.⁴¹ Doktrin används där det är relevant i förklarande- eller förtydligandesyfte. I slutet av kapitlet dras några sammanfattande slutsatser.

5.1 Typsituation 1

Säljaren har vetskap om felet men upplyser inte. Köparen undersöker inte tillräckligt noggrant och upptäcker ej felet.

5.1.1 NJA 1961 s. 137

Rättsfallet är avgjort utifrån den tidigare jordabalken men är likväl vägledande för placeringen av det nutida felansvaret. Här var huvudbyggnaden på en fastighet kraftigt angripen av husbock. Säljaren, en ingenjör, var vid sitt köp av fastigheten medveten om att byggnaden var angripen. Yrkeskunskapen medförde att säljaren haft en insikt om betydelsen och verkningarna av angreppet. Trots sin vetskap upplyste säljaren inte om angreppet. Köparen undersökte men upptäckte inte felet.⁴² HD gjorde bedömningen att säljarens underlåtenhet att upplysa vägde tyngre än köparens bristande undersökning.⁴³

5.1.2 NJA 1981 s. 894

Omständigheterna i fallet är redan behandlade.⁴⁴ Av betydelse här var att säljaren utnyttjat köparens villfarelse genom att minska köparens farhågor. I SOU:n beskrivs konsekvensen härav som att säljarens vetskap om felet vägde tyngre än köparens eftersatta undersökningsplikt.⁴⁵ Grauers menar dock att säljaren gett en *missvisande* bild och att han därför inte tillåtit åberopa köparens undersökningsplikt. Anledningen är alltså inte ”annat

⁴¹ SOU 1987:30 s. 43 ff.

⁴² Jfr Elfström och Ashton (2008) s. 301. – Felet var svårupptäckbart.

⁴³ Elfström och Ashton (2008), s. 300.

⁴⁴ Se s. 15 ”NJA 1981 s. 894”.

⁴⁵ SOU 1987:30 s. 45.

ohederligt förfarande” utan istället ”lugnande besked” från säljaren.⁴⁶ Däremot menar Elfström och Ashton, i enlighet med SOU:n, att eftersom säljaren ger en missvisande bild och köparen inte känner till verkligheten, så utgör agerandet ett ”annat ohederligt förfarande”.⁴⁷ Grauers betonar även att avgörandet inte innebär att säljaren åläggs en ”generell upplysningsplikt” - vilket alla bedömare är överens om.⁴⁸

5.1.3 NJA 1985 s. 274

Ett 70-årigt trähus hade sålts genom en fastighetsmäklare. Säljaren hade fyllt i mäklarens frågelista och nämnt ett flertal defekter. I fastigheten fanns ett mellangolv som var rötskadat. Säljaren hade 10 år tidigare reparerat detta golv men inte berättat om reparationen för köparen och inte heller angett något om rötskadorna i frågelistan. Däremot upplyste han köparen om att golvet nu var skadat. Köparen menade att säljaren inte kunde göra gällande bristande undersökning eftersom han inte blivit upplyst om den, enligt honom, bristfälliga reparationen. HD konstaterade att säljaren upplyst om att golvet var skadat och att skadan dessutom varit ”uppenbar” vid besiktningen. Därför skulle inte säljarens underlåtenhet att berätta om den 10 år tidigare reparationen innebära att säljaren inte tilläts åberopa att köparen eftersatt sin undersökningsplikt. Här avgjordes alltså felansvaret mot bakgrund av köparens undersökningsplikt.⁴⁹

5.1.4 NJA 2007 s. 86

Även HD-avgörandet passar in på typsituationen. Det utgör en skiljelinje mellan tidigare och nu gällande rätt och därför redogörs för det utförligare nedan.

⁴⁶ Grauers (2016) s. 227 f.

⁴⁷ Elfström och Ashton (2008), s. 301.

⁴⁸ Grauers (2016) s. 227 f.

⁴⁹ Elfström och Ashton (2008), s. 298.

5.2 Typsituation 2

Säljaren har bort misstänka fel med upplyser inte. Köparen har bort upptäcka felet vid en någorlunda noggrann undersökning.

5.2.1 NJA 1981 s. 815

I fallet hade en 100-årig träbyggnad sålts. Fastigheten var angripen av husbock i sådan omfattning att det hade kunnat upptäckas vid en undersökning av fastigheten. Felet var alltså som utgångspunkt inte relevant. Köparen, som inte alls undersökt byggnaden, menade dock att säljaren känt till eller bort misstänka felets existens. Även HD gjorde den bedömningen. Däremot var det inte av betydelse för felansvaret att säljaren inte informerat köparen om felmisstankarna. Eftersom det endast var tal om misstanke om fel, kunde säljaren inte heller lastas för uppsåtlig eller oaktsam underlåtenhet att upplysa om fel. Därför fick säljaren åberopa att köparen eftersatt sin undersökningsplikt.⁵⁰

5.3 Konklusion

Inget av rättsfallen ålägger säljaren en *generell upplysningsplikt* för upptäckbara fel som denne har vetskap om. Av NJA 1985 s. 274 följer att säljaren inte har en upplysningsplikt för lättupptäckbara fel. Av NJA 1981 s. 815 följer i enlighet med NJA 1985 s. 274, att säljarens misstanke om upptäckbara fel inte medför något upplysningsplikt. Utifrån NJA 1961 s. 137 kan vidare konstateras att säljaren ålagts en upplysningsplikt i gränssonen mellan svårupptäckbara och dolda fel. Det avgörande var då säljarens insikt om felets betydelse och konsekvenser.

⁵⁰ Elfström och Ashton (2008), s. 300.

6 HD-avgörandet NJA 2007 s. 86

I detta kapitel behandlas HD-avgörandet och den kritik som det fått.

6.1 Omständigheterna och HD:s argumentation

Fallet handlar om ett fastighetsförvärv i Sotenäs i Bohuslän. Köpet avsåg en fritidsfastighet som var placerad intill vattnet. Cirka 300-400 meter från fastigheten på andra sidan en smal havsvik och bakom ett berg fanns en motocrossbana. Bullret från motocrossbanan hördes från fastigheten, men varierade beroende på vindriktning och säsong. Det var i målet ostridigt att säljaren själv erfarit bullret och mot bakgrund härav kontaktat kommunen i försök att begränsa verksamheten på motocrossbanan. Av utredningen framgick att säljaren hävdade att bullret var en ”stor olägenhet för de närboende”.⁵¹ I målet menade köparen att han vid tillfällena kring köpet fått intrycket att fastighetens läge var ”ogenerat och lugnt”.⁵² Efter köpet blev han dock varse bullret och dess omfattning. Mot bakgrund härav väckte köparen talan mot säljaren.

HD konstaterade att bullret utgjorde ett faktiskt fel enligt JB 4 kap. 19 § första stycket första punkten andra ledet. I relevansbedömningen anförde HD att faktiska fel faller inom köparens undersökningsplikt och att den är utgångspunkten för felbedömningen. HD slog fast att köparen utan ”nämnvärd svårighet” hade kunnat upptäcka motocrossbanan och komma till insikt om bullrets omfattning.⁵³ Utgångspunkten är därför att köparen inte kan åberopa felet. Vidare utgick HD ifrån att eventuella störningar inte diskuterats överhuvudtaget mellan parterna. Klart var alltså att säljaren inte lämnat någon upplysning.⁵⁴

Frågan var då om säljarens vetskap om felet och underlåtenhet att upplysa kunde aktualisera ett ansvar för säljaren. Härom hänvisade HD till att

⁵¹ NJA 2007 s. 86 citat.

⁵² Ibid.

⁵³ Ibid.

⁵⁴ Grauers (2016) s. 228.

proposition 1989/90:77 slår fast att säljaren inte har en generell upplysningsplikt för upptäckbara fel som han känner till. Däremot konstaterade HD att säljarens agerande i rättspraxis i flera fall fått konsekvenser för köparens undersökningsplikt. Härav anförde HD att det i rättspraxis lämnats en möjlighet för att köparen, trots att han brustit i sin undersökningsplikt, får åberopa upptäckbara fel även om säljarens förtigande inte innebär svek eller är i strid med tro och heder.⁵⁵ HD hänvisade i denna del till NJA 1981 s. 894 och anförde:⁵⁶

”Domskälens kan läsas så att det var en vilseledande uppgift som medförde att köparens undersökningsplikt upphävdes, men domskälens utesluter inte att målet skulle ha fått samma utgång om trafikomläggningen inte alls hade berörts mellan parterna.”⁵⁷

Sedan gick HD vidare för att ge ytterligare stöd åt sin argumentation. Det hänvisades då till ett annat område inom köprätten, nämligen reglerna om försäljning av lös egendom. Av köplagen 19 § första stycket andra punkten följer att köparen har en upplysningsplikt när varan sålts i ”befintligt skick”.⁵⁸ HD anförde att även fastigheter säljs i befintligt skick om inget annat har avtalats. Detta motiverades med att en säljare inte ska kunna utnyttja en köparens okunskap för att få till stånd ett avtal. Mot bakgrund härav skrev HD:

”en säljare av fast egendom, i likhet med en säljare av lös egendom i befintligt skick – bör i viss utsträckning vara skyldig att upplysa köparen om förhållanden som han känner till och som köparen bort upptäcka men förbisett.”⁵⁹

Slutligen konstaterades att förfarandet i och för sig stred mot tro och heder. Däremot förklarade inte HD avtalet ogiltigt härav. Istället hänvisades till att

⁵⁵ Jfr Grauers (2016) s. 228. – Grauers uppmärksammar HD:s resonemang i denna del.

⁵⁶ Fallet är behandlat ovan.

⁵⁷ NJA 2007 s. 86 citat.

⁵⁸ Citeras KöpL.

⁵⁹ NJA 2007 s. 86 citat.

säljaren, genom den aktivitet han lagt ner på att slippa bullret, måste ha förstått att bullret var av avgörande betydelse för köparen. Genom att inte upplysa om bullret hade han dessutom utnyttjat köparens okunskap. Därför fick köparen åberopa felet.

6.2 Kritiken mot NJA 2007 s. 86

Grauers har kritiserat HD-avgörandet på flera punkter och menar att HD åberopat ”helt felaktiga grunder”.⁶⁰ Håstad har bemött Grauers argumentation. Dessutom har Henning i JT kommenterat både HD-avgörandet och Grauers kritik.⁶¹

6.2.1 Kodifieringen av köparens undersökningsplikt

I propositionen står att en säljare inte har en generell upplysningsplikt och att införandet av andra stycket i JB 4 kap. 19 § endast avsett en kodifiering av köparens undersökningsplikt, alltså ingen ändring i sak.⁶² Grauers menar att kodifieringen av undersökningsplikten, utan att den ändras i sak, inte kan påverka uttalandet i propositionen om att säljaren inte har en generell upplysningsplikt. Istället är det ett ställningstagande från lagstiftarens sida att det inte finns en generell upplysningsplikt för säljare.⁶³ Håstad bemöter denna argumentation och förtydligar att HD med kodifieringen inte menat att tidigare praxis upphört att gälla. Upplysningsplikten som följer av HD-avgörandet är inte generell, utan gäller tvärtom ”de där föreliggande omständigheterna och jämförbara fall”. Det är detta som avses med HD:s formulering ”i viss utsträckning”.⁶⁴

Som visats i redogörelsen för HD-avgörandet, är ett kriterium att felet varit av avgörande betydelse för köparen. Henning förklarar att betydelsen av felets allvarlighet för säljarens upplysningsplikt är en fråga för framtida domar.⁶⁵

⁶⁰ Grauers (2016) s. 228.

⁶¹ Juridisk tidskrift.

⁶² Prop. 1989/90:77 s. 61.

⁶³ Grauers (2006/2007) s. 899.

⁶⁴ Håstad (2007/2008) s. 44.

⁶⁵ Henning (2007/2008) s. 517.

6.2.2 Argumentationen kring befintligt skick

Den andra delen av Grauers kritik tar sikte på HD:s resonemang kring att en fastighet säljs i befintligt skick. Han menar att det är irrelevant att HD markerar att det under vissa förhållanden finns en upplysningsplikt för lös egendom som säljs i befintligt skick enligt KöpL 19 § första stycket andra punkten, men inte i JB.⁶⁶ Upplysningsplikten i KöpL förutsätter nämligen att det finns en friskrivning. Lagrummet kan alltså inte ge stöd åt en allmän upplysningsplikt och därför är det inte relevant att lös egendom säljs i befintligt skick. En annan sak är, enligt Grauers, att samma formulering finns i konsumentköplagen 16 § tredje stycket andra punkten.⁶⁷ Vid konsumentköp har säljaren således en upplysningsplikt utan koppling till befintligt skick, alltså oberoende av friskrivning.⁶⁸

Vidare menar Grauers att det är fel att en fastighet säljs i befintligt skick utan att en klausul härom tagits in i köpekontraktet. Han hänvisar till NJA 1975 s. 545, där en allmänt formulerad friskrivning om befintligt skick inte godtogs. Dessutom menar Grauers att HD:s argumentation om att reglerna för köparen inte ska vara strängare vid köp av fast egendom än vid köp av lös egendom är fel.⁶⁹ Här anmärker han alltså på HD:s uppfattning att en säljare av fast egendom, i likhet med en säljare av lös egendom i befintligt skick, i viss utsträckning bör vara skyldig att upplysa köparen om förhållanden som han känner till och som köparen bort upptäcka men förbisett. Henning menar att avgörandet medför att fastighetsköparen till och med når en något starkare ställning trots köparens undersökningsplikt.⁷⁰

Dessutom menar Grauers att argumentet att en fastighet säljs i befintligt skick är ”helt ogrundat” mot bakgrund av att en fastighetsköpare såväl som en köpare av lös egendom kan åberopa det abstrakta felansvaret i JB 4 kap.

⁶⁶ Upplysningsplikt gäller lös egendom i befintligt skick för väsentliga förhållanden om varans egenskaper och användning, som säljaren känt till, och som köparen med fog kunnat förutsätta att bli upplyst om, under förutsättning att det inverkat på köpet.

⁶⁷ Citeras KKöpL.

⁶⁸ Grauers (2016) s. 230.

⁶⁹ Ibid.

⁷⁰ Henning (2007/2008) s. 518.

19 § respektive köpL 17 §. Om en fastighet alltid säljs i befintligt skick utan att en klausul härom tas in i köpekontraktet kan inte säljaren ha det ansvar för abstrakta fel följer av JB 4 kap. 19 §.⁷¹

I denna del menar Håstad att HD visst haft vetskap om att säljaren har ett abstrakt felansvar. Dessutom vill han förtydliga att resonemanget gällande befintligt skick utmynnar i att en fastighet ”i huvudsak säljs i befintligt skick”. Detta ska alltså inte innebära att en säljare har ansvar för alla fel i en fastighet.⁷²

6.2.3 Övrig kritik

Grauers ifrågasätter även varför HD väljer ett fall som inte handlar om fastighetens fysiska egenskaper för att införa en generell upplysningsplikt för säljaren. Det är nämligen då som undersökningsplikt för fastighetens fysiska egenskaper vanligen aktualiseras och en avvägning mot säljarens eventuella upplysningsplikt troligen är mest relevant.⁷³ Denna del kommenteras inte av Håstad.

Grauers uppfattning är att HD, istället för att införa en generell upplysningsplikt för säljare, borde ha betraktat säljarens förtigande som stridande mot tro och heder. I denna del menar Håstad att utgångspunkten är att det inte finns en lagstadgad regel om upplysningsplikt. Då blir nästa fråga om förfarandet kan anses stå i strid med tro och heder enligt 33 § AvtL. Däremot behövde HD inte ta ställning till 33 § eftersom att det fanns ”en i praxis antydd upplysningsplikt vid sidan av avtalslagens ogiltighetsregler”.⁷⁴

Slutligen konstaterar Håstad att den upplysningsplikt, som följer av HD-avgörandet, i två avseenden liknar den som gäller fastighetsmäklare och följer av fastighetsmäklarlagen 16 §. För det första ska säljaren, i likhet med mäklaren, ge råd och upplysningar i sådan utsträckning som följer av god

⁷¹ Grauers (2006/2007) s. 902.

⁷² Håstad (2007/2008) s. 45.

⁷³ Grauers (2006/2007) s. 905.

⁷⁴ Håstad (2007/2008) s. 45.

fastighetsmäklarsed. Alltså måste säljaren informera köparen om det han själv vet som är relevant i det specifika fallet; i synnerhet fel som inte är upptäckbara för spekulanterna. Dessutom belyser Håstad att mäklaren har en regressrätt gentemot säljaren enligt fastighetsmäklarlagen 20 § andra stycket. I förlängningen är tanken alltså att säljaren i ”allmänhet” ska vara ensam ansvarig för sin uteblivna upplysning om det inte är oskäligt. Resultatet härav är att i relationen mellan säljare och mäklare används en frågelista, där säljaren erinras om sin upplysningsplikt. Därför är det enligt Håstad mellan mäklare och parter vedertaget att säljaren har en ”långtgående upplysningsplikt”.⁷⁵

Avslutningsvis kan konstateras att Henning håller med om att HD-avgörandet går längre än tidigare rättsfall, men att det är en successiv utveckling som HD lagt grunderna för i tidigare avgöranden och som redovisas i domskälen.⁷⁶

7 HD-avgörandets tillämpning i underätterna

Här undersöks i korthet hur underrätterna hanterar HD-avgörandet i senare fall. Saken i samtliga mål är fysiska fel som avvikit från abstrakt standard och som dessutom varit upptäckbara av köparen. Några av målen har överklagats och utgången blivit en annan exempelvis på grund av att överinstansen gjort en annan felbedömning. Dessa delar redovisas inte eftersom de är irrelevanta för avgörandets framtida betydelse.

7.1 Mål T 3496-13 och Mål T 775-14

I båda målen använder tingsrätten HD-avgörandet för att konstatera att en upplysningsplikt för säljaren kan föreligga i ”mer svekliknande situationer” för fel som säljaren känt till.⁷⁷ Beroende på omständigheterna i de enskilda fallen blev emellertid inte säljarna ansvariga på denna grund.

⁷⁵ Håstad (2007/2008) s. 46.

⁷⁶ Henning (2007/2008) s. 517.

⁷⁷ Uddevalla tingsrätt mål T 3496-13 s. 48, dom 2016-01-28, Gällivare tingsrätt mål T 775-14 s. 8, dom 2015-05-15.

7.2 Mål T 658-13

Tingsrätten konstaterar först att säljaren, vid svikligt förledande eller annat ohederligt förfarande, inte kan åberopa att köparen eftersatt sin undersökningsplikt. Därefter konstateras, mot bakgrund av HD-avgörandet, att en säljare av fast egendom i viss utsträckning bör vara skyldig att upplysa köparen om förhållanden som han känner till och som köparen bort upptäcka men förbisett. Tingsrätten anför uttryckligen att ”frågan blir därför” vad säljaren känt till angående felet. Eftersom säljaren renoverat och på så vis försökt åtgärda felet innan försäljningen måste han varit medveten om att felet var omfattande. Säljarens förtigande härav medförde att han inte kunde åberopa att köparen brustit i sin undersökningsplikt. Tingsrätten menade att säljarens agerande utgjorde ”ett ohederligt förfarande”.⁷⁸ Detta kommenteras nedan i analysen.

8 Analys och slutsats

Angående säljarens upplysningsplikt *före* och *efter* HD-avgörandet NJA 2007 s. 86 kan ett antal slutsatser dras.

8.1 Upplysningsplikten före HD-avgörandet

För det första kan konstateras att säljarens upplysningsplikt, som den behandlats i rättspraxis vid friskrivningar, är relevant även vid de tillfällen då friskrivning saknas. Detta beror på att rekvisiten gäller även upptäckbara fel genom att köparens undersökningsplikt faller bort eller inte får åberopas av säljaren. Kopplingen härav har visats i den del som behandlar förarbetena och kommenterats utifrån doktrin. Dessutom följer kopplingen av redovisade delar av HD:s resonemang kring NJA 1981 s. 894.

En slutsats är alltså att säljaren har en plikt att lämna korrekta upplysningar om fel, som denne känner till, i sådan omfattning att säljarens agerande inte står i strid med tro och heder eller utgör svek på grund av förtigande eller

⁷⁸ Örebro tingsrätt mål T658-13 s. 16, dom 2014-11-18.

utnyttjande av köparens villfarelse genom sin upplysning. Rekvisiten härom har mot bakgrund av rättspraxis sammanfattats i friskrivningskapitlet.⁷⁹ Ytterligare en slutsats är därför att svekfallen får två konsekvenser; dels tillåts inte säljaren åberopa att köparen har eftersatt sin undersökningsplikt varpå felet blir säljarens ansvar, dels blir generella påföljdsfriskrivningar ogiltiga, varför säljarens ansvar för felet kvarstår.

En annan slutsats är att rättspraxis inte ålagt säljaren en generell upplysningsplikt med innebörden att säljaren varit tvungen att upplysa om upptäckbara fel som säljaren känt till. Klart är alltså att allt förtigande av fel inte per automatik utgjort ett *svikligt* förtigande. Däremot har säljaren i ett fall ansvarat för ett *svårupptäckbart fel* som han haft vetskap om.⁸⁰ Detta har sammanfattas i avhandlingen.⁸¹

I uppsatsen har även konstaterats att säljarens agerande kan utgöra ett förfarande i strid med tro och heder varpå avtalet ogiltigförklaras. Då är det, i likhet med svekfallen, säljarens vetskap eller vad han bort inse som här är avgörande. Likaså har konstaterats att om säljaren har vetskap om köparens ändamål med fastigheten och om att den inte är lämplig för det, kan felpåföljder göras gällande.

8.2 Upplysningsplikten efter HD-avgörandet

HD-avgörandet handlar om ett faktiskt fel som inte varit svårupptäckbart. Köparen har inte uppfyllt sin undersökningsplikt. Klart är att HD konstaterat att säljarens agerande strider mot tro och heder, men likväl valt att inte förklara avtalet ogiltigt på denna grund. I målet utgår HD ifrån att eventuella störningar inte diskuterats mellan parterna. Likaså står klart att HD uttryckligen menat att tidigare praxis medfört en ”lucka” för att säljaren kan åläggas ett felansvar vid sidan om svekfall. Därför menar HD att omständigheterna i detta, och därmed även i jämförbara, fall bör innebära att

⁷⁹ Se s. 16 ”Konklusion för friskrivningsfallen”.

⁸⁰ Se s. 20 ”NJA 1961 s. 137”.

⁸¹ Se s. 22 ”Konklusion”.

säljaren har en upplysningsplikt. Detta belyses även i en senare kommentar av Torgny Håstad, som var referent i målet.

En slutsats gällande upplysningsplikten, som följer av HD-avgörandet, är således att utgångspunkten för felansvaret fortfarande är köparens undersökningsplikt, men att säljaren oberoende av den, har en upplysningsplikt för *upptäckbara fel* som köparen är i *villfarelse* om, och som säljaren dessutom *försökt att åtgärda* och därtill *har insett/bort inse är av väsentlig betydelse för köparens beslut att köpa fastigheten*. Håstad har gjort en parallell till mäklarens upplysningsplikt, men med säljaren som aktör, innebärande att säljaren måste informera köparen om det han själv vet som är relevant i det specifika fallet.

En viktig del i denna slutsats är att det som *förändrats* i och med HD-avgörandet inte är att en säljare kan bli ansvarig för upptäckbara fel, utan *anledningen* till att säljaren blir ansvarig. Enligt HD-avgörandet är kriterierna ovan tillräckliga för säljarens felansvar, oberoende av om de innebär svek eller förfarande i strid mot tro och heder eller inte. Säljaren måste alltså, under dessa kriterier, upplysa oberoende av köparens undersökningsplikt. Det följer även av att HD utgår ifrån att felet inte berörts mellan parterna överhuvudtaget. Tidigare ledde ju säljarens svek eller förfarande i strid mot tro och heder till att undersökningsplikten inte fick åberopas av säljaren eller föll bort för köparen.⁸² Även Henning menar att HD-avgörandet går längre än tidigare avgöranden, vilket har uppmärksamrats i avhandlingen.

Förarbeten och rättspraxis har nämligen, som sagts ovan, slagit fast att omständigheterna som utgör säljarens upplysningsplikt i HD-avgörandet, tillsammans såväl som enskilt, innan avgörandet medfört felansvar för säljaren även för upptäckbara fel. I NJA 1981 s. 894 var förhållandena identiska med HD-avgörandet på så vis att det rörde sig om ett upptäckbart

⁸² Har visats utifrån Prop. 1989/90:77 s. 61, kommentaren till den av Victorin, Hager (2015) s. 148 och NJA 1981 s. 894.

fel, som säljaren försökt åtgärda. Dessutom borde säljaren insett felets betydelse för köparens beslut att köpa fastigheten.

En annan sak är att NJA 1981 s. 894 dessutom används för att ge stöd åt upplysningsplikten i HD-avgörandet. Som visats, menade HD att NJA 1981 s. 894 kunde läsas som att det var en *vilseledande uppgift* som medförde felansvaret, men att det lika gärna hade kunnat vara ett utnyttjande av säljarens villfarelse oberoende av om felet diskuterats överhuvudtaget. Dessutom kunde felansvar åläggas säljaren oberoende av om förtigandet var svikligt. Som visats anlägger Grauers ett tredje perspektiv; det är omständligheten att säljaren har gett en *missvisande bild genom lugnande besked*, som gör honom ansvarig.

I avhandlingen har således redovisats *tre aspekter* på NJA 1981 s. 894:

1. Säljaren lämnar en vilseledande uppgift som medför att han utnyttjar köparens villfarelse. Detta utgör ”därmed likartat förfarande” och säljaren blir alltså ansvarig på grund av försummelse.
2. Säljaren lämnar lugnande besked. Detta är anledningen till att säljaren inte får åberopa att köparen eftersatt sin undersökningsplikt.
3. Oberoende av alternativ 1 och 2 kan säljarens förtigande kring en omständighet innebära ett utnyttjande av köparens villfarelse härom. Det är för den skull inte heller fråga om ett svikligt förtigande - felet går att åberopa oberoende av svek.

Jag menar att beroende på vilket av dessa perspektiv som väljs i NJA 1981 s. 894 kan HD-avgörandet tillmätas olika prejudikatvärde. Alternativ 3 ger i så fall stöd för HD-avgörandet.

I bedömningen av HD-avgörandets prejudikatvärde måste även beaktas den kritik som riktats mot det. I avhandlingen har redogjorts för Grauers kritik i de delar den har kommenterats av Håstad. De olika åsikterna har alltså redan vägts mot varandra i relevanta delar. Mot bakgrund härav kan konstateras att

Grauers lägger stor vikt vid HD:s argumentation och sin slutsats att HD-avgörandet innebär en generell upplysningsplikt. Däremot har Håstad alltså invänt att upplysningsplikten inte är generell utan gäller i ”jämförbara fall”. En intressant fråga härav är vilket tillämpningsområde HD-avgörandet egentligen har. Som framhållits av Grauers handlar nämligen inte HD-avgörandet om fysiska egenskaper. Däremot har visats att underrätterna likväl använt HD-avgörandet när saken handlat om fastigheters fysiska egenskaper och alltså klassat dessa som ”jämförbara fall”. Det finns alltså ett prejudikatvärde även om inte omständigheterna är identiska med dem i HD-avgörandet. Likväl menar jag att uttalandet, både i domskälen och av Håstad i ett senare skede, begränsar prejudikatvärdet.

Gällande HD:s argumentation står klart att både Håstad och Henning menar att HD-avgörandet är en successiv utveckling som HD lagt grunden till i tidigare avgöranden och som dessutom redovisas i domskälen. Dessutom har HD-avgörandet tillämpats av underrätterna, vilket visar att det har fått praktiskt betydelse. Däremot är Grauers kritik onekligen på ett teoretiskt plan och bör därför, enligt mig, inte påverka prejudikatvärdet markant.

I tingsrätten har HD-avgörandet inneburit en upplysningsplikt i ”mer svek-liknande fall”. Likaså har tingsrätten använt HD-avgörandet för att tillmäta säljarens vetskap betydelse och använt formuleringen ”ohederligt förfarande”. Benämningen är korrekt eftersom att det handlar om ett förtigande och den inte relaterar till svek.⁸³ Mot bakgrund härav anförde tingsrätten att säljaren inte fick åberopa att köparen eftersatt sin undersökningsplikt. Tingsrätten har alltså genom sin formulering godtagit att säljaren, under de kriterier som uppställs i HD-avgörandet och utan att de dessutom utgör svek eller förfarande i strid mot tro och heder, har en upplysningsplikt oberoende av köparens undersökningsplikt.

⁸³ Jfr s. 16 ”Konklusion för friskrivningsfallen”.

9 Käll- och litteraturförteckning

Tryckta källor

Offentligt tryck

Sverige

Utredningsbetänkanden

SOU 1987:30 Fel i fastighet – delbetänkande av småhusköpsutredningen.

Propositioner och regeringskrivelser

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

Rättsfall m.m

Sverige

Högsta domstolen

NJA 1961 s. 137.

NJA 1975 s. 545.

NJA 1980 s. 398.

NJA 1981 s. 815.

NJA 1981 s.894.

NJA 1985 s 274.

NJA 2007 s.86.

Övriga domstolar

Örebro tingsrätt mål T658-13, dom 2014-11-18.

Gällivare tingsrätt mål T 775-14, dom 2015-05-15.

Uddevalla tingsrätt mål T 3496-13, dom 2016-01-28.

Litteratur

Elfström, Jan och Ashton, Lars-Erik (2008), *Fel i fastighet*, AB svensk Byggtjänst.

Grauers, Folke (2016), *Fastighetsköp*, Juristförlaget i Lund.

Grauers, Folke, *Upplyningsplikt vid fel i fastighet på diskutabla grunder*, JT net, 2006-07, nr 4, s. 890-906.

Grauers, Folke, *Upplyningsplikten vid fastighetsköp - än en gång*, JT-net, 2007-08, nr 3, s. 811-819.

Hellner, Jan, Hager, Richard, Persson, Annina H (2010), *Speciell avtalsrätt II Kontraktsrätt 1 häftet. Särskilda avtal*, Nordstedts Juridik.

Hellner, Jan, Hager, Richard och Persson, Annina H (2011), *Speciell avtalsrätt II Kontraktsrätt 2 häftet. Allmänna ämnen*, Nordstedts Juridik.

Henning, Ronny, *HD och plikterna att upplysa och undersöka*, JT net 2007-08, nr 2, s. 517-523.

Håstad, Torgny, *Säljarens upplysningsplikt vid överlåtelse av fast egendom*, JT net, 2007-08, nr 1, s. 44-46.

Karlgren, Hjalmar, (1976), *Felansvaret vid fastighetsköp enligt jordabalken*, Studentlitteratur.

Malmberg, Jonas (1993), 'Om fastighetssäljares ansvar för mäklares uppgifter och insikter.' SvJT s. 874-875.

Victorin, Anders, Hager, Richard (2015), *Allmän Fastighetsrätt*, iUstus förlag.

Lagkommentarer

Karnov internet, jordabalken (1970:994) 4 kap. 19§, not 208, 2017-04-28.

Karnov internet, lag om avtal och andra rättshandlingar på förmögenhetsrättens område (1915:218) 1 kap. 33§, not 48, 2017-04-28.