



JURIDISKA FAKULTETEN
vid Lunds universitet

Erik Pettersson Roos

Entreprenadbesiktning

JURM02 Examensarbete

Examensarbete på juristprogrammet
30 högskolepoäng

Handledare: Per Samuelsson

Termin för examen: Period 1, HT2021

Innehållsförteckning

SUMMARY	1
SAMMANFATTNING	3
FÖRKORTNINGAR	4
1 INLEDNING	6
1.1 Bakgrund	6
1.2 Syfte och frågeställning	7
1.3 Metod	8
1.4 Material	11
1.5 Avgränsningar	14
1.6 Disposition	14
2 ENTREPRENADRÄTTENS SÄRDRAG	16
2.1 Entreprenadrättens rättskällor	16
2.2 Entreprenadformer	18
2.3 Högsta domstolens tolkningsmetod	19
3 BESIKNINGSINSTITUTET I ÄLDRE AVTALSEDITIONER	22
3.1 Inledning	22
3.2 AB 54	22
3.3 AB 65	24
3.3.1 AB 72	25
3.4 Kritik mot äldre avtalseditioners besiktningsinstitut	25
3.5 AB 92	29
4 ENTREPRENADBESIKNING	33
4.1 Inledning	33

4.2 Felbegreppet i AB 04	34
4.2.1 Avvikelse	34
4.2.2 Kontraktsenlighet	35
4.2.3 Fackmässigt utförande	37
4.2.4 Undantag	39
4.3 Besiktning	41
4.3.1 Besiktningens genomförande	41
4.3.2 En nordisk jämförelse	43
4.3.3 Besiktningsmannen	47
4.3.4 Jäv	48
4.4 Besiktningens rättsverkningar	49
4.4.1 Inledning	49
4.4.2 Icke-godkänd besiktning	50
4.4.3 Godkänd besiktning	51
4.5 Besiktningens styrka som bevismedel	54
4.5.1 Nödvändig förutsättning	54
4.5.2 Starkt bevismedel	56
4.6 Kommentar	60
5 SAMMANFATTANDE SLUTSATSER OCH ANALYS	62
5.1 Inledande reflektioner kring entreprenadrättens område	62
5.2 Entreprenadbesiktning	62
5.2.1 Besiktningsförfarandet	63
5.2.2 Besiktningsmannens roll och besiktningens betydelse	64
5.3 Avslutande reflektion och slutsats	66
KÄLL- OCH LITTERATURFÖRTECKNING	68
RÄTTSFALLSFÖRTECKNING	70

Summary

When a building contract is finished the building needs to be inspected, in accordance with the Swedish standard construction contract AB 04, before it is handed over to the buyer and other legal effects take place. This essay intends to critically examine the inspection process as it is stipulated in AB 04.

Construction contract law as a legal area has come to play a more prominent role in Sweden during the 2000s. This has, among other things, led to the Swedish Supreme Court passing an increased number of precedents in the area. This has also led to the Swedish Supreme Court constructing a method of interpretation of construction contracts. To give a background and increase understanding the essay begins with a general presentation of the special features of construction contract law and the Swedish Supreme Courts method of interpretation of construction contracts.

Despite the development in the field of construction contract law the inspection process is the same as it has been for over 70 years. There are clear historical reasons why the inspection process is as it is. This motivates looking back at the history of the inspection process.

The main purpose of the essay is however to examine the inspection process as it is stipulated in the current version of AB – AB 04. The inspection process will be examined in relation to the inspector's role, the inspections legal effects and its legal importance. Because the inspection is strongly connected to the concept of defects on a building contract the concept will also be presented.

The essay will show that the inspection process is dated and not well balanced in relation to the importance the inspector's statement is given in court proceedings. A short outlook on our neighbours Denmark and Norway

will be presented. The outlook shows that their rules on inspection are more well balanced and modern.

Sammanfattning

När en entreprenad färdigställts ska den enligt AB 04 besiktigas innan den anses avlämnad och en mängd rättsverkningar inträder. Denna uppsats ämnar att kritiskt granska besiktningsinstitutet som det ser ut enligt AB 04.

Entreprenadrätten som område har under 2000-talet fört en alltmer framträdande roll inom juridiken. Det har bland annat fått till följd att Högsta domstolen meddelat ett ökat antal prejudikat på entreprenadrättens område. Det har också lett till att HD tagit fram en särskild tolkningsmetod för entreprenadavtal. För att ge en bakgrund och att öka förståelsen inleds uppsatsen med en allmän framställning av entreprenadrättens särdrag och HD:s tolkningsmetod.

Entreprenadrättens utveckling till trots ser besiktningsinstitutet mer eller mindre ut på samma sätt som det gjort i över 70 år. Det är tydligt att det finns historiska skäl till att besiktningsinstitutet ser ut som det gör. Med anledning av detta görs en historisk tillbakablick på besiktningsinstitutet i äldre editioner av AB.

Uppsatsens huvudsakliga syfte är att undersöka och kritiskt granska besiktningsinstitutet sådant det ser ut i den nu gällande versionen av AB, nämligen AB 04. Besiktningsinstitutet granskas utifrån besiktningsmannens roll, besiktningsens rättsverkningar och besiktningsens rättsliga betydelse. Eftersom besiktningsinstitutet är starkt kopplat till felbegreppet i AB 04 avhandlas även detta.

Uppsatsen kommer visa att besiktningsinstitutet är daterat och inte särskilt väl avvägt i förhållande till den betydelse som besiktningsmannens utlåtande får i processer vid domstol. En kort utblick görs på hur det fungerar i våra grannländer Danmark och Norge, denna visar att deras besiktningsregler är mer välavvägda och moderna.

Förkortningar

AB 54	Allmänna bestämmelser för entreprenader inom hus-, byggnads- samt väg- och vattenbyggnadsfacken, Svenska Teknologföreningens formulär 10
AB 65	Allmänna bestämmelser för byggnads-, anläggnings- och installationsentreprenader, Svenska Teknologföreningens formulär 20
AB 72	Allmänna bestämmelser för byggnads-, anläggnings- och installationsentreprenader, Svenska Teknologföreningens formulär 20/72
AB 92	Byggandets Kontraktskommittés Allmänna bestämmelser byggnads-, anläggnings- och installationsentreprenader
AB 04	Byggandets Kontraktskommittés Allmänna bestämmelser byggnads-, anläggnings- och installationsentreprenader
AB 18 (Danmark)	Almindelige betingelser for arbejder og leverancer i bygge- og anlægsvirksomhet
ABT 06	Allmänna bestämmelser för totalentreprenader avseende byggnads-, anläggnings- och installationsarbeten
AMA	Allmän material- och arbetsbeskrivning
BKK	Föreningen Byggandets Kontraktskommitté

HD	Högsta domstolen
NJ	Ny Juridik
NJA	Nytt Juridiskt Arkiv
NS 8405 (Norge)	Norsk Standard 8405, Norsk bygge- og anleggskontrakt
SvJT	Svensk Juristtidning

1 Inledning

1.1 Bakgrund

Entreprenadbranschens betydelse för Sverige och det svenska näringslivet kan knappast överskattas. Under år 2020 beräknades de totala bygginvesteringarna i Sverige uppgå till ett värde av 546 miljarder kronor, motsvarande 11% av BNP.¹ Exakt hur stor del av alla dessa byggprojekt som bedrivs i entreprenadform förefaller det inte finnas någon statistik på men det får rimligtvis anses vara åtminstone en betydande del.

Det är föga förvånande att entreprenadrätt under det senaste decenniet fört en alltmer framskjuten tillvaro. Något som kommit till uttryck bland annat genom att HD visat ett allt större intresse för entreprenadrätten och meddelat ett ökat antal prejudikat på området.

En entreprenad är inte sällan ett stort och komplext projekt. Dessutom betingar större entreprenader ofta ett betydande värde och sysselsätter en mängd människor på olika nivåer. Trots detta saknas det i Sverige lagreglering på entreprenadrättens område. Entreprenader regleras i stället av standardavtal som utarbetats av branschens aktörer.

En intressant aspekt av entreprenadrätten är besiktningsinstitutet. När en entreprenad färdigställts är det naturligt att arbetet måste kontrolleras på något sätt. I Sverige sker detta genom att en besiktningsman anlitas som gör en bedömning av om entreprenaden uppförts i enlighet med kontraktet eller om den är behäftad med fel. Inte förrän entreprenaden godkänts anses den avlämnad från entreprenören till beställaren. Innan entreprenaden avlämnats aktualiseras inte heller någon av de rättsverkningar som är av intresse för parterna, som exempelvis betalning av slutlikvid. Det står klart för envar att

¹ Byggföretagen, *Totala bygginvesteringar*, [<https://byggforetagen.se/statistik/bygginvesteringar/>], besökt 2021-11-10.

besiktningen har stor betydelse och att den som genomför den har ett viktigt uppdrag.

1.2 Syfte och frågeställning

Uppsatsens syfte är att utreda och kritiskt granska besiktningsinstitutet och besiktningsmannens roll enligt standardavtalet AB 04.

Mot bakgrund av att entreprenadrätten reglerats av standardavtal framtagna av branschens parter i ungefär 100 år blir den historiska aspekten intressant att undersöka. Hur har besiktningsinstitutet vuxit fram, har det utvecklats i takt med den övriga utvecklingen på området eller ser det fortfarande likadant ut?

Besiktningsmannen är en helt central person när det gäller entreprenadbesiktningar. Därav är det relevant att granska dennes roll och befogenhet. Tydligt är att besiktningsmannen och dennes utlåtande har stor betydelse för entreprenadrätten. Är betydelsen möjligen för stor eller är den väl avvägd?

Besiktningens rättsliga betydelse är intressant eftersom den står i stark relation till besiktningsmannens roll. För det fall att besiktningens betydelse är mer ringa blir inte heller besiktningsmannens roll lika intressant. Om det är så att besiktningen väger tungt vid bedömningen av en tvist i till exempel domstol blir besiktningsmannens roll mer intressant att undersöka.

Mot bakgrund av ovanstående ligger följande frågeställning till grund för uppsatsen:

- *Hur ser besiktningsförfarandet ut enligt AB 04 och i vilken utsträckning finns det historiska skäl till att det ser ut som det gör?*
- *Vilken rättslig betydelse har besiktningen?*
- *Är besiktningsmannens roll och befogenhet väl avvägd i förhållande till besiktningens betydelse?*

1.3 Metod

Denna uppsats är en rättsvetenskaplig studie, vars syfte är att utreda och kritiskt granska besiktningsinstitutet och besiktningsmannens roll enligt AB 04. Med denna utgångspunkt ter sig den *rättsdogmatiska metoden* lämplig för att uppnå uppsatsens syfte.

Den rättsdogmatiska metoden är en metod för att utreda vad som är gällande rätt med utgångspunkt i för utredningen relevanta rättskällor. Kleineman menar att rättsdogmatikens syfte ofta beskrivs vara att rekonstruera en rättsregel eller lösningen på ett rättsligt problem genom att applicera en rättsregel på detsamma.² Även Jareborg menar att rättsdogmatiken består av rekonstruktion av rättssystem. Jareborg menar att rättsdogmatikern konstruerar ett normativt system som ger mening åt lagar och domar. Vidare menar Jareborg att rättsdogmatikern är nödvändig för en rättssäker rättsordning eftersom metoden möjliggör ett kritiskt förhållningssätt till rättskällorna.³ Samma författare menar dock att rättsdogmatik i regel inte använder någon vetenskaplig metod utan att den snarare kan ses som en analys med ett vetenskapligt syfte än som en vetenskaplig metod.⁴

Sandgren menar att Jareborgs uttryck, att rättsdogmatik innebär ”rekonstruktion” av rätten, inte är lätt att förstå. Sandgren anger att det ger intryck av att rätten en gång konstruerats och att det är rättsvetenskapens uppgift att rekonstruera den. Sandgren menar att det snarare förhåller sig så att gällande rätt inte väntar på att bli upptäckt utan att den rättsdogmatiska metoden har till uppgift att konstruera rätten, som kan vara en sak vid en viss tidpunkt och en annan vid en annan tidpunkt.⁵

Sandgren anses att rättsdogmatikens uppgift är att med ledning av de vedertagna rättskällorna ge en beskrivning av gällande rätt. Uppgiften

² Kleineman (2018), s. 21.

³ Jareborg (2004), s. 4f.

⁴ Ibid., s. 8.

⁵ Sandgren (2021), s. 52.

innebär att tolka och fastställa gällande rätt och systematisera gällande rätt i form av regler, principer, läror med mera⁶

Centralt i tillämpningen av den rättsdogmatiska metoden är rättskällorna. Till stöd för värderingen av de olika rättskällorna tillämpas den så kallade rättskälleläran. Enligt Sandgren handlar rättskälleläran om vilka rättskällorna är, deras hierarki och inbördes relation samt rättskälleprinciperna (principer för källornas tolkning). De traditionella rättskällorna är författningar, prejudikat och förarbeten, sedvänja och doktrin. Med andra ord det material som brukar användas i en traditionell studie av gällande rätt.⁷ Författningar har högst formell auktoritet, prejudikat och förarbeten något lägre och sedvänja och doktrin betydligt lägre. Sandgren beskriver det som att författningar *ska* följas, prejudikat och förarbeten *bör* följas och sedvänja och doktrin *får* följas.⁸

Vidare menar Sandgren att rättskälleläran inte är statisk utan att den har vidgats på senare år i och med att bland annat domstolar refererar till fler olika källor samt att tekniken gjort fler källor tillgängliga på ett enkelt sätt. Likaså menar Sandgren att rättskälleläran skiljer sig mellan olika rättsområden. Olika rättskällor får olika betydelse beroende på rättsområde.⁹

Trots Sandgrens förlåtande syn finns det anledning att ifrågasätta om den rättsdogmatiska metoden är helt lämplig för denna framställning, utifrån ett rättskälleperspektiv. Överväganden i förhållande till materialet kommer redovisas i nästa avsnitt men det är tydligt att en klassisk tillämpning av rättskälleläran inte legitimerar användandet av den rättsdogmatiska metoden utifrån entreprenadrättens källor. En lämpligare metod är snarare ett mellanting mellan en rättsdogmatisk- och en *rättsanalytisk metod*.

⁶ Sandgren (2021), s. 51f.

⁷ Ibid., s. 47.

⁸ Ibid., s. 48.

⁹ Ibid., s. 47.

Den rättsanalytiska metoden är enligt Sandgren friare än den rättsdogmatiska och i princip alla former av material kan användas för analysen.¹⁰ Den rättsanalytiska synen är att den uppfattar rättssystemet som öppet och i avsaknad av ”rätt svar” på rättsliga problem menar Sandgren. Samma författare menar att en rättsanalytisk metod öppnar för ett synsätt att rättstillämpningen har flera legitima alternativ att välja mellan när den ställs inför svåra frågor, till skillnad från ett dogmatiskt synsätt som bygger på föreställningen att det finns en rätt lösning på varje juridiskt problem.¹¹

Sandgren listar i sin framställning ”*Rättsvetenskap för uppsatsförfattare*” ett antal olika juridiska metoder och avslutar sammanställningen med att de olika metoderna ska ses som ett kontinuum. Det finns inga skarpa gränser mellan de olika metoderna utan de går sömlöst in i varandra.¹² Den beskrivningen passar bra på denna framställning. Det låter sig inte bestämmas i vilken mån den ena eller andra metoden använts. Det råder inte vattentäta skott mellan metoderna och inte heller deras respektive användande i uppsatsens olika delar. Det är snarare fråga om en glidande skala.

Mot bakgrund av ovanstående beskrivningar av de olika metoderna kan metoden som använts för denna framställning beskrivas som en blandning mellan en rättsdogmatisk och en rättsanalytisk metod. Det innebär i praktiken att svaren på framställningens frågeställningar söktes i de för entreprenadrätten relevanta rättskällorna, främst AB 04 och doktrin. Samtidigt har det beaktats att dessa inte har en naturlig plats i den traditionella svenska rättskällevärdet. För att kunna besvara frågeställningen om besiktnings rättsliga betydelse har svar söktes i praxis från främst hovrätterna genom att ett flertal mål analyserats. Vilka ställningstaganden som i övrigt gjorts angående materialet kommer att avhandlas nedan.

¹⁰ Sandgren (2021), s. 53.

¹¹ Ibid., s. 54.

¹² Ibid., s. 64.

Denna framställning är inte främst en rättshistorisk uppsats. I uppsatsens tredje kapitel avhandlas dock entreprenadbesiktningens framväxt. Detta eftersom besiktningsinstitutets nuvarande utformning har tydliga historiska influenser och bäst förstås i ljuset av den historiska utvecklingen. Sandgren menar att en historisk bakgrund med fördel kan tecknas på basis av sekundärkällor och att en sådan bearbetning typiskt sett inte föranleder några större metodiska problem om källorna kan anses vederhäftiga.¹³

I uppsatsen fjärde kapitel görs en kort redogörelse för dansk och norsk rätt angående besiktning av entreprenader. Någon djupare komparation har inte vidtagits och därav har inte heller någon direkt komparativ metod använts. Sandgren menar att ifall syftet med jämförelsen mellan olika rättssystem endast är att göra en utländsk utblick som kastar ljus över svensk rätt så är det berättigat att använda endast ett begränsat underlag. Utländsk rätt fungerar då som en form av ”argumentationsbank” och det saknas anledning att bearbeta den utländska rätten med fullt iakttagande av den utländska rättsordningens rättskälleregler.¹⁴

1.4 Material

Rättsdogmatiken utgår som nämnt från rättskällorna vid besvarandet av ett rättsligt problem. Det är därför viktigt att utreda vilka rättskällor som är relevanta för entreprenadrätten. Ett problem som uppenbarar sig är entreprenadrättens avsaknad av lagreglering. Därmed står ingen ledning att finna i lagtext eller traditionella förarbeten. Svar får i stället sökas i de allmänna bestämmelserna (AB), som substitut för lagtext, samt rättspraxis och doktrin.

De allmänna bestämmelserna är standardavtal utarbetade av branschens parter. Standardavtal utgör inte någon rättskälla enligt traditionell terminologi. På entreprenadrättens område är alltjämt de allmänna

¹³ Sandgren (2021), s. 60f.

¹⁴ Ibid., s. 62f.

bestämmelserna den primära rättskällan. Bestämmelserna är så att säga entreprenadrättens lagbok. De allmänna bestämmelserna innehåller dessutom kommentarer författade av BKK som ska vara vägledande vid tolkningen och tillämpningen av bestämmelserna.

Gällande den rättspraxis som presenteras i uppsatsen har naturligtvis avgöranden från överordnade domstolar eftersökts i första hand. Högsta domstolens avgöranden är som bekant prejudicerande och ska därför tillmätas en större relevans. Under arbetets gång har det dock uppdragats att det är svårt att hitta avgöranden från HD som behandlar besiktning av entreprenader på ett relevant sätt i förhållande till denna uppsats syfte. Av denna anledning presenteras ett antal hovrättsfall i uppsatsen. Väl medveten om att dessa inte är prejudicerande används dessa ändå, bland annat för att visa vilka ställningstagande domstolar gör när de löser problem i den praktiska rättstillämpningen. Trots det bristande prejudikatvärdet ger detta uppsatsen en större substans eftersom avgöranden från lägre rätt kan visa på vilka frågor som är praktiskt viktiga, även om dessa inte prövats av HD. Det bör påpekas att praxisgenomgången med största sannolikhet inte är uttömmande. De avgöranden som presenteras är de som hittats och som förefaller mest relevanta.

En ytterligare aspekt som är värd att notera angående praxis på entreprenadrättens område är att entreprenadvister historiskt oftast avgjorts genom skiljeförfarande. Det innebar att de flesta entreprenadvister inte blev offentliga. Under 2000-talet har dock en förändring skett och numera avgörs allt fler entreprenadrättsliga tvister i allmänna domstolar. Det har lett till att HD på senare tid har meddelat ett antal prejudikat och därmed tagit ställning till centrala frågor inom entreprenadrätten. HD har även utarbetat en särskild tolkningsmetod för entreprenadrättsliga tvister.¹⁵

¹⁵ Ingvarsson och Utterström (2015), s. 259.

I avsaknad av traditionell lagreglering får doktrinen en speciell roll inom entreprenadrätten. Doktrin används flitigt som källa i denna uppsats. Tidigare var den entreprenadrättsliga doktrinen inte särskilt omfattande. På senare tid förefaller det dock ha skett en utveckling på detta område som troligen går hand i hand med det generellt ökade intresset för entreprenadrätt.

Angående doktrinen måste dock vissa överväganden göras. Det kan först och främst konstateras att viss doktrin är något äldre och möjligen därför inte lika relevant i dagens läge. Vidare bör noteras att det på entreprenadrättens område finns doktrin av varierande slag. Framför allt kan två olika typer identifieras, den ena riktar sig främst till praktiker och fokuserar därför inte i samma utsträckning på de juridiska aspekterna. Den andra typen är mer juridiskt inriktade verk skrivna av, i de flesta fall, jurister verksamma inom området. Vare sig det rör sig om praktiskt eller juridiskt inriktad litteratur ska det påpekas att den är skriven av ledande personer med stor auktoritet inom det entreprenadrättsliga området, något som ger källorna stor legitimitet.

I uppsatsens historiska tillbakablick refereras ofta till de motiv som utarbetades till de tidiga versionerna av de allmänna bestämmelserna. Dessa utarbetades av BKK och bör enligt mig betraktas som ett mellanting mellan en lagkommentar och ett klassiskt förarbete. Motiven får sin legitimitet av att de författats av BKK som också tagit fram de allmänna bestämmelserna, därmed speglar motiven hur de inblandade parterna resonerat vid framtagandet av bestämmelserna.

Ett annat verk som har BKK som författare är den så kallade handledningen. Det är en skrift utgiven av BKK i vilken föreningen utvecklar och kommenterar besiktningsreglerna i de allmänna bestämmelserna. Handledningen riktar sig enligt BKK inte enbart till besiktningsmän utan

även till beställare, entreprenörer och övriga aktörer i byggsektorn.¹⁶ Den senaste versionen av handledningen är från år 2009.

1.5 Avgränsningar

Inledningsvis kan nämnas att uppsatsen har AB 04 som utgångspunkt, detta främst av utrymmesskäl. Reglerna kring besiktning är i det närmaste identiska i de två huvudsakliga avtalen på entreprenadrättens område, AB 04 och ABT 06. Att återge bestämmelserna i de bägge avtalet blir därför inte effektivt.

Uppsatsen utreder kommersiella entreprenadförhållanden som regleras av standardavtal. I dessa fall är samtliga parter näringsidkare. Uppsatsen kommer därför inte att behandla konsumententreprenader, det vill säga avtal som sluts mellan en näringsidkare och en privatperson.

Denna framställning kommer inte att avhandla reglerna om särskild utredning som återfinns i AB 04 kap. 7 § 13 st. 4.

Uppsatsen utgår som nämnts från bestämmelserna i AB 04. I den praxis som finns rörande entreprenadbesiktning förefaller avtalsförhållandet mellan beställare och entreprenör oftast ha reglerats av ABT 06. Eftersom reglerna om besiktning i de bägge avtalen är i det närmaste identiska blir de bedömningar som domstolarna gör relevanta för denna uppsats, även om parterna i den aktuella tvisten hade kommit överens om att tillämpa ett annat standardavtal.

1.6 Disposition

Uppsatsen inleds med ett kapitel som introducerar entreprenadrätten. Syftet med kapitlet är att ge en översikt över entreprenadavtalets särdrag och olika entreprenadformer. I kapitlet kommer även HD:s tolkningsmetod kortfattat avhandlas.

¹⁶ BKK:s handledning, s. 3.

I kapitel 3 behandlas besiktningsinstitutet i äldre editioner av de allmänna bestämmelserna. Med utgångspunkt i äldre källor undersöks historiken i syfte att besvara uppsatsens frågeställning. Kapitlet ämnar undersöka i vilken mån dagens besiktningsinstitut är präglad av historien. Kapitlet kommer också avhandla den kritik som under åren framfördes mot dåtidens besiktningsinstitut och i vilken mån denna fick något gehör.

Kapitel 4 fokuserar på det nu gällande avtalet, AB 04. Här avhandlas inte bara reglerna om besiktning utan även felbegreppet, detta eftersom dessa är starkt knutna till varandra. Grundläggande kunskap kring felbegreppet är nödvändigt och ökar förståelsen för besiktningsreglerna. I kapitlet görs en jämförelse av besiktningsreglerna i två av våra nordiska grannländer i förhållande till de svenska reglerna. Syftet med denna jämförelse är främst att visa på att det finns alternativa lösningar. Kapitlet avhandlar även besiktnings genomförande och besiktningsmannens roll. Det fjärde kapitlet avhandlar även besiktnings betydelse utifrån dess rättsverkningar och relevans. Detta är av betydelse för att kunna besvara uppsatsens frågeställningar kring besiktningsmannens roll i förhållande till besiktnings betydelse. I kapitlet görs en redogörelse för adekvat domstolspraxis på entreprenadbesiktnings område.

Uppsatsen avslutas i det femte kapitlet med analys och diskussion knuten till uppsatsens syfte och frågeställningar.

2 Entreprenadrättens särdrag

2.1 Entreprenadrättens rättskällor

Ett av entreprenadrättens grundläggande särdrag är att det är en avtalstyp som inte är lagreglerad. Exempelvis är avtal om uppförande av byggnad eller annan fast anläggning på mark eller i vatten uttryckligen undantagna från köplagens tillämpningsområdet.¹⁷ Det ska dock noteras att *konsumententreprenader*, det vill säga entreprenader där avtalet sluts mellan en beställare som är en privatperson och en entreprenör som är näringsidkare, är lagreglerade. Dels genom att konsumenttjänstlagen är tillämplig och tvingande till konsumentens fördel, dels genom att reglerna om småhusentreprenad i samma lag kan bli tillämpliga.¹⁸

Standardavtal på entreprenadrättens område är i stället så kallade *agreed documents* som tagits fram av marknadens aktörer. De mest centrala standardavtalen på entreprenadrättens område är AB 04 och ABT 06. AB 04 används vid så kallade *utförandentreprenader* och ABT 06 vid *totalentreprenader*.¹⁹ Det är föreningen Bygghandels Kontraktskommitté (BKK) som ger ut AB-avtalen. Föreningen representerar byggherrarnas, entreprenörernas och konsulternas intressen i byggbranschen.²⁰ Föreningen är ett förhandlingsorgan där bägge sidor inom entreprenadbranschen företräds med lika många ledamöter vardera i BKK:s styrelse.²¹

AB 04 tillkom genom ett förhandlingsarbete inom BKK och grundades på ett förslag utarbetat av en arbetsgrupp utsedd av BKK och är således en partsöverenskommelse.²² Detta har både för- och nackdelar. En fördel borde vara att parternas olika intressen kommit till uttryck vid utformningen av

¹⁷ 2 § 1 st 2 men köplagen (1990:931)

¹⁸ 3 och 51-61 §§ konsumenttjänstlagen (1986:716)

¹⁹ Begreppen beskrivs mer ingående i avsnitt 2.2.

²⁰ Föreningen BKK, *Om BKK*, [<https://foreningenbkk.se/verksamhet/>], besökt 2021-11-10.

²¹ Hedberg (2010b), s. 15.

²² *Ibid.*, s. 15.

avtalet. Det kan tänkas borga för att avtalet är mer balanserat än om det framtagits ensidigt av endera parten – något som torde innebära en större vilja att följa avtalet. I förordet till AB 04 konstaterar föreningen BKK att avtalet ”bygger på en rimlig balans mellan rättigheter och skyldigheter som syftar till en ekonomiskt optimal riskfördelning mellan parterna”.²³

BKK:s uttalande att AB 04 är balanserat och innebär en optimal riskfördelning har inte stått oemotsagt. Deli menar att det ”knappast är görligt att i förväg på ett för alla entreprenadförhållanden optimalt sätt allokera risker mellan parterna”.²⁴ Deli framhåller även att just det faktum att AB 04 är en produkt av förhandlingar innebär att det i många delar är ett resultat av kompromisser - och att kompromisser inte alltid är ägnade att resultera i en rationell reglering och riskfördelning.²⁵

I NJA 2013 s. 271 betonade HD entreprenadavtalets speciella drag. HD menade att entreprenadavtalet skiljer sig från till exempel köp genom att det vanligen rör sig om ett omfattande, komplicerat och långsiktigt arbete med flera inblandade parter.²⁶ Det får anses vara en grovt förenklad, om än inte felaktig, beskrivning. Variationen av olika avtal och partsförhållanden måste vara mycket stor varför många entreprenader skulle hamna utanför begreppet med denna grovhuggna beskrivning.

Samuelsson ger i sin bok ”*Entreprenadavtal – Särskilt om ändrade förhållanden*” termen entreprenadavtal följande innebörd: ”*entreprenadavtal är sådana avtal där den ena parten (entreprenören) åtar sig att inom angiven tid utföra vissa avtalade bygg- och anläggningsarbeten och där den andra parten (beställaren) är tillförsäkrad en rättslig kompetens att fortlöpande ändra motpartens åtagande under avtalets löptid (ändringsbefogenhet)*”.²⁷ Samuelsson menar att den öppenhet för ändringar

²³ AB 04, s. 3 – Förord.

²⁴ Deli (2017), s. 18.

²⁵ Ibid., s. 18.

²⁶ NJA 2013 s. 271, punkt 7 i HD:s domskäl.

²⁷ Samuelsson (2011), s. 17.

som ger beställaren rätt att kontinuerligt ställa krav på anpassning av arbetet som entreprenören ska utföra är en av de mest särskiljande egenskaperna hos entreprenadavtalet.²⁸

2.2 Entreprenadformer

Att det i Sverige finns olika entreprenadformer har kort berörts i ovanstående avsnitt men förtjänar att utvecklas ytterligare något. De två grundläggande entreprenadformerna, med korresponderande standardavtal, är *utförandeentreprenad* som regleras i AB 04 och *totalentreprenad* som regleras i ABT 06. Begreppen definieras i AB-avtalens begreppsbestämningar, den avgörande skillnaden är att vid en utförandeentreprenad ansvarar beställaren för projektering och entreprenören för att utföra entreprenaden enligt beställarens krav, vid en totalentreprenad tar entreprenören ett större ansvar och ansvarar för såväl projektering som utförande.²⁹

I en utförandeentreprenad stannar entreprenörens åtagande vid att utföra de arbeten som beskrivs i de handlingar som tillhandahållits av beställaren. I en totalentreprenad ansvarar entreprenören även för framtagande av tekniska lösningar. Det är omfattningen av entreprenörens uppdrag som utgör den grundläggande skillnaden mellan entreprenadformerna.³⁰

I en totalentreprenad har entreprenören ett funktionsansvar för det som levereras. Funktionsansvar definieras i begreppsbestämningarna i ABT 06 som ett ”*ansvar för att avtalad funktion uppnås*”.³¹ Deli anger att funktionsansvaret innebär att entreprenören ansvarar för den planerade användning [för entreprenaden] som beställaren har redovisat för entreprenören.³² I förordet till ABT 06 nämns att om särskild funktion inte avtalats ingår i entreprenörens åtagande att ansvara för att entreprenaden ska

²⁸ Samuelsson (2011), s. 18.

²⁹ AB 04, s. 5 eller ABT 06, s. 6.

³⁰ Deli (2017), s. 21.

³¹ ABT 06, s. 4.

³² Deli (2017), s. 21.

fungera för den planerade användningen som beställaren redovisat.³³ Vidare anges i begreppsbestämningarna i ABT 06 att funktion är ”*sådan användbarhet eller sådan för användbarhet nödvändig egenskap, som normalt konstateras genom mätning, provning eller nyttjande*”.³⁴ Deli menar att funktionsansvaret är en naturligt följd av att entreprenören i en totalentreprenad ansvara för projekteringen. Han uttrycker det på så sätt att vid en totalentreprenad föreskriver beställaren funktionen och entreprenören väljer den tekniska lösningen – och får då också bära ett större ansvar.³⁵

Enligt Deli tillämpas i praktiken en uppsjö av kombinationer av de två huvudsakliga entreprenadformerna. Han menar att det vid större entreprenader är mer regel än undantag att en blandning mellan utförande- och totalentreprenad används. Det är inte ovanligt att beställaren låter delar av ett större projekt vara utförandeentreprenad och andra delar totalentreprenad menar Deli.³⁶

2.3 Högsta domstolens tolkningsmetod

Det ökade antalet prejudikat som meddelats av HD på entreprenadrättens område har lett fram till att domstolen utvecklat en särskild tolkningsmetod för entreprenadavtal. Denna tolkningsmetod framgår bland annat av NJA 2015 s. 862.³⁷

Tolkningsmetoden består av ett flertal steg. Vid tolkning av villkor i entreprenadavtal ska en domstol i första steget undersöka om det finns någon gemensam *partsavsikt* eller andra omständigheter utanför avtalet som kan anses klargöra hur parterna uppfattade ett omtvistat villkor. Kan ingen gemensam partsavsikt utrönas bör tolkningen i stället inriktas på *villkorets ordalydelse*. I bedömningen av villkoret kan ledning hämtas från *avtalets systematik och de övriga villkoren* däri eftersom dessa enligt HD är avsedda

³³ ABT 06, s. 3.

³⁴ ABT 06, s. 4.

³⁵ Deli (2017), s. 22.

³⁶ Ibid., s. 20.

³⁷ HD:s tolkningsmetod framgår även av bl.a. NJA 2013 s. 271 och NJA 2014 s. 960.

att utgöra ett sammanhängande system. I denna bedömning finns det enligt HD anledning att beakta entreprenadavtalets speciella drag. Kan inte avtalets systematik ge någon ledning ska avtalsvillkoren tolkas *i ljuset av den dispositiva rätt* som annars skulle ha tillämpats, i första hand reglerna i köplagen. HD understryker emellertid att entreprenadavtal skiljer sig från till exempel köp eftersom entreprenader som regel avser ett omfattande, komplicerat och långsiktigt arbete. Ger de ovanstående stegen ingen ledning ska slutligen en mer *övergripande rimlighetsbedömning* göras.³⁸

Ingvarsson och Utterström menar att tillämpningen av HD:s tolkningsmetod har inneburit att HD slagit fast en innebörd av vissa bestämmelser i till exempel AB 04 som skiljer sig från vad som historiskt varit den dominerande uppfattningen i branschen. Före HD:s intåg i entreprenadrätten fokuserades vid tolkningen på BKK:s avsikt med avtalet. Denna ”egentliga” avsikt kom till uttryck genom att representanter för BKK uttalade sig i hemliga skiljeförfaranden. Författarna menar att dessa uttalanden har begränsat rättsligt värde och kan ifrågasättas.³⁹

Ingvarsson och Utterström menar att HD:s tolkningsmetod innebär ett klart fokusskifte vid tolkning av villkor i entreprenadavtal. Från att tidigare ha handlat om BKK:s avsikt med en bestämmelse till att nu i stället handla om att tolka bestämmelsen i förhållande till den dispositiva rätten. De menar att detta på kort sikt (artikeln publicerades 2015) kan leda till en minskad förutsebarhet inom entreprenadrätten. På lång sikt kan det däremot skapa rimligare avgöranden som överensstämmer med den allmänna rättsutvecklingen på civilrättens område.⁴⁰

Slutligen menar Ingvarsson och Utterström att den dispositiva rättens intåg på entreprenadrättens område ställer nya krav på entreprenadjurister och avtalsparter. De anser även att den nya tolkningsmetoden skapar ett större

³⁸ NJA 2015 s. 862, p. 12.

³⁹ Ingvarsson & Utterström (2015), s. 259 och Ingvarsson & Utterström (2020), s. 59f.

⁴⁰ Ingvarsson & Utterström (2015), s. 277.

behov för avtalsparter att förtydliga otydligt formulerade bestämmelser i det enskilda avtalet.⁴¹

⁴¹ Ingvarsson & Utterström (2015), s. 277f.

3 Besiktningeninstitutet i äldre avtalseditioner

3.1 Inledning

Besiktning som företeelse har gamla anor. Redan i 1893 års förordning rörande statens upphandlings- och entreprenadväsen fanns en regel om entreprenörens rätt att påkalla överbesiktning. Denna regel överfördes senare till 1920 års upphandlingsförordning och fanns fortfarande kvar i 1952 års upphandlingskungörelse.⁴²

Besiktning som del av entreprenadrätten kan spåras långt tillbaka i tiden men anses allmänt ha ett delvis annat ursprung. Den allmänt vedertagna åsikten inom branschen borde vara att besiktningeninstitutet är baserat på reglerna om arrendesyn i 1909 års nyttjanderättslag.⁴³ Besiktningens syfte ansågs vara att den utgjorde det instrument med vilket beställaren (då oftast kallad byggherre), genom en av denne utsedd besiktningensförrättare⁴⁴, fullgjorde sin undersöknings- och reklamationsplikt.⁴⁵ Trots att besiktningeninstitutet härstammar från en tid då de tekniska förutsättningarna såg annorlunda ut förblev reglerna kring entreprenadbesiktning i princip oförändrade fram till införandet av AB 92.⁴⁶

3.2 AB 54

I de versioner av AB som närmast föregick AB 92, nämligen AB 54, AB 65 och AB 72 var besiktningens syfte att konstatera i vad mån entreprenaden eller delar av den var kontraktsevenligt fullgjord.⁴⁷ Detta skiljer sig inte nämnvärt från besiktningens syfte i AB 92 och framåt.⁴⁸ Den stora

⁴² Lindahl, Malmberg & Norén (1994), s. 206.

⁴³ Källenius (1960), s. 205.

⁴⁴ Besiktningensförrättare var den äldre benämningen på det som idag kallas besiktningensman, hädanefter används benämningen besiktningensman.

⁴⁵ Lindahl, Malmberg & Norén (1994), s. 206.

⁴⁶ Ibid.

⁴⁷ Ekman (1984), s. 409, se även t.ex. Källenius (1960), s. 215f., Motiv AB 65, s. 195f. och Motiv AB 72, s. 227f.

⁴⁸ Lindahl, Malmberg & Norén (1994), s. 220ff och Samuelsson (2020), s. 478ff.

skillnaden ligger i stället i besiktningens rättsverkan och om den ansågs som ett exklusivt bevismedel eller inte, vilket kommer att behandlas närmre nedan.

AB 54 § 19 mom. 15 lyder:

”Fråga huruvida fel eller brist föreligger avgöres, såsom i mom. 5 säges, med för parterna bindande verkan av besiktningsförrättaren. Talan må dock föras å fel eller brist, som vid besiktningen förefunnits men då icke märkts och ej heller bort märkas.”

I sin bok ”Entreprenadrätt”, som i allt väsentligt är att betrakta som en kommentar på AB 54, menar Källenius att besiktningens syfte är att konstatera det skick entreprenaden befinner sig i – det vill säga om den är behäftad med fel eller brister.⁴⁹ Att paragrafen ovan beskriver just besiktningens syfte kan enligt min mening inte anses framgå av ordalydelsen men det förefaller ha varit den allmänt rådande synen vid tiden. Av ovanstående paragraf framgår att besiktningsmannen ”*med bindande verkan*” avgör om det föreligger fel i entreprenaden. Detta ansågs dock inte betyda att alla frågor mellan parterna, i förhållande till besiktningen, var slutgiltigt avgjorda. Besiktningsmannen saknade nämligen befogenhet att döma mellan parterna, denne hade endast rätt, och skyldighet, att konstatera entreprenadens skick.⁵⁰ De eventuella tolkningar av parternas kontrakt som kunde uppkomma vid bedömandet av huruvida avtalade fordringar var uppfyllda ansåg Källenius falla utanför själva besiktningen, besiktningsmannen borde begränsa sig till att konstatera de faktiska omständigheterna.⁵¹

Enligt Källenius blev genom besiktningen slutligen fastslaget vilka fel och brister som förelåg – besiktningen utgjorde ett exklusivt bevismedel. Detta var ovillkorligt i så mån att andra fel och brister än de som upptagits i

⁴⁹ Källenius (1960), s. 215.

⁵⁰ Ibid.

⁵¹ Ibid, s. 211.

besiktningsutlåtandet inte fick åberopas. Parterna kunde exempelvis inte åberopa bevisning angående fel och brister i form av vittnesmål inför en domstol eller skiljenämnd, med undantag för dolda fel.⁵²

3.3 AB 65

AB 65 kap. 7 § 20 lyder:

”Genom besiktning konstateras vilka brister och fel, som vid tiden för besiktningen förefinns på besiktigad del av entreprenaden. Talan får icke föras rörande andra brister och fel än dem som sålunda konstaterats. Dock får talan föras även rörande brist och fel, som förefunnits vid besiktning, men då inte märkts och ej heller rimligen bort märkas.”

Den i Motiv AB 65 inledande kommentaren till ovanstående paragraf anger att den utan saklig förändring motsvarar AB 54 § 19 mom. 15 och 16 men att den i förtydligande syfte omformulerats.⁵³ Det anges att bestämmelsen i AB 54 emellanåt ledde till missförstånd på så vis att den användes som stöd för att skiljenämnd eller domstol var förhindrad att pröva ansvaret för fel eller brist som besiktningsmannen angivit. Den nya formuleringens syfte angavs vara att förtydliga besiktningens konstaterande verkan och karaktär av exklusivt bevismedel.⁵⁴ Det konstateras att det i AB 65, likt AB 54, inte är besiktningsmannens uppgift att döma mellan parterna och att uttrycket ”med bindande verkan” därför tagits bort. Uttrycket ansågs ha lett till missförstånd angående att besiktningen även innefattade en dömande funktion.⁵⁵ I stort upprepades Källenius tidigare uttalanden angående besiktningens rättsverkan och status som exklusivt bevismedel.

BKK uttalade sig år 1984 genom Hans Ekman i Svensk Juristtidning och klargjorde, i överensstämmelse med Källenius, att de ansåg besiktningen vara menad som ett exklusivt bevismedel gällande förekomsten av fel och

⁵² Källenius (1960), s. 215.

⁵³ Motiv AB 65, s. 195.

⁵⁴ Ibid.

⁵⁵ Ibid, s. 195f.

brister, samt gällande slutbesiktning även entreprenadens godkännande.⁵⁶ I Motiv AB 65 upprepas även att regeln om att besiktningen är ett exklusivt bevismedel är ovillkorlig men att parterna inte är förhindrade att avtala om att entreprenadens skick ska anses konstaterad utan besiktning, förslagsvis på så sätt att beställaren mottager entreprenaden i befintligt skick eller att parterna överlåter åt skiljenämnd att bestämma entreprenadens skick och i övrigt avgöra rättsförhållandet.⁵⁷

3.3.1 AB 72

AB 72 kap. 7 § 20 är likalydande den i AB 65 sånär som på att orden ”även” och ”rimligen” plockats bort. I övrigt upprepas kommentaren från Motiv AB 65 i princip helt oförändrad varför det inte finns anledning att gå djupare in på besiktningens rättsverkan och status som bevismedel i AB 72.

Kommentaren i Motiv AB 65 är dessutom i allt väsentligt likalydande med Källenius kommentar.⁵⁸

3.4 Kritik mot äldre avtalseditioners besiktningsinstitut

Under 1980-talet och i början på 1990-talet kritiserades besiktningsreglerna och besiktningens rättsverkan i olika juridiska forum.

Gunnar Björklund pekade 1983 i en artikel i Svensk Juristtidning på några problem kring besiktningens rättsverkan. Björklund siktade in sig på det märkliga i kombinationen av att besiktningen utgjorde ett exklusivt bevismedel i fråga om förekomsten av fel och brist och att felbegreppet innebar ett för entreprenören strikt ansvar för fel.⁵⁹ Om entreprenören inte ansåg att besiktningen var korrekt kunde han, om besiktningsmannen utsetts av beställaren, begära överbesiktning för att överpröva den och undanröja besiktningen i den eller de delar överbesiktningen avsåg. Förmånen att

⁵⁶ Ekman (1984), s. 409.

⁵⁷ Motiv AB 65, s. 196.

⁵⁸ Jämför Källenius (1960), s. 215f, Motiv AB 65, s. 195ff. och Motiv AB 72, s. 227ff.

⁵⁹ Björklund (1983), s. 70f.

begära överbesiktning fanns däremot inte för beställaren, något som Björklund antog hade sin grund i att det var beställaren själv som utsett besiktningsmannen.⁶⁰

Att överbesiktning inte stod till buds för beställaren menade Björklund kunde medföra en rättsförlust för denne. Det naturliga var givetvis att intresset för att ompröva en besiktning låg hos entreprenören eftersom denne fick bära konsekvenserna av konstaterade fel i och med det strikta ansvaret. Björklund identifierade dock den situationen att beställaren kunde anse entreprenaden vara behäftad med fel men att dessa inte upptagits av besiktningsmannen i besiktningsutlåtandet. Det faktum att beställaren var förhindrad att föra talan rörande andra fel och brister än de som antecknats i utlåtandet gav bestämmelsen en ”*karaktär av kategoriskt preklusionselement till beställarens nackdel*” menade Björklund.⁶¹

Ett annat problem som Björklund belyste var det faktum att entreprenören endast fick föra bevisning kring ansvaret för fel och inte kring om ett fel överhuvudtaget var att betrakta som ett fel. Björklund menade att det blev märkligt om entreprenören skulle föra bevisning kring ansvaret för ett fel eftersom entreprenören bar ett strikt ansvar för de fel som konstaterats. Det rimliga vore att entreprenören i stället förde bevisning om att fel inte alls förelåg. Björklund gjorde ett exempel med att det i ett besiktningsutlåtande skulle kunna finnas en anteckning om ”fukt i golv”. Om entreprenören då gjorde gällande att arbetet utförts enligt kontraktshandlingarna och så visade sig vara fallet så förelåg inget fel och entreprenören var automatiskt befriad från ansvar. Detsamma gäller det motsatta, om det konstateras att arbetet inte är utfört i enlighet med handlingarna så är entreprenören automatiskt ansvarig.⁶²

⁶⁰ Björklund (1983), s. 71.

⁶¹ Ibid., s. 72f.

⁶² Ibid., s. 71f.

Björklund hävdade också att stadgandet i AB 72 kap. 7 § 16 var ett omöjligt stadgande. Han menade att om det skulle anses att entreprenören faktiskt hade ett strikt ansvar för fel så kunde inte besiktningsmannen befria denne från sitt ansvar eftersom besiktningsmannens uppdrag inte ansågs innefatta att tolka kontraktshandlingarna och att denne därför inte kunde bedöma beställarens eventuella culpa – något som kunde befria entreprenören från ansvar. Det skulle innebära att besiktningsmannen fick en dömande funktion.⁶³

Henry Johansson riktade 1984 i en artikel i Svensk Juristtidning svaromål mot Björklund. Johansson konstaterar inledningsvis att besiktningen innebär en begränsning av entreprenörens ansvar på så vis att den preciserar vilka fel och brister som föreligger.⁶⁴ Johansson menade att det förelåg övervägande skäl som talade för att beställaren inte skulle ges en kvardröjande rätt att påpeka fel och brister som inte konstaterats vid besiktningstillfället och angav i huvudsak två skäl därför.

Det första var att det i normalfallet var beställaren som utsåg besiktningsmannen. Beställaren stod därför i ett visst partsförhållande till besiktningsmannen och hade även haft möjlighet att undersöka besiktningsmannens kompetens och göra sitt val utifrån det. Det fanns även ett stadgande i AB 72 som gav beställaren möjlighet att genom egna kontroller under entreprenadtiden ingående följa densamma och ingripa vid konstaterade felaktigheter.⁶⁵

Det andra skälet som Johansson angav var att en strikt tillämpning av besiktningsutlåtandet som exklusivt bevismedel hade ett stort processekonomiskt värde.⁶⁶ Johansson menade att den mest naturliga lösningen var att beställaren förde en ansvarstalan mot besiktningsmannen

⁶³ Björklund (1983), s. 74.

⁶⁴ Johansson (1984), s. 405.

⁶⁵ Ibid., s. 406.

⁶⁶ Ibid., s. 406ff.

om beställaren drabbats av skada till följd av att denne inte kunnat påtala fel som besiktningsmannen inte upptagit i sitt utlåtande. Johansson menade att det skulle kunna ha sina fördelar om besiktningsmannen likställdes med sakkunnig enligt reglerna i Rättegångsbalken. En sådan tillämpning skulle till och med kunna innebära att ett straffansvar inträdde för besiktningsmannen, något som Johansson dock menade vara att gå för långt.⁶⁷

Även BKK svarade på Björklunds artikel. Hans Ekman, såsom företrädare för BKK, uttryckte år 1984 i en artikel i Svensk Juristtidning att anteckningarna i besiktningsutlåtandet skulle betraktas som beställarens sammantagna reklamationer och att den därför inte kunde kompletteras i efterhand. Ekman menade att denna ordning överensstämde med rättsregler på andra områden beträffande verkan av utebliven reklamation.⁶⁸ Denna ståndpunkt kritiserade Björklund 1985 i sin slutreplik i Svensk Juristtidning. Björklund ansåg att någon överensstämmelse med regler på andra områden inte kunde anses föreligga eftersom beställarens egen reklamation helt saknar betydelse om den inte vinner gehör hos besiktningsmannen och därmed införs i utlåtandet. Beställaren blir då i stället förhindrad att reklamera vad han anser utgöra fel.⁶⁹

Den mest omfattande kritiken framfördes under år 1991 av professor Torgny Håstad i en artikel i Svensk Juristtidning. Håstad belyser ett antal problem och motsättningar hos besiktningsinstitutet i AB 72 men siktar främst in sig på det faktum att besiktningsmannen faktiskt måste göra vissa juridiska bedömningar, trots att detta ansågs ligga utanför dennes uppdrag. Håstad inledde med att konstatera att AB 72 arbetade med två olika felbegrepp, dels ett där ansvaret för fel avgjordes vid sidan av själva felbedömningen dels ett där ansvarsfrågan inkluderades i felbedömningen.⁷⁰

⁶⁷ Johansson (1984), s. 407f.

⁶⁸ Ekman (1984), s. 409.

⁶⁹ Björklund (1985), s. 82.

⁷⁰ Håstad (1991), s. 579.

Det är just bedömningen kring vilken part som ska bära ansvaret som Håstad menar innebär att besiktningsmannen tvingas lösa invecklade juridiska problem. Besiktningen består enligt Håstad av två delar, dels att konstatera hur en byggnad faktiskt ser ut eller fungerar, vilket är en bevisfråga, dels att utreda andra faktiska förhållanden för att kunna bedöma om entreprenaden är kontraktsevenligt utförd, vilket handlar om rättsfrågor.⁷¹

Håstad ger ett flertal exempel på att besiktningen innebär juridiska bedömningar. Ett av dessa är att beställaren förlorar sin talan angående reklamation av fel om besiktningsmannen inte delar dennes uppfattning. Beställaren förlorar sin rätt oavsett om besiktningsmannen inte kunnat iaktta felet eller om denne gjort en annan juridisk bedömning av kontraktshandlingarna. Detta innebär att besiktningsmannen tar ett juridiska avgörande beslut som kan få långtgående följder för beställaren.⁷²

Ett annat exempel är att besiktningsmannen vid godkännande måste bedöma huruvida förekommande brister och fel är väsentliga eller ej, även det kan innebära svåra juridiska avvägningar enligt Håstad.⁷³ Som lösning på detta problem menade Håstad att besiktningsmannen endast skulle uttala sig över entreprenadens skick. Med ett sådant förfarande skulle besiktningsmannen inte behöva ägna sig åt juridiska bedömningar utan enbart mäta, anteckna och/eller fotografera. Besiktningsutlåtandet skulle då även i fortsättningen kunna ges status som exklusivt bevismedel, angående entreprenadens skick, medan juridiska bedömningar överlämnades åt någon annan.⁷⁴

3.5 AB 92

Herrarna Björklund och Håstad hade alltså belyst ett flertal svagheter kring besiktningsinstitutet i AB 72. Frågan är då om BKK tog till sig av denna kritik vid införandet av AB 92.

⁷¹ Håstad (1991), s. 578f.

⁷² Ibid., s. 581.

⁷³ Ibid., s. 584.

⁷⁴ Ibid., s. 589.

AB 92 kap. 7 § 6 lyder:

”Part äger påkalla överbesiktning av besiktning enligt §§ 15 i detta kapitel. Genom överbesiktning prövas de frågor som föranlett överbesiktningen, såsom fråga om entreprenadens godkännande, förekomsten av fel eller ansvar för fel.

Överbesiktning skall skriftligen påkallas inom två veckor efter det att part fått del av besiktningens utlåtandet.

Överbesiktning skall verkställas av nämnd tillsatt enligt § 9 i detta kapitel. I sådan nämnd får den inte vara ledamot som tidigare verkställt besiktning av entreprenaden.

Utlåtande från överbesiktning skall avges skyndsamt.”

Här framgår att viss del av kritiken som riktades mot AB 72 fått gehör. Möjligheten att påkalla överbesiktning tillkommer inte längre endast entreprenören utan även beställaren. Detta är ett uttryck för en av de principändringar angående besiktningens institut som genomfördes i och med införandet av AB 92. Tidigare versioner av AB gav uttryck för att besiktningen gav beställaren tillfälle att fullgöra sin undersökningsplikt, ovanstående bestämmelse innebar att beställaren så att säga kunde överklaga sin egen besiktning.⁷⁵

Av ovanstående paragraf kan också noteras en annan skillnad mot tidigare principer. Första stycket in fine – ”*ansvar för fel*” tycks ange att överbesiktningens institut ges en dömande funktion vilket tydligt strider mot de principer som var grundläggande i tidigare versioner av AB. I dessa skulle, som avhandlats ovan, besiktningen ha en konstaterande verkan och vara ett exklusivt bevismedel medan ansvarsfrågor fick avgöras enligt reglerna för tvist.⁷⁶

AB 92 kap. 7 § 13 lyder:

”Vid besiktning skall med noggrant iakttagande av parternas rätt undersökas i vad mån entreprenaden eller del därav uppfyller kontraktensliga fordringar. Fel som

⁷⁵ Lindahl, Malmberg & Norén (1994), s. 215.

⁷⁶ Ibid.

*vid tiden för besiktningen finns på besiktigad del av
entreprenaden skall antecknas i utlåtandet från
besiktningen. Beställaren får inte göra gällande andra fel
än dem som antecknats i utlåtandet.*

*Beställaren får dock göra gällande fel
som förelegat vid besiktning, men då inte märkts och inte
heller bort märkas, eller
som beställaren skriftligen hos entreprenören påtalat
inom tre månader efter entreprenadtidens utgång.*

*Beställaren har dessutom rätt att göra gällande fel, som
han påtalat vid besiktning men som besiktningsmannen
enligt besiktningsutlåtandet ansett ej utgöra fel, under
förutsättning att felet enligt ovan inte borde ha gjorts
gällandet tidigare.”*

I sitt uppdrag att avgöra huruvida entreprenaden uppfyller kontraktsevenliga fordringar bör besiktningsmannen naturligtvis ha tagit del av kontrakten men även övrig skriftväxling och annat som parterna, möjligen muntligen, kan ha avtalat. Detta innebär att besiktningsmannen kan komma i beröring med tolkningsfrågor. Denna paragraf anses utgöra en uppluckring av den tidigare principen att besiktningsmannen inte skulle ta ställning i tolkningsfrågor.⁷⁷ Andra styckets andra sats i kombination med tredje stycket anses vara ett uttryck för en ändrad attityd i fråga om besiktningens status som exklusivt bevismedel.

Att en beställare i AB 92 över huvud taget kunde göra gällande andra fel än de som konstaterats vid besiktningen - nämligen fel som påtalats inom tre månader och även fel som påtalats till besiktningsmannen men för vilka inte vunnits gehör - är till beställarens fördel och ett tydligt uttryck för ett nytt ställningstagande avseende besiktningens exklusivitet som bevismedel.

Motivet angavs vara att entreprenader blivit alltmer tekniskt avancerade och att dessa kunde vara behäftade med fel som inte märks förrän efter viss tids praktiskt användande.⁷⁸

⁷⁷ Lindahl, Malmberg & Norén (1994), s. 221.

⁷⁸ Ibid., s. 222f.

Det framgår att BKK, till viss del, tog till sig av kritiken även om alla delar inte vann gehör. Rätten att påkalla överbesiktning tillkom inte längre endast entreprenören och besiktningen hade förlorat sin status som exklusivt bevismedel, men av Håstads mening att besiktningsmannen endast skulle utlåta sig över entreprenadens skick blev intet.

4 Entreprenadbesiktning

4.1 Inledning

AB 04 är den senaste versionen av Allmänna bestämmelser för bygg-, anläggnings- och installationsentreprenader som utarbetats av BKK och därmed den vid författandet av denna uppsats gällande versionen av AB. BKK är en ideell förening som består av medlemmar som företräder såväl byggherrar som entreprenörer inom byggsektorn. AB 04 är precis som sin föregångare framtagen efter förhandlingar inom BKK.

Det faktum att AB 04 är slutresultatet av interna förhandlingar innebär samtidigt att bestämmelserna i mångt och mycket är kompromisser. Det i sig är naturligtvis inget kontroversiellt men kompromisser är till sin karaktär inte alltid ägnade att resultera i rationella regleringar.⁷⁹ Deli menar att det kan ifrågasättas om det är som BKK hävdar att det genom AB åstadkommits rätt nivå på riskfördelningen mellan beställare och entreprenör, bland annat mot bakgrund av att AB är just ett resultat av förhandlingar som lett till kompromisser. BKK verkar motivera att så är fallet med att alla berörda intressegrupper är företrädade.⁸⁰

Något som dock inte ifrågasätts är AB:s stora utbredning i branschen.⁸¹ Sin stora utbredning till trots kan dock AB 04 varken tillerkännas ställning som en samling allmänna rättsgrundsatser – i meningen ”dispositiv entreprenadrätt” – eller som handelsbruk som konkurrerar med dispositiv rätt.⁸²

⁷⁹ Deli (2017), s. 17f.

⁸⁰ Ibid., s. 18.

⁸¹ Deli (2017), s. 17 och Samuelsson (2020), s. 18.

⁸² Samuelsson (2020), s. 18f.

4.2 Felbegreppet i AB 04

4.2.1 Avvikelse

Felbegreppet är centralt när det gäller besiktningens syfte är att avgöra om entreprenaden uppfyller kontraktensliga fordringar eller, om den inte gör det, är behäftad med fel.⁸³ För att kunna göra gällande fel var det, som bekant, i tidigare versioner av AB en förutsättning att felet hade upptagits i besiktningens utlåtande. Denna ordning gäller inte längre även om besiktningens utlåtande alltså är ett viktigt bevis för förekomsten av fel.⁸⁴

Felbegreppet är i AB 04 enhetligt och har så varit sedan införandet av AB 92. I versionerna före AB 92 arbetade AB med ett tudelat felbegrepp, nämligen fel och brist. Begreppet brist definierades som när en del av en entreprenad icke utförts, begreppet fel definierades som när del av entreprenaden icke kontraktensligt utförts. Värt att notera är att det i kommentaren till begreppsbestämningarna i Motiv AB 72 sägs att det under arbetet med AB 72 diskuterades att slopa endera av begreppen fel eller brist och låta det återstående täcka bägge de tidigare begreppen. Begreppen ansågs dock inarbetade och fungera tillfredsställande varför de fick vara kvar.⁸⁵ Denna förändring fick i stället vänta till införandet av AB 92 genom att begreppet brist slopades och ersattes med det hädanefter heltäckande begreppet fel.⁸⁶

I begreppsbestämningarna i AB 04 definieras fel enligt följande:

”Fel: avvikelse som innebär att en del av entreprenaden inte utförts alls eller inte utförts på kontraktensligt sätt.”⁸⁷

⁸³ AB 04 kap. 7 § 11.

⁸⁴ BKK:s handledning, s. 28.

⁸⁵ Motiv AB 72, s. 39f.

⁸⁶ Lindahl, Malmberg & Norén (1994), s. 33f.

⁸⁷ AB 04, s. 4, begreppsbestämningar med anmärkningar.

Av ordalydelsen kan snabbt konstateras att det nya felbegreppet innefattar bägge de tidigare begreppen. Ett fel kan således fastställas på två olika grunder, antingen som ett uteblivet arbete (brist) eller som ett icke kontraktsenligt utfört arbete (fel). Det spelar dock inte längre någon roll på vilken grund ett fel fastställs – det kommer betraktas som att arbetet inte var kontraktsenligt utfört. Därmed kan det fastslås att det inte råder någon större begreppsförvirring kring definitionen av vad ett fel är. Vad som utgör ett kontraktsenligt utförande är möjligen inte lika tydligt.

4.2.2 Kontraktsenlighet

AB 04 kap. 7 § 11 lyder:

”Vid besiktning skall med noggrant iakttagande av parternas rätt undersökas och bedömas i vad mån entreprenaden eller en del av den uppfyller kontraktsenliga fordringar. Besiktningsmannen skall upprätta ett besiktningsutlåtande. Fel som vid tiden för besiktningen finns på den besiktigade delen av entreprenaden skall antecknas i utlåtandet.

Beställaren har utöver de fel som antecknats i besiktningsutlåtandet endast rätt att göra gällande fel:

- 1. som förelegat vid besiktning, men då inte märkts och inte heller bort märkas (dolt fel), eller*
- 2. som beställaren skriftligen anmält till entreprenören inom sex månader efter entreprenadtidens utgång eller, om felet är väsentligt, inom 18 månader efter entreprenadtidens utgång.”*

I likhet med den motsvarande paragrafen i AB 92, som tidigare nämnts, anger ovanstående paragraf besiktningens syfte. I relation till felbegreppet står det klart vad det innebär att utröna om entreprenaden uppfyller kontraktsenliga fordringar – nämligen huruvida den är behäftad med fel eller ej. Att lägga märke till är att enligt bestämmelsen ska ett noggrant iakttagande av parternas rätt ligga till grund för bedömningen. Det blir således intressant att reda ut vad som kan anses vara parternas rätt.

Mot bakgrund av att det inte finns någon entreprenadlag som reglerar entreprenadavtal och att det råder avtalsfrihet får det anses vara i parternas

avtal som deras respektive rätt står att finna.⁸⁸ I denna uppsats förutsätts detta avtal vara AB 04. Besiktningsmannen ska alltså se till att reglerna i AB 04 iakttas. Det är dock inte tillräckligt att besiktningsmannen ser till innehållet i AB 04 för att avgöra vad som är avtalat mellan parterna. I begreppsbestämningarna definieras kontraktshandlingar enligt följande:

”Kontraktshandlingar: kontrakt jämte handlingar som är fogade till detta eller som i någon av dessa är angivna som gällande för kontraktsarbetena.”⁸⁹

Således krävs det att besiktningsmannen tar del av allt som avtalats mellan parterna. IHandledningen framhåller BKK att det krävs ett aktivt deltagande från både beställare och entreprenör för att besiktningsmannen ska få ta del av avtalsinnehållet. Detta eftersom överenskommelser av betydelse ofta finns i andra dokument än i entreprenadkontraktet och därtill hörande handlingar. BKK nämner exempelvis PM, skriftväxlingar och protokoll från start- och byggmöten som relevanta källor. Även muntliga överenskommelser ska beaktas.⁹⁰ Det är givetvis viktigt att den prestation som entreprenören ska prestera verkligen framgår av handlingarna. AB 04 kap. 1 § 1 anger att omfattningen av kontraktsarbetena, det vill säga entreprenörens åtagande, bestäms av kontraktshandlingarna.⁹¹

Mot bakgrund av ovanstående blir besiktningsmannens roll intressant. Det faktum att besiktningsmannen ska bedöma entreprenaden med utgångspunkt i vad parterna avtalat innebär att denne i vissa fall måste tolka innehållet i kontraktshandlingarna. IHandledningen uttrycker BKK att besiktningsmannen regelmässigt gör avtalstolkningar för att kunna bedöma om entreprenaden är kontraktsevenlig samt att denne också kan behöva ta ställning till motstridigheter och oklarheter i kontraktshandlingarna.⁹²

⁸⁸ Hedberg (2010a), s. 70.

⁸⁹ AB 04, s. 5, begreppsbestämningar med anmärkningar.

⁹⁰ BKK:s handledning, s. 28.

⁹¹ AB 04 kap. 1 § 1, se även AB 04, s. 4 för AB 04:s definition av ”kontraktarbete”.

⁹² BKK:s handledning, s. 28.

Hedberg ställer sig frågande till hur långt detta ansvar sträcker sig och menar att det i förlängningen innebär att besiktningsmannen skulle kunna fungera som någon slags domare. Hedberg menar att AB på denna punkt inte ger någon direkt ledning.⁹³ Detta skulle innebära att det av besiktningsmannen inte endast krävs byggnadsteknisk kunskap utan även juridisk. Det är inte långsökt att återigen anknyta till den kritik Håstad redan 1991 riktade mot besiktningsinstitutet i fråga om dess komplexa natur mot bakgrund av att det innehåller både rättsliga och tekniska överväganden.⁹⁴ Av Handledningen framgår att ifall en oklarhet i kontraktshandlingarna är av större betydelse bör besiktningsmannen i första hand hänskjuta frågan till särskild utredning i enlighet med AB 04 kap. 7 § 13 stycke 4.⁹⁵ Reglerna om särskild utredning behandlas inte i denna framställning.

4.2.3 Fackmässigt utförande

Som ovan behandlats ska en entreprenad alltså utföras i enlighet med kontraktshandlingarna, med andra ord enligt vad parterna kommit överens om. Det är således parternas avtal som ligger till grund för bedömningen om entreprenaden utförts kontraktsenligt och i förlängningen vilka krav beställaren kan ställa på entreprenören.⁹⁶ Detta skulle till exempel kunna öppna för den något märkliga situationen att en defekt på entreprenaden inte automatiskt behöver utgöra ett fel om entreprenören följt vad som angetts i kontraktshandlingarna.

Utöver att entreprenaden ska utföras i enlighet med kontraktshandlingarna anger AB 04 kap. 2 § 1 st. 2 att entreprenaden ska utföras fackmässigt.⁹⁷ I kommentaren till AB 92 anger Lindahl m.fl. att någon definition av begreppet fackmässighet inte gjorts och att fältet därför är fritt för individuella skönsmässiga bedömningar. Författarna pekar även på att

⁹³ Hedberg (2010a), s. 70.

⁹⁴ Håstad (1991), s. 581ff.

⁹⁵ BKK:s handledning, s. 28.

⁹⁶ Hedberg (2010a), s. 20.

⁹⁷ AB 04 kap. 2 § 1 st. 2.

begreppets innebörd lär skilja mellan olika branscher och även inom olika delar av Sverige och EU.⁹⁸

Deli konstaterar att AB 04 saknar kommentar till bestämmelsen om krav på fackmässigt utförande. I ABT 06 finns dock en sådan kommentar som anger att kravet på fackmässighet kan innefatta att entreprenören till följd av omständigheter som framkommer under entreprenaden i särskilda fall får anledning att komplettera av beställaren tillhandahållen utredning, begära precisering av uppdraget och även att kontrollera av beställaren lämnade uppgifter.⁹⁹

I den så kallade Gotlandsdomen konstaterar HD att uttrycket fackmässighet förekommer på flera ställen i AB 04 och behandlar olika situationer och att begreppet därför inte kan ges en enhetlig innebörd. Vad som är fackmässigt måste i stället avgöras mot bakgrund av den aktuella bestämmelsens syfte och de krav som kan ställas på den berörda parten. Den närmare innebörden av vad som kan anses fackmässigt avgörs slutligt av omständigheterna i det enskilda fallet.¹⁰⁰

Gotlandsdomen har ifrågasatts av bland annat Arvidsson och Samuelsson som år 2015 i en artikel i Ny Juridik menade att domskälen tydligare borde klargjort att fackmässighet är en konsekvens av professionsnormer och därmed yrkesanknutna sedvänjor, i detta fall inom entreprenadbranschen. Författarna menade att syftet med de regler i AB som arbetar med ett fackmässighetsbegrepp är att rättsligt legitimera och skydda de förväntningar som tilliten till professionsnormerna skapar. De menade vidare att ordet fackmässighet i AB 04 refererar till de krav som vid varje tidpunkt följer av professionsnormerna och att dessa sedvänjor därför införlivas i varje entreprenadavtal som hänvisar till AB 04.¹⁰¹

⁹⁸ Lindahl, Malmberg & Norén (1994), s. 73.

⁹⁹ Deli (2017), s. 89f.

¹⁰⁰ NJA 2015, s. 3, punkt 12 i HD:s domskäl.

¹⁰¹ Samuelsson & Arvidsson (2015), s. 15.

I Myresjöhus-målet om de enstegstätade fasaderna, som förvisso rörde konsumentförhållanden, gjorde HD en analogi med bestämmelserna kring fackmässighet i konsumenttjänstlagen och konstaterade att begreppet fackmässighet tar sikte på den professionella kompetensen hos näringsidkaren och vilka krav som kan ställas på tjänstens karaktär utifrån de normer och bestämmelser som finns i den aktuella branschen. HD menade att det till fackmässighet knutna resultatkravet uttrycker en miniminivå för näringsidkarens prestation.¹⁰²

Som framgår kan det anses en aning oklart exakt vad fackmässighet är, av Handledningen framgår trots detta att det är en av besiktningsmannens viktigaste uppgifter att med omsorg bedöma entreprenadens fackmässighet. Det anges att det är viktigt att besiktningsmannen, som fackman, vet vad detta innebär. Handledningen pekar på att besiktningsmannen till sin hjälp kan finna ledning i bland annat AMA-föreskrifter, montageanvisningar samt i branschstandarder som utges av olika branschorganisationer. Handledningen noterar även att om entreprenörens utförande skiljer sig från vad som anses vara fackmässigt utförande men entreprenören ändå vill göra gällande att utförandet är fackmässigt så har denne bevisbördan för detta.¹⁰³

4.2.4 Undantag

I förhållande till det ovan beskrivna felbegreppet finns två undantag. Även om besiktningen alltjämt anses som det huvudsakliga bevismedlet för förekomsten av fel så är det naturligtvis så att fel inte alltid upptäcks vid besiktningen. Därav finns två undantag angivna i AB 04 kap. 7 § 11 st. 2¹⁰⁴ som är till beställarens fördel.

Det första undantaget ger beställaren en rätt att utöver vad som antecknats i besiktningsutlåtandet göra gällande fel som förelegat vid besiktningstillfället men då inte märkts och inte heller bort märkas – så kallade dolda fel.

¹⁰² NJA 2015, s. 110, punkt 13 i HD:s domskäl.

¹⁰³ BKK:s handledning, s. 66.

¹⁰⁴ Paragrafen finns återgiven i avsnitt 4.2.2.

Innebörden är att fel som förelegat vid besiktningen men som en normalt kompetent och aktsam besiktningsman inte uppmärksammat och inte heller bort uppmärksamma kan göras gällande som fel.¹⁰⁵ Dolda fel kan påtalas under hela garantitiden och även under hela ansvarstiden. Under ansvarstiden krävs dock rekvisiten väsentlighet och vårdslöshet.¹⁰⁶

Handledningen förtydligar vad som kan anses utgöra dolda fel. Inledningsvis anges att uttrycket ”inte bort märkas” bör uppfattas så att felet varit dolt i den bemärkelsen att man rimligen inte kan kräva att besiktningsmannen skulle ha upptäckt det.¹⁰⁷ Vidare konstateras att en beställare kan påverka besiktningens omfattning genom direktiv till besiktningsmannen. En mer noggrann besiktning tar med största sannolikhet längre tid och blir därför dyrare, en mindre noggrann besiktning blir billigare för beställaren men ökar risken för att fel förbigås.¹⁰⁸ Om beställaren begär att besiktningsmannen begränsar sin insats löper beställaren risken att fel förbigås och därför innebär möjligheten att i efterhand påtala dolda fel en livlina för beställaren.

Oberoende av vad som avtalats mellan beställaren och besiktningsmannen framhåller Handledningen att frågan om vad som kan anses dolt får bedömas utifrån praxis för ett fackmässigt besiktningsarbete. Det framgår att en besiktning inte endast är ett okulärt förfarande utan att en besiktningsman ska använda alla sinnen. Vidare anges att vad som kan göras synligt med enklare handgrepp och verktyg eller med vanlig stege inte kan anses dolt. En besiktning kan bestå av många olika moment och Handledningen räknar upp ett stort antal exempel på saker som kan behöva kontrolleras vid en besiktning med slutsatsen att det faller på besiktningsmannen att hålla sig informerad om praxis angående på vilken nivå en besiktning normalt bör utföras.¹⁰⁹

¹⁰⁵ Samuelsson (2020), s. 481.

¹⁰⁶ BKK:s handledning, s. 32.

¹⁰⁷ Ibid., s. 29.

¹⁰⁸ Ibid., s. 32.

¹⁰⁹ Ibid., s. 32f.

Om ett fel förbigås vid en besiktning kan det leda till att beställaren förlorar rätten att reklamera felet i fråga. Lider beställaren ekonomisk skada kan denne utkräva ansvar av besiktningsmannen.¹¹⁰ Det medför att vad som avtalats mellan beställaren och besiktningsmannen får betydelse eftersom uppdragets karaktär och omfattning, tillsammans med avtalsnormerna i AB 04, tas i beaktande vid bedömningen av besiktningsmannens eventuella oaktsamhet.¹¹¹

Det andra undantaget utgör den så kallade 6/18-månadersregeln. Den i regeln angivna fristen utökades i AB 04 i förhållande till AB 92, där det i stället angavs en tremånadersfrist.¹¹² Undantaget innebär att fel som inte antecknats i besiktningsutlåtandet skriftligen får påtalas av beställaren under sex månader från entreprenadtidens utgång, eller om felet är väsentligt inom arton månader från entreprenadtidens utgång. Därefter inträder preklusion.¹¹³ Bestämmelsen gäller för fel som förekommit vid såväl för- som slutbesiktning.

Regeln kan enligt min mening anses något svårtolkad. Det kan inte anses tydligt framgå av bestämmelsen men jag utgår ifrån att det måste röra sig om fel som förelegat vid besiktningen men inte varit dolda och som av någon anledning inte antecknats i besiktningsutlåtandet. Handledningen anger att *”/.../ ett synligt fel som förbisetts vid förbesiktning kan således påtalas /.../”*.¹¹⁴ Synligt borde i denna bemärkelse betyda *”icke dolt.”*

4.3 Besiktning

4.3.1 Besiktningens genomförande

Om besiktningens praktiska genomförande nämns i princip ingenting i varken AB 04 eller i källorna. Min bedömning är att det råder en så pass

¹¹⁰ BKK:s handledning, s. 33.

¹¹¹ Samuelsson (2020), s. 481.

¹¹² Paragrafen finns återgiven i avsnitt 3.5.

¹¹³ Samuelsson (2020), s. 482.

¹¹⁴ BKK:s handledning, s. 29.

inarbetad praxis på området att det inte anses nödvändigt att precisera exakt hur en besiktning ska gå till. I Handledningen nämns dock något om vad som förväntas av besiktningsmannen i förhållande till dennes ansvar att undersöka saker som kan anses dolda.¹¹⁵

Min bedömning är att det normala förfarandet är att parterna tillsammans med besiktningsmannen träffas och gör en gemensam rundvandring i entreprenaden samtidigt som besiktningsmannen utför sitt uppdrag. Det kan dock inte anses vara ett krav att bägge parterna närvarar. AB 04 kap. 7 § 10 anger att parterna i god tid ska kallas till besiktningen men även att det inte utgör hinder för besiktningens verkställande om en part utan godtagbart skäl underlåter att närvara. Hedberg menar att regeln innebär en rättighet för båda parterna att närvara och att besiktningens rättsverkan kan ifrågasättas om en part inte beretts möjlighet att närvara – exempelvis genom att inte ha blivit kallad. Hedberg menar vidare att parts giltiga frånvaro bör medföra att besiktningen skjuts upp om parten inte uttryckligen godkänner att den genomförs utan dennes medverkande.¹¹⁶

AB 04 kap. 7 § 11 anger i första stycket att en besiktning ska utmynna i ett besiktningsutlåtande i vilket besiktningsmannen ska anteckna de fel som denne anser den besiktigade delen av entreprenaden vara behäftad med. Om det rör sig om en slutbesiktning ska besiktningsmannen självfallet även anteckna om entreprenaden godkänns eller ej.¹¹⁷

Vid slutbesiktning ska besiktningen avslutas med ett så kallat slutsammanträde vid vilket besiktningsmannen ska lämna besked i godkännandefrågan.¹¹⁸ Handledningen anger att besiktningsmannen och dennes biträden ska redogöra för förekomsten av fel, bristfälligheter, förhållanden, utredningsfrågor m.m. vid slutsammanträdet.¹¹⁹ Angående

¹¹⁵ Se avsnitt 4.2.4.

¹¹⁶ Hedberg (2010b), s. 148.

¹¹⁷ AB 04 kap. 7 §§ 12-14.

¹¹⁸ AB 04 kap. 7 § 12 st. 3..

¹¹⁹ BKK:s handledning, s. 38.

tidpunkt för slutsammanträdet anger Handledningen att det i en mindre entreprenad normalt hålls i direkt anslutning till besiktningen. Vid mer komplexa entreprenader anges att det kan finnas skäl att ange en separat tid för slutsammanträdet så att parter eller ombud som kanske inte följt hela besiktningen kan inställa sig samt att besiktningsmannen och dennes eventuella ombud får möjlighet att sammanställa materialet. Slutsammanträdet bör enligt Handledningen hållas en eller ett par dagar efter besiktningens avslutande.¹²⁰

Godkänns entreprenaden så aktualiseras diverse rättsverkningar efter slutsammanträdet – dessa kommer att avhandlas nedan. En kort kommentar är att det enligt min mening, å ena sidan, får anses anmärkningsvärt att besiktningens praktiska genomförande inte är tydligare fastställt. Jag menar att det också kan ifrågasättas om det är ett effektivt och ändamålsenligt sätt att bedöma en entreprenad. Ett relevant motargument kan vara att det finns en fungerande praxis i branschen och att man därför inte behöver ändra något som fungerar tillfredsställande. Hur det praktiskt fungerar i branschen har jag naturligtvis ingen erfarenhet av men jag konstaterar att Hedberg år 2010 i sin kommentar till AB 04 uttryckte sig enligt nedan:

”Av en institution med mera fantasi och mindre rigid läsning till partsintressena hade man kanske vågat hoppas på en diskussion kring frågan om besiktningen är ett till tiden anpassat sätt att bedöma kontraktsenligheten hos en entreprenad.”¹²¹

4.3.2 En nordisk jämförelse

I anslutning till sitt ifrågasättande till om besiktning är ett *”till tiden anpassat sätt att bedöma kontraktsenligheten hos en entreprenad”* påtalar Hedberg att varken de danska eller norska motsvarigheterna till AB 04 har begreppet besiktning.¹²² Det visar med all önskvärd tydlighet att det finns adekvata alternativ till det svenska sättet att bedöma entreprenader när de

¹²⁰ BKK:s handledning, s. 38.

¹²¹ Hedberg (2010b), s. 150.

¹²² Ibid.

två troligen mest jämförbara länderna har valt ett annat system. Därav är det relevant att i korthet undersöka hur två av våra nordiska grannar valt att lösa problemet.

Danmark

Den danska motsvarigheten till AB 04 antogs i juni 2018 och benämns ”Almindelige betingelser for arbejder og leverancer i bygge- og anlægsvirksomhet” (hädanefter AB 18) och är således en relativt modern produkt. Likt sin svenska motsvarighet är den ett så kallat ”agreed document” som kommit till genom förhandlingar mellan intressegrupper i bygg- och entreprenadbranschen.¹²³

Reglerna kring besiktning ser annorlunda ut på den danska sida jämfört mot de svenska reglerna, även om vissa likheter står att finna. De relevanta reglerna anges i AB 18 § 21 st. 4 och 5, som lyder:

”Stk. 4 Entreprenøren og bygherren indkalder til tilsynsgennemgang af nærmere bestemte arbejder eller materialer, der er udpeget efter aftale ved projektgennemgangen, med henblik på en vurdering af, om de pågældene ydelser i henseende til nærmere angivne egenskaber er kontraktsmæssige eller må kasseres som ikke kontraktsmæssige. Entreprenøren og bygherren kan herudover ved behov anmode om tilsynsgennemgang efter 1. pkt.

Stk. 5. Entreprenøren skal inden tilsynsgennemgangen efter stk. 4 have foretaget og på anmodning dokumenteret aftalt kvalitetssikring. Ved tilsynsgennemgangen udfærdiges en tilsynsprotokol, hvori de gennemgåede egenskaber ved arbejderne eller materialerne anføres med oplysning om godkendelse eller kassation.”

Efter entreprenadens färdigställande håller parterna ett sammanträde (tilsynsgennemgang) vid vilket parterna gemensamt går igenom entreprenaden och bedömer om den är kontraktsenligt utförd eller ej. Vid sammanträdet påtalar beställaren (bygherren) enligt denne föreliggande fel och meddelar om entreprenaden godkänns eller inte. Över sammanträdet

¹²³ Hørlyck (2019), s. 47f.

upprättas ett protokoll (tilsynsprotokol).¹²⁴ Utan att ha någon vetskap om hur det går till i praktiken måste det anses rimligt att beställaren innan sammanträdet, vid behov, tar hjälp av en besiktningsman för att bedöma vad denne senare vid sammanträdet med byggherren ska påtala som fel.

Det är beställaren som har bevisbördan för att fel föreligger.¹²⁵ Är parterna oeniga ger AB 18 § 66 möjlighet att säkra bevisning genom ”syn og skøn” varvid en ”skønsmand” (bedömare, värderingsman) utses för att göra en yrkesmässig och teknisk bedömning av om fel föreligger på entreprenaden.¹²⁶

Jag anser att det danska systemet helt klart har sina förtjänster. Det faktum att parterna gemensamt går igenom entreprenaden borde borga för samförståndslösningar. Självfallet kan det argumenteras även för det motsatta och i de fall parterna inte kan komma överens innehåller AB 18, precis som sin svenska motsvarighet, regler för tvistelösning. Hedberg menar dock att entreprenören normalt avhjälper de påtalade felen och att parterna genomför ett nytt sammanträde och upprättar ett nytt protokoll där entreprenaden godkänns.¹²⁷

Norge

Den norska motsvarigheten till AB 04 är NS 8405, en förkortning av ”Norsk Standard 8405, Norsk bygge- og anleggskontrakt”. I likhet med både den svenska AB 04 och den danska AB 18 är den ett resultat av ett samarbete mellan diverse organisationer på både beställar- och entreprenörsidan.¹²⁸ Det norska förfarandet liknar det danska och ges av NS 8405 pkt. 32.3 st 2 som lyder:

”Ved overtakelseforretningen skal partene i felleskap gjennomføre en aktsom befarings av kontraktarbeidet.

¹²⁴ Hedberg (2010a), s. 89.

¹²⁵ Hørlyck (2019), s. 608.

¹²⁶ Ibid., s. 604.

¹²⁷ Hedberg (2010a), s.90.

¹²⁸ Marthinussen, Giverholt & Arvesen (2016), s. 55.

Byggherren skal dessuten ha gjennomført en kontroll av de dokumenter som han har fått oversendt fra entreprenøren i forbindelse med funksjonsprøving og målinger som i henhold til avtale ska være utført før overtakelsen. Dokumentene skal være oversendt i god tid i forveien.”

Även i Norge ska parterna alltså gemensamt gå igenom entreprenaden. Entreprenören ska i skäligen tid före kontraktsarbetenas avslutande skriftligen bjuda in byggherren till ett sammanträde.¹²⁹ Det ska föras protokoll över sammanträdet av vilket det ska framgå bland annat vilka som är närvarande, vilka fel som upptäckts, frist för avhjälpande samt om entreprenaden godkänns eller inte.¹³⁰

Vid sammanträdet ska det genomföras en aktsam besiktning av kontraktsarbetena med syfte att synbara fel ska reklameras. Hur noggrann besiktning som ska genomföras värderas i förhållandet till vad som kan förväntas upptäckas vid en besiktning. Den undersökning som normalt kan krävas ska genomföras.¹³¹ I aktsamhetsvärderingen förutsätts att beställaren har tagit med sig ”fagfolk”, i meningen yrkesverksamma personer med relevant kompetens, för att värdera kvaliteten på det utförda arbetet. Byggherren kan inte i efterhand hävda att fel föreligger i till exempel teknisk utrustning om denne inte hade med sig någon med rätt teknisk kompetens vid sammanträdet.¹³² Exakt hur parterna genomför själva besiktningen varierar troligen, parterna kan avtala om en annan procedur. Det viktiga är att det mynnar ut i ett protokoll som i efterhand visar parternas ståndpunkter vid tidpunkten för sammanträdet.¹³³

¹²⁹ NS 8405 pkt. 32.2. I paragrafen används ordet ”forretning” vilket rimligen har samma innebörd som förrättning på svenska. Jag kommer ändå benämna det ”sammanträde” eftersom förrättning låter onödigt högtravande. Ordet ”befaring” översätts närmast som inspektion eller besiktning.

¹³⁰ NS 8405 pkt. 32.4.

¹³¹ Marthinussen, Giverholt & Arvesen (2016), s. 516.

¹³² Ibid.

¹³³ Ibid, s. 516f.

Det norska förfarandet tilltalar mig. Det liknar det danska till stor del men här är det uttalat att anlita ett besiktningsman eller annan expertis är beställarens ansvar. Det blir tydligt att besiktningsmannen ska agera stöd åt beställaren när denne reklamerar de fel som denne anser föreligga. Det faktum att parterna håller ett gemensamt sammanträde borde även här kunna borge för dialog och samförståndslösningar och skulle parterna vara oeniga noteras detta i protokollet som sedan, får man anta, ligger till grund för en eventuell kommande tvist.

4.3.3 Besiktningsmannen

Besiktningsmannen är en helt central figur när det gäller entreprenadbesiktning. Besiktningsmannens uppdrag är, vilket numera är bekant, att med iakttagande av bägge parter rätt bedöma i vad mån entreprenaden uppfyller kontraktensliga fordringar.¹³⁴

AB 04 kap. 7 § 7 lyder:

”Besiktning enligt §§ 15 i detta kapitel verkställs av en därtill lämpad person som beställaren utser. Om parterna kommer överens om det kan besiktningen i stället verkställas av en person som de gemensamt utser.

Om part underlåter att medverka till att besiktningsman utses för besiktning enligt § 1 eller § 4 i detta kapitel får motparten utse besiktningsman”

Bestämmelsen talar om att besiktningen ska utföras av en person. Detta begrepp innefattar såväl fysisk som juridisk person – det vanliga är troligen att ett besiktningsuppdrag är ett konsultuppdrag till en juridisk person.¹³⁵

Det krav som ställs på besiktningsmannen är att denne ska vara ”en därtill lämplig person”. Några formella krav på besiktningsmannens kompetens finns inte men Samuelsson menar att vissa allmänna professionskrav ändå får vara möjliga att fastställa. Detta kan återknytas till begreppet

¹³⁴ AB 04 kap. 7 § 11.

¹³⁵ BKK:s handledning, s. 22.

fackmässighet som behandlats ovan. Samuelsson anger att begreppet även i förhållande till en besiktningsmans kompetens kan användas för att bedöma huruvida en prestation uppfyller de krav som gäller enligt en professionell standard för en yrkesutövare – i detta fall en besiktningsman.¹³⁶

Det är i normalfallet beställaren ensam som utser besiktningsmannen. Det innebär att det också är beställaren ensam som bedömer besiktningsmannens lämplighet.¹³⁷ Entreprenören har inte rätt att påverka beställarens beslut och beställaren har inte heller någon skyldighet att inhämta entreprenörens godkännande vid val av besiktningsman. Handledningen menar att ett samtycke från entreprenören angående valet av besiktningsman ändå är av betydelse för förtroendet för dennes ställningstaganden, objektivitet och kompetens.¹³⁸ Samuelsson menar att om även entreprenören har förtroende för besiktningsmannen så minskar risken för efterföljande tvister, vilket borde ligga i båda parternas intresse.¹³⁹

4.3.4 Jäv

Lämplighetskravet i ovanstående bestämmelse kan enligt ordalydelsen inte anses innefatta något krav på att besiktningsmannen ska vara ojävig – i den gängse bemärkelsen att denne är obunden till någon av parterna. Av kommentaren till bestämmelsen framgår dock att kravet på lämplighet inte bara tar sikte på tekniskt kunnande utan även på besiktningsmannens förmåga att ta tillvara bägge parternas intresse. Kommentaren anger vidare att besiktningsmannen ska iaktta objektivitet vid utförandet av uppdraget.¹⁴⁰ I Handledningen anges att kommentaren förtydligar kravet på besiktningsmannens objektivitet.¹⁴¹ Varken kommentaren eller Handledningen kan dock, enligt min mening, anses fastställa ett direkt uttalat krav på att besiktningsmannen ska vara ojävig.

¹³⁶ Samuelsson (2020), s. 469.

¹³⁷ Hedberg (2010a), s. 13.

¹³⁸ BKK:s handledning, s. 22.

¹³⁹ Samuelsson (2020), s. 469.

¹⁴⁰ AB 04 kap. 7 § 7 – kommentar.

¹⁴¹ BKK:s handledning, s. 22.

Deli skriver angående besiktningsmannen att ”*Besiktningsmannen ska vara ojävig*”.¹⁴² Det är dock mycket oklart på vilka grunder detta uttalande vilar varför jag menar att det inte kan ges någon större relevans. Hedberg fastställer det rakt motsatta, att det inte föreligger något hinder för beställaren att till exempel utse någon i den egna organisationen som besiktningsman men att kravet på att även entreprenörens intressen ska iakttas då kan bli svårt att upprätthålla.¹⁴³

För en entreprenör som anser att besiktningsmannen är olämplig, antingen på grund av bristande kompetens eller bristande objektivitet lönar det sig sålunda inte att ifrågasätta beställarens val. De möjligheter som står till buds om entreprenören är missnöjd med besiktningen är att begära överbesiktning enligt AB 04 kap. 7 § 6 eller påkalla prövning i den ordning som gäller för tvister i enlighet med AB 04 kap. 7 § 16.

Intressant nog finns det emellertid en jävsregel i AB 04 som rör valet av besiktningsman. Regeln återfinns i kap. 7 § 9 men gäller endast den person som parterna gemensamt utser till besiktningsman eller en person som ska ingå i en besiktningsnämnd. Regeln anger att en sådan person ska vara ojävig och att frågan om jäv ska bedömas enligt den vid AB 04:s införande gällande, numera upphävda, förvaltningslagen (1986:223). Det saknas anledning att i detalj avhandla jävsreglerna, det intressanta i sammanhanget är varför det inte ansetts betydelsefullt att en besiktningsman som utses av beställaren är ojävig. På denna punkt ger källorna inget svar.

4.4 Besiktningens rättsverkningar

4.4.1 Inledning

Besiktningens huvudsakliga syfte är att konstatera vilka fel entreprenaden är behäftad med. På en avslutad besiktning följer ett antal rättsverkningar. Dessa skiljer sig naturligt nog beroende på om entreprenaden godkänns och

¹⁴² Deli (2017), s. 132.

¹⁴³ Hedberg (2010a), s. 14.

därmed avlämnas eller om den inte godkänns. Dessa rättsverkningar blir intressanta för att avgöra besiktningens rättsliga betydelse. Nedanstående bestämmelser kan självfallet dissekeras in i minsta detalj men kommer här endast behandlas kortfattat.

4.4.2 Icke-godkänd besiktning

Det mest uppenbara vid en icke-godkänd besiktning är att de fel som entreprenaden är behäftad med måste åtgärdas. Av AB 04 kap. 5 § 17 framgår att entreprenören är berättigad och skyldig att avhjälpa de fel som antecknats i besiktningens utlåtande samt även fel som beställaren skriftligen underrättat om enligt AB 04 kap. 5 § 15.¹⁴⁴ AB 04 kap. 5 § 15 tar sikte på fel som beställaren upptäcker efter att entreprenaden eller del av den avlämnats eller tagits i bruk.¹⁴⁵

Avhjälpan är den primära påföljden vid fel och skyldigheten att avhjälpa innebär att entreprenören på egen bekostnad ska åstadkomma att entreprenaden blir kontraktsenlig.¹⁴⁶ Till avhjälpaneskyldigheten finns ett undantag som anges i AB 04 kap. 5 § 18. Stadgandet begränsar entreprenörens ansvar till att inte omfatta oväsentliga fel. Entreprenören behöver inte avhjälpa dessa mindre fel utan det sker i stället ett avdrag på entreprenadsumman, alternativt en kombination av avhjälpan och avdrag. Det är besiktningsmannen som ska bedöma om ett fel är oväsentligt. Besiktningsmannen ska i sitt utlåtande ange i vilken utsträckning denne anser att entreprenören ska avhjälpa felet samt hur stort avdrag som ska göras på entreprenadsumman.¹⁴⁷

Som en följd av ett icke-godkännande eller att besiktningen avbryts eftersom entreprenaden uppenbarligen inte kan anses så färdigställd att den kan godkännas kan det bli frågan om förseningsvite. Det faktum att

¹⁴⁴ AB 04 kap. 5 § 17.

¹⁴⁵ AB 04, kap. 5 § 15.

¹⁴⁶ Samuelsson (2020), s. 338.

¹⁴⁷ Ibid., s. 347f.

entreprenaden underkänns innebär att den inte är avlämnad vilket i sin tur innebär att entreprenadtiden fortfarande löper. Det innebär att det kan uppkomma en försening. Regeln om förseningsvite återfinns i AB 04 kap. 5 § 3. Vitet kan enligt Samuelsson beskrivas som en *”/.../ överenskommen betalning för utebliven fullgörelse (kontraktsbrott), oberoende av beställaren visad förlust”*. Vitets funktion är att utgöra ett påtryckningsmedel på entreprenören att färdigställa entreprenaden inom kontraktstiden.¹⁴⁸

Entreprenören blir skyldig att erlægga förseningsvite till beställaren när kontraktstiden överskridits. Hänsyn ska dock tas till reglerna i AB 04 kap. 4 §§ 2-3. AB 04 kap. 4 § 2 anger bland annat att kontraktstiden kan förlängas med hänsyn till så kallade ÄTA-arbeten och till kap. 4 § 3 om entreprenörens rätt till förlängning av kontraktstiden på grund av övriga hinder.¹⁴⁹

Vite är inte ett skadestånd av allmän rättslig karaktär utan en av parterna i förväg avtalad förseningspåföljd. Det förutsätts därmed inget vållande hos entreprenören för att vitet ska utgå. Som utgångspunkt har entreprenören ett strikt ansvar att utge vite vid varje konstaterad försening. Det är med andra ord tillräckligt att beställaren lyckas visa att entreprenören överträtt en vitessanktionerad tidsfrist och att orsaken är en omständighet som entreprenören bär risken för.¹⁵⁰

4.4.3 Godkänd besiktning

En slutbesiktning ska som nämnts avslutas med ett slutsammanträde vid vilket besiktningsmannen lämnar besked i frågan om entreprenaden är godkänd eller ej.¹⁵¹ Godkänns entreprenaden är den avlämnad, enligt Handledningen med verkan från kl. 00.00 dagen efter sammanträdet –

¹⁴⁸ Samuelsson (2020), s. 281.

¹⁴⁹ Ibid., s. 282.

¹⁵⁰ Ibid., s. 282f.

¹⁵¹ AB 04 kap. 7 § 12 st. 3.

entreprenörens ansvar gäller alltså fram till midnatt dagen för sammanträdet.¹⁵² Dagen för sammanträdet och godkännandet är viktigt eftersom det anger den relevanta tidpunkten från vilken ett flertal rättsverkningar inträder – nedan kommer endast de, enligt mig, viktigaste beskrivas.

Till att börja med innebär godkännandet att entreprenadtiden¹⁵³ upphör och ansvarstiden enligt AB 04 kap. 4 § 7 börjar löpa. Ansvarstiden är 10 år och inleds med en så kallad garantitid. Om inget annat avtalats innebär garantitid att entreprenören ansvarar för sin arbetsprestation i 5 år och för material och varor i 2 år.¹⁵⁴ Entreprenörens ansvar under garantitiden regleras i AB 04 kap. 5 § 5 och innebär att entreprenören endast ansvarar för fel som framträder under garantitiden. Med framträder får anses menas att något visar sig eller kan iakttas med särskild tydlighet.¹⁵⁵

Entreprenörens ansvar under ansvarstiden, det vill säga den tid som återstår av ansvarstiden vid utgången av garantitiden (vanligen 5 eller 8 år), begränsas till väsentliga fel som framträder efter garantitiden om felet visas ha sin grund i vårdslöshet av entreprenören.¹⁵⁶ Beställaren har bevisbördan och måste således dels kunna visa att ett väsentligt fel föreligger, dels kunna visa på vårdslöshet hos entreprenören.

Av kommentaren till paragrafen framgår att det vid bedömningen av om ett fel är väsentligt inte endast ska läggas vikt vid själva felet utan även tas hänsyn till vilken skada som uppkommit eller kan tänkas uppkomma. Det anges vidare att det vid bedömningen ”/.../ bör gälla att det skall vara fråga om ett fel, som påverkar beställarens möjlighet att använda en byggnad eller anläggning för avsett ändamål eller om ett fel, som påverkar

¹⁵² BKK:s handledning, s. 38.

¹⁵³ AB 04, s. 4 – begreppsbestämningar, ”Entreprenadtid: tid från entreprenadens påbörjande till och med den dag då entreprenaden är godkänd.”

¹⁵⁴ AB 04 kap. 4 § 7.

¹⁵⁵ Samuelsson (2020), s. 301.

¹⁵⁶ AB 04 kap. 5 § 6.

byggnadens eller anläggningens goda bestånd.” Vid bedömningen av om vårdslöshet föreligger anges att det måste prövas om entreprenören handlat på något annat sätt än vad som kan fordras av denne.¹⁵⁷

Som nämnts ovan anses entreprenaden avlämnad i och med godkännandet. Avlämnandet innebär att entreprenörens ansvar för skador under entreprenadtiden enligt AB 04 kap. 5 § 1 upphör. Regeln anger att entreprenören under entreprenadtiden har ett i princip strikt ansvar för skador på ej avlämnad del av entreprenaden. Regeln anger dock två undantag, enligt andra stycket ansvarar entreprenören inte för skador som beror på beställaren och enligt tredje stycket inte heller för skador som beror på *force majeure*.¹⁵⁸

Den för entreprenören troligen mest angelägna rättsverkan av att entreprenaden godkänns och avlämnas är att denne har rätt att erhålla betalning i form av slutlikvid. Detta sker med beaktande av bland annat reglerna i AB 04 kap. 6 §§ 11-12. Det saknas anledning att avhandla dessa regler här men det handlar om att det ska göras en slutavräkning mellan bland annat värdet av avgående och tillkommande arbeten samt att kontraktssumman ska erläggas enligt betalningsplan om sådan avtalats.¹⁵⁹

En annan viktig rättsverkan är att dagen för godkännandet ligger till grund för beräkningen av vissa tidsfrister. Godkännandet utgör utgångspunkt för preskriptionstider beträffande vite (kap. 5 § 3), skadestånd (kap. 5 § 20), framställan av krav (kap. 6 §§ 19-20) och för påkallande av överbesiktning (kap. 7 § 6). Preskriptionstiderna är olika långa, för vite gäller till exempel att ett krav ska framställas skriftligen inom 3 månader från godkännandet annars förfaller det. För skadestånd och framställan av krav enligt kap. 6 §§ 19-20 finns ett flertal olika frister att förhålla sig till och för påkallande av överbesiktning finns en frist på tre veckor efter det att part fått del av

¹⁵⁷ AB 04, s. 21 – kommentar till kap. 5 § 6.

¹⁵⁸ AB 04 kap. 5 § 1.

¹⁵⁹ AB 04 kap. 6 §§ 11-12.

besiktningsutlåtandet.¹⁶⁰ På godkännandet följer även ett flertal andra rättsverkningar. För en mer komplett lista hänvisas till Handledningen.¹⁶¹

4.5 Besiktningens styrka som bevismedel

4.5.1 Nödvändig förutsättning

Ett av de mer kända målen som i någon mån behandlar besiktningens relevans och som nått HD är NJA 2015 s. 862, som kommit att kallas ”den uteblivna slutbesiktningen”. I målet hade en entreprenör anlåtits för att bygga om ett våningsplan i en kontorsbyggnad till vandrarhem. Mellan parterna gällde standardavtalet ABT 94 med vissa avtalade ändringar. En ändring bestod i att parterna hade justerat en preskriptionsbestämmelse till att, i allt väsentligt, innebära att för entreprenörens fordringar skulle en preskriptionstid om 3 månader räknat från entreprenadens godkännande gälla, i stället för 6 månader som standardavtalet angav. Det som komplicerade saken var att någon slutbesiktning aldrig ägde rum. Slutbesiktning av underentreprenörernas arbete ägde dock rum och huvudentreprenören meddelade även beställaren att arbetena var färdiga och tillgängliga för slutbesiktning, någon sådan kom trots detta aldrig till stånd.

Målet handlar således inte uteslutande om besiktning utan snarare om vad som ska gälla när en sådan inte kommer till stånd. Som bekant följer ett flertal rättsverkningar på entreprenadens godkännande där en är att entreprenadtiden i stället övergår i garantitid, där slutbesiktningen utgör startpunkt. Tolkningsfrågan i målet var, när entreprenaden inte godkänts vid en slutbesiktning som det är tänkt, om preskriptionstiden då ska börja löpa från den tidpunkt en slutbesiktning rätteligen skulle ha genomförts.¹⁶² Med utgångspunkt i den tolkningsmetod som utarbetats av HD kommer majoriteten fram till att preskription inte inträtt, detta efter att ha gått igenom tolkningsmetodens olika steg och landat i att inte ens utifrån en

¹⁶⁰ Se respektive stadgande.

¹⁶¹ BKK:s handledning, s. 16f.

¹⁶² NJA 2015 s. 862, punkt 10.

övergripande rimlighetsbedömning kan den aktuella preskriptionsregeln tillämpas när någon slutbesiktning inte har skett.¹⁶³ Preskription hade alltså inte inträtt.

Målet ger enligt mig inte någon tydlig fingervisning om vilken tyngd ett besiktningensutlåtande har som bevismedel. Vad som dock står helt klart är att slutbesiktningen som sådan utgör en nödvändig förutsättning för att vissa rättsverkningar ska bli aktuella. I målet handlade det om preskription, jag kan inte säkert uttala mig om målet får betydelse för samtliga på slutbesiktningen följande rättsverkningar men det är rimligt att anta att det är relevant för ett flertal av dem, åtminstone de som gäller beräkning av tider.

Ett mål som till stor del liknar ”den uteblivna slutbesiktningen” är T 4117-19 från Svea hovrätt. En entreprenör hade anlåtats för att montera en hiss samt glaspartier på en fastighet. Mellan parterna gällde standardavtalet ABT 06. Även i detta mål handlade det om preskription när slutbesiktning inte hade genomförts. I målet kommer dock Svea hovrätt fram till det motsatta i jämförelse till målet ovan, nämligen att preskription hade inträtt.

Svea hovrätt använder sig av HD:s tolkningsmetod och kommer fram till att regelverkets systematik talar för att startpunkten för preskriptionstiden är den tidpunkt då entreprenaden rätteligen skulle ha besiktigats.¹⁶⁴ Detta kan vid första anblicken tyckas gå stick i stäv med utgången i ovanstående mål men ABT 06 hade genomgått vissa förändringar i förhållande till ABT 94. ABT 06 kap. 7 § 12 st. 7 innehåller nämligen en hjälpregel som anger att om slutbesiktning inte verkställs inom föreskriven tid på grund av beställarens underlåtenhet så ska entreprenaden anses godkänd och avlämnad från den dag då besiktningen rätteligen skulle ha verkställts. Liknande hjälpregler fanns även i ABT 94 men endast angående garantitid och betalning av

¹⁶³ NJA 2015 s. 862, punkt 12-23.

¹⁶⁴ Svea hovrätt, dom 2021-06-28 i mål T 4117-19, s. 7f.

kontraktssumman vilket HD då inte ansåg kunde ha någon bäring gällande preskription.¹⁶⁵

Inte heller detta mål ger någon information om besiktningens styrka som bevismedel men det ändrar möjligen det tidigare prejudikatets betydelse något när det kommer till preskription av krav när slutbesiktning inte kommit till stånd. Jag tolkar det som att slutbesiktning därmed inte längre är en nödvändig förutsättning för att vissa rättsverkningar ska komma till stånd.

4.5.2 Starkt bevismedel

I målet T 504-19 från Göta hovrätt hade en entreprenör anlitats för att utföra målningsarbeten på ett flertal lägenhetshus. Entreprenaden kom att försenas med nästan ett helt år och godkändes inte förrän vid den fjärde slutbesiktningen. Tvisten stod kring om entreprenaden verkligen var behäftad med allvarliga fel eller om den borde godkännas tidigare än vid den fjärde slutbesiktningen, något som skulle lett till att entreprenören inte hade hamnat i lika stort dröjsmål och därmed blivit skyldig att erlägga ett mindre vite.

Varken tingsrätten eller hovrätten ifrågasatte besiktningsutlåtandet. Hovrätten anslöt sig till tingsrättens bedömning att besiktningen och utlåtandena skulle godtas. I besiktningsutlåtandena hade inte mindre än 328 anmärkningar gjorts vilket troligen bidrog till att vare sig tingsrätten eller hovrätten fann någon anledning att närmre granska och ifrågasätta besiktningsutlåtandena, att det var fråga om ett bristfälligt arbete torde vara tydligt för envar.¹⁶⁶ Likväl tycker jag att målet visar på en ovilja från domstolarna att ifrågasätta besiktningsmannens utlåtande vilket får till följd att det får en skaplig tyngd som bevismedel. Vad som antecknats i utlåtandet får ohotat ligga till grund för tvisten och får också, enligt min bedömning, stor betydelse för utgången av målet.

¹⁶⁵ NJA 2015 s. 862, punkt 14.

¹⁶⁶ Göta hovrätt, dom 2020-02-21 i mål T 504-19, s. 5ff.

I Svea hovrätts mål T 526-16 handlade tvisten om en totalentreprenad enligt ABT 06. Entreprenaden innefattade leverans och montering av betongelement samt montering av tak på en terminalbyggnad. En storm orsakade under entreprenadtiden stora skador på de arbeten som utförts och det i kombination med en rad andra omständigheter gjorde att entreprenaden försenades. Tvisten stod kring när entreprenaden rätteligen skulle anses färdigställd vilket skulle bestämma hur stort vite entreprenören skulle bli skyldig att erlägga.

Entreprenaden genomgick olika typer av besiktningar vid flera tillfällen. Det hela mynnade till slut ut i ett utlåtande från en överbesiktningsnämnd. Överbesiktningsnämnden konstaterade att den överklagade besiktningen hade tagit ställning till byggnadskrav som inte gällde vid den aktuella tidpunkten. Överbesiktningsnämnden fann därför att en avgörande anmärkning var felaktig vilket fick till följd att entreprenaden skulle anses som godkänd vid ett av de tidigare besiktningstillfällena. Tingsrätten, i detta fall Stockholms tingsrätt, ansåg att det saknades möjlighet att göra någon prövning av överbesiktningsnämndens ställningstagande och godtog det i stället som riktigt. Detta mot bakgrund av att parterna inte tillhandahållit domstolen med samma material som överbesiktningsnämnden haft till sitt förfogande.¹⁶⁷ Det fick till följd att entreprenaden ansågs försenad med 33 veckor, i stället för de 118 veckor som beställaren hade yrkat.

Tvisten i hovrätten rörde endast hur mycket förseningsvitet skulle jämkas varför prejudikatvärdet i förhållande till besiktningens tyngd får anses ringa. Trots det ringa prejudikatvärdet får målet ändå anses styrka huvudregeln att en domstol oftast accepterar ett besiktningsutlåtande och ger det ett stort bevisvärde.

Även Svea hovrätts mål T 727-15 gällde en entreprenad som utförts enligt ABT 06. Under entreprenadtiden uppkom tvist angående entreprenörens

¹⁶⁷ Svea hovrätt, dom 2016-11-30 i mål T 526-16, s. 18 i tingsrättens dom.

ersättningsanspråk vilket ledde till att parterna träffade avtal om förlikning. Avtalet gick i allt väsentligt ut på att beställaren skulle erlægga slutlikvid i tre olika poster, varav den tredje och sista när entreprenaden godkänns vid slutbesiktning. För det fall att entreprenaden inte godkändes skulle den sista posten erläggas först när samtliga fel avhjälpes. Entreprenaden kom senare att besiktigas vid ett flertal tillfällen utan att godkännas.

Tingsrätten inleder sin prövning med att ta ställning till om de fel som antecknats i besiktningens utlåtande kan anses avhjälpas. Föga förvånande finner tingsrätten att felen inte kan anses avhjälpas eftersom samma fel antecknats i flera på varandra följande besiktningar och att det inte finns något besiktningens utlåtande i vilket entreprenaden godkänns. Därmed ansågs inte den tredje betalningsposten vara förfallen till betalning. Att notera är att entreprenören förde muntlig bevisning som ifrågasatte förekomsten av fel men tingsrätten menade att det inte förändrade bevisläget.¹⁶⁸

I hovrätten yrkade entreprenören i första hand bifall enligt samma grunder som i tingsrätten och i andra hand på en ny grund som inte är relevant i förhållande till besiktningens relevans. Hovrätten är mycket kortfattad när den anger att den instämmer i alla delar i den bedömning som tingsrätten gjort.¹⁶⁹ Hovrätten redovisar alltså ingen egen bedömning angående besiktningens bevisvärde.

Utgången av målet kan tyckas självklar eftersom entreprenaden aldrig godkänns vid någon besiktning och det därför får anses långsökt att domstolen skulle göra någon annan bedömning. Nedan redovisas dock ett mål där domstolen, förvisso på förekommen anledning, prövade felpåståendena var för sig i stället för att ansluta sig till vad besiktningens utlåtande fastslog. Jag menar att Svea hovrätts mål T 727-15 visar att så länge inte särskilda skäl finns så är en domstol ovillig att ifrågasätta ett besiktningens utlåtande.

¹⁶⁸ Svea hovrätt, dom 2015-10-22 i mål T 727-15, s. 7f.

¹⁶⁹ Ibid., s. 11.

Ett mål som visar att ett besiktningsutlåtande i vissa fall kan ifrågasättas är Svea hovrätts mål T 4005-16. Målet startade i Attunda tingsrätt som ett sammanfogat mål bestående av två tvister. I målet hade en entreprenör anlåtats för att genomföra en totalentreprenad i en källare efter en brand. Mellan parterna gällde standardavtalet ABT 06. Målet innehöll en stor mängd omständigheter men bottnade i att beställaren hade för avsikt att använda lokalen som restaurang och för det ändamålet kunde besiktningsmannen inte godkänna lokalen, trots tre besiktningar. Som en följd av detta ville beställaren häva avtalet.

Det relevanta i förhållande till denna uppsats är hur domstolarna behandlar besiktningsutlåtandena. Tingsrätten konstaterar att de olika besiktningsutlåtandena givetvis är av intresse för bedömningen av vilka fel som förelåg vid tidpunkterna för besiktningarna. Tingsrätten konstaterar dock även att besiktningsmannens utlåtande inte är bindande för tingsrätten utan endast tjänar som bevis för att fel förelåg. Tingsrätten utvecklar resonemanget och menar att utlåtandena dock utgör stark bevisning och tar därför utgångspunkt i att de fel som antecknats är de som faktiskt förelåg och att den som påstår något annat har bevisbördan för det.¹⁷⁰ I målet innebar det att entreprenören fick bevisbördan för att fel inte förelåg.

Hovrätten accepterade dock inte tingsrättens placering av bevisbördan utan menade att den processuella huvudregeln, att en beställare som gör gällande fel har bevisbördan för sitt felpåstående, måste gälla även inom entreprenadjuridiken. Hovrätten konstaterar också att ett besiktningsutlåtande vanligen har ett så högt bevisvärde att det kan vara tillräckligt för att styrka förekomsten av ett fel som antecknats.¹⁷¹ En speciell omständighet i detta mål var att utredningen visat att det förelåg en konflikt mellan besiktningsmannen och entreprenörens ställföreträdare. Dessutom fanns det ett flertal motstridigheter mellan några av besiktningsutlåtandena som upprättats av samma besiktningsman,

¹⁷⁰ Svea hovrätt, dom 2019-11-15, i mål T 4005-16, s. 25 i tingsrättens dom.

¹⁷¹ Svea hovrätt, dom 2019-11-15, i mål T 4005-16, s. 17.

motstridigheter som denne inte kunde förklara. Det sammantaget gjorde att Svea hovrätt ansåg besiktningsutlåtandena ha lägre bevisvärde än vad som normalt är fallet. Det fick till följd att hovrätten, och även tingsrätten före den, tog ställning till och bedömde de olika felpåståendena var för sig och bedömde om fel förelåg.¹⁷²

Även detta mål ger uttryck för huvudregeln att besiktningsutlåtandet är ett starkt bevismedel. Målet klargör dock att ett besiktningsutlåtande inte är oantastligt. Om det finns omständigheter som ger anledning att ifrågasätta utlåtandets riktighet kommer domstolen i stället att ta ställning till felpåståendena och inte låta de oomtvistade ligga till grund för utgången av målet.

4.6 Kommentar

Det står klart att besiktningen är betydelsefull eftersom ett antal viktiga rättsverkningar har godkännandet som utgångspunkt. I själva verket är det dock inte besiktningen i sig som är det relevanta för att ovanstående rättsverkningar ska bli aktuella, det är avlämnandet. Möjligen hade ett tillvägagångssätt där rättverkningarna inte knyts så tätt till besiktningen varit lika ändamålsenligt, eller kanske rent av önskvärt. Det finns naturligtvis utrymme för parterna att avtala om avlämnande utan besiktning men det är för mig okänt i vilken utsträckning ett sådant förfarande används. Som nämnts skiljer sig förfarandet i Danmark och Norge från det vi har i Sverige. Jag menar att det finns klara fördelar med att låta besiktningen vara en förrättning som genomförs som stöd för beställarens felpåståenden i stället för att besiktningen ska få den stora betydelse den har i nuvarande reglering i förhållande till alla rättsverkningar som följer på den.

Angående besiktningens rättsliga relevans menar jag att praxis målar en tydlig bild. Besiktningsutlåtandet ges generellt en stark status som bevismedel och domstolarna är ofta ovilliga att ifrågasätta det. Det som kan

¹⁷² Svea hovrätt, dom 2019-11-15, i mål T 4005-16, s. 17ff.

ifrågasättas är om detta är rimligt? Det tål verkligen att diskuteras och det finns tydliga argument både för och emot. Mer om detta i den avslutande delen.

5 Sammanfattande slutsatser och analys

5.1 Inledande reflektioner kring entreprenadrättens område

Entreprenadrätten är ett speciellt område, bland annat på det viset att det inte är reglerat i lag. Någon sådan reglering har heller aldrig funnits i Sverige. Frågan varför det är så är inte enkel att besvara. En del av svaret kan vara att det har fungerat någorlunda väl ändå. Marknadens parter har antagligen varit nöjda med hur det har fungerat och inte velat försöka laga det som inte varit trasigt.

Historiskt löstes entreprenadrättsliga tvister utom rätta genom en tillämpning av oskrivna regler som alla inom branschen var införstådda med. På senare år har detta förändrats. Entreprenadrätten har tagit klivet från en undanskymd tillvaro till en plats i rampljuset, eller åtminstone i ljuset. Idag jobbar ett hela tiden ökande antal jurister med entreprenadrätt och allmänna domstolar ser fler och fler entreprenadrättsliga tvister. Detta har gjort att antalet prejudikat från HD också ökat.

Trots detta är troligen de flesta av branschens aktörer överens om att de allmänna bestämmelserna är långt ifrån felfria. Snarare kan det troligen talas om en allmän acceptans för det ibland oklara rättsläge som de allmänna bestämmelserna bidrar till. Ett av de områden inom entreprenadrätten som är oklara är enligt mig bestämmelserna kring besiktning. Jag menar att det är oklart på vilka grunder bestämmelserna vilar och att det finns frågetecken kring besiktningsmannens roll i förhållande till vilken betydelse dennes utlåtande får.

5.2 Entreprenadbesiktning

Syftet för denna uppsats har varit att kritisk granska besiktningsinstitutet och besiktningsmannens roll. För detta ändamål ställdes följande frågeställning upp:

- *Hur ser besiktningsförfarandet ut enligt AB 04 och i vilken utsträckning finns det historiska skäl till att det ser ut som det gör?*
- *Vilken rättslig betydelse har besiktningen?*
- *Är besiktningsmannens roll och befogenhet väl avvägd i förhållande till besiktningens betydelse?*

Den första frågeställningen kommer redovisas för sig och de två sistnämnda gemensamt eftersom de går in i varandra till stor del. Den andra frågan kan tyckas aningen apart men den är viktig för svaret på den tredje frågeställningen. Den berättigar den tredje frågan och ger den en helt annan relevans. Hade besiktningens betydelse varit obefintlig blir besiktningsmannens roll irrelevant. Desto större betydelse besiktningen har desto mer relevant att ifrågasätta besiktningsmannens roll.

5.2.1 Besiktningsförfarandet

Det är av praktiska skäl inte meningsfullt att här redogöra exakt för hur besiktningsförfarandet ser ut enligt AB 04 eftersom det vore att återupprepa vad som redan återgivits ovan i framställningen.

Vad som dock framgår med all önskvärd tydlighet är att det finns mycket tydliga historiska skäl till att besiktningsförfarandet ser ut som det gör. Det kan naturligtvis tyckas en självklarhet, allting har väl en historisk förklaring? Det är enligt mig slående, att entreprenadrätten inte kommit längre på 100 år. Jag menar att i jämförelse med de bestämmelser som Källenius kommenterade i sin framställning av år 1960 har endast kosmetiska förändringar genomförts.

Låt vara att den kritik som framför allt herrarna Björklund och Håstad lade fram under 1980-talet och början av 1990-talet fick visst gehör men hade det så stor betydelse egentligen? Jämfört med reglerna i bestämmelserna före AB 92 så har felbegreppet ändrats något, överbesiktningsförfarandet likaså och besiktningen har förlorat sin status som exklusivt bevismedel. Eller åtminstone formellt. Besiktningen är inte längre att betrakta som exklusivt

bevismedel men en genomgång av praxis ger vid handen att den i realiteten är det ändå – eller i alla fall nästan. Domstolarna accepterar i princip utlåtandet och vad som står i det. Låt vara att de inte är förhindrade att göra annorlunda. Klart står att domstolarna är ovilliga att ifrågasätta ett besiktningsutlåtande och det är kanske helt riktigt. Jag återkommer till detta nedan.

5.2.2 Besiktningsmannens roll och besiktningens betydelse

Besiktningsmannen är den helt centrala figuren i samband med entreprenadbesiktningar. Parterna framstår närmast som statister när besiktningsmannen genomför sitt uppdrag. Det står självfallet parterna fritt att påtala saker som de anser borde noteras i besiktningsutlåtandet med det är besiktningsmannen som bestämmer. Innan jag går in närmre på besiktningsmannens roll så bör något sägas om besiktningens betydelse.

Angående besiktningens betydelse står det klart att den väger tungt som bevismedel vid domstolar. Domstolarna ifrågasätter ett besiktningsutlåtande när det finns särskilda skäl att göra det. I annat fall låter de utlåtandet ligga till grund för och ofta vara avgörande för utgången av målet. Frågan är om detta är rimligt? Det beror på vilken utgångspunkt man har. Ser man det från domstolarna synpunkt så är det troligen det enda rimliga.

Besiktningsmannen besitter en specialkompetens som domstolarna inte kan förväntas inneha. Byggnadstekniska bedömningar kan domstolen knappast förväntas göra. Åtminstone inte med samma kvalité som en besiktningsman. Process- och samhällsekonomiska skäl talar också för att dessa bedömningar görs av en besiktningsman i stället för en domstol. Argumenten emot att besiktningen ska ha så stor betydelse är enligt mig dels kopplade till besiktningsmannen, dels till att den inte är nödvändig.

I den nuvarande svenska regleringen är besiktningen starkt kopplad till ett flertal rättsverkningar. Även på detta område visar praxis att så är fallet. Våra nordiska grannländer har valt andra sätt att lösa problemen på som

visar att det svenska inte är det enda möjliga. Rättsverkningarna är redan idag kopplade till besiktningens avslutande moment, nämligen slutsammanträdet. På liknande sätt fungerar det i Danmark och Norge, skillnaden där är att slutsammanträdet är mer frikopplat från själva besiktningen än i Sverige. Vidare medger AB 04 även i Sverige att parterna avtalat om ett annat avlämnande än genom besiktning. På samma sätt menar jag att man skulle kunna frikoppla även övriga rättsverkningar från besiktningen likt våra nordiska grannar gjort.

Mitt andra argument emot att besiktningen ges så stor relevans är som sagt kopplat till besiktningsmannen. Jag är tveksam till besiktningsmannens roll främst i förhållande till att dennes utlåtande får enormt stor tyngd.

Till att börja med kan det faktum att besiktningsmannen inte behöver vara oberoende ifrågasättas. Troligen anlitar beställaren i de flesta fall en extern person eller firma att genomföra besiktningen. Så måste det dock inte vara, det står beställaren fritt att till exempel utse någon i den egna organisationen att genomföra besiktningen av entreprenaden. Det förefaller inte alldeles genomtänkt att göra så eftersom motpartens vilja att ifrågasätta eventuella felanteckningar troligen ökar men det är likväl en möjlighet som beställaren har. Vidare krävs det inte allt för vild fantasi för att tänka att en beställare troligen anlitar samma externa firma för alla sina besiktningar. Då uppstår de facto ändå någon slags relation eftersom en beställare som är missnöjd med en besiktningsman troligen inte anlitar denne igen. Jag menar att beställaren och besiktningsmannen, trots fina skrivningar om att besiktningsmannen ”*med noga iakttagande av bägge parter rätt*” ska besikta entreprenaden, är allierade med varandra. Under arbetet med denna uppsats har jag fått känslan av att den allmänna åsikten i branschen är att det är så det förhåller sig – det har jag självfallet inga belägg för men jag menar att det kan utläsas mellan raderna.

Med tanke på att besiktningsmannen inte måste vara oberoende, och inte heller är det (vilket alla i branschen vet), så menar jag att det vore rimligare

att göra som i Danmark och Norge. I vår grannländer är det uttalat att besiktningsmannen och beställaren faktiskt är allierade. Beställaren anlitar ensidigt besiktningsmannen som genomför en besiktning vilken beställaren sen använder när denne reklamerar till entreprenören. Fördelarna är många. Tydligheten ökar, partsställningen blir klar och ingen är smyg-allierad med någon.

På detta sätt lämnar parterna inte heller över till någon extern part att fylla ut avtalet. Det är i stället parterna som äger frågan. Beställaren är inte tvungen att reklamera alla felpåståenden som besiktningsmannen antecknat till entreprenören. Likväl kan parterna förhandla och nå samförståndslösningar. Sammantaget menar jag att övervägande skäl talar för ett förändrat förfarande.

Vidare finns det inga regler som anger några särskilda krav på besiktningsmannen. Reglerna om fackmässighet kan som nämnts appliceras på besiktningsmannen och därmed ange några allmänna professionskrav. Det finns dock inget särskilt krav på certifiering eller liknande av besiktningsmannen. Detta menar jag är en tydlig brist. För det fall att dagens besiktningsinstitut ska behållas hade varit angeläget att fundera på om det inte borde införas någon slags kvalitets- och kompetenskontroll av besiktningsmannen.

5.3 Avslutande reflektion och slutsats

Min slutsats kan sammanfattas med att besiktningsinstitutet bör reformeras. Självfallet måste entreprenader även i framtiden besiktas i någon form. Något annat vore otänkbart. Faktum är dock att besiktningsinstitutet i sin nuvarande form har blivit ifrånsprunget av utvecklingen. Det är inte längre ett modernt och fungerande sätt att bedöma om en entreprenad utförts kontraktsevenligt.

Samhället och entreprenadbranschen kan kräva mer av BKK. Möjligen är BKK låst av de motstående intressen som föreningens parter har. Är det så

att det ständiga kompromissandet försvårar riktig förändring?

Entreprenadrätten är ett stort och viktigt område och dess betydelse kommer sannolikt inte minska. BKK borde, enligt min mening, släppa taget om det som en gång fungerade och inse att det är nya tider. Det finns ingen anledning att genomföra reformer bara för sakens skulle men när det gäller besiktningsinstitutet finns det all anledning för BKK att ta sig en rejäl funderare.

Jag tvivlar inte på att majoriteten av alla besiktningsmän är ytterst kompetenta och genomför sina uppdrag med största seriositet. Faktum kvarstår dock att regelverket ger besiktningsmannen och dennes utlåtande allt för stor betydelse bland annat i förhållandet till hur besiktningsmannen utses och hur denne genomför sitt uppdrag. Min avslutande mening är att en ordning som liknar den i våra nordiska grannländer skulle gynna alla inblandade parter.

Käll- och litteraturförteckning

Litteratur

Böcker

Deli, Robert (2017), *Kommersiella Entreprenadavtal i praktiken*, 2 uppl., AB Svensk Byggtjänst.

Föreningens Byggandets Kontraktskommitté (2009), *Entreprenadbesiktning: BKKs handledning för entreprenadbesiktning enligt AB 04 och ABT 06*, AB Svensk Byggtjänst [BKK:s handledning].

Hedberg, Stig (2010a), *Besiktningjuridik: Entreprenadjuridiska frågor i anslutning till entreprenadbesiktning*, AB Svensk Byggtjänst.

Hedberg, Stig (2010b), *Kommentarer till AB 04, ABT 06 och ABK 09*, AB Svensk Byggtjänst.

Hørlyck, Erik (2019), *Entreprise - Almindelige betingelser for arbejder og leverancer i bygge- og anlægsvirksomhed (AB 18)*, 8 uppl., Jurist- og Økonomiforbundets Forlag, Köpenhamn.

Ingvarsson, Anders & Utterström, Marcus (2020), *Tolkning av entreprenadavtal*, 1 uppl., Norstedts Juridik AB.

Källenius, Sten (1960), *Entreprenadjuridik: Kommentar till svenska teknologföreningens allmänna bestämmelser för entreprenader inom husbyggnads- samt väg- och vattenbyggnadsfacken*, Byggnadsindustrins förlag.

Lindahl, Alf G., Malmberg Östen & Norén, Alf-Erik (1994), *Entreprenad AB 92 och Kontraktsformulär 1/92 och 2/92*, Bokförlaget Norén & Co.

Marthinussen, Karl, Giverholt, Heikki, Arvesen, Hans-Jørgen (2016), *NS 8405 Kommentarutgåve till Norsk Standard 8405, Norsk bygge- og anleggskontrakt*, 4 uppl., Gyldendal Norsk Forlag AS.

Samuelsson, Per (2011), *Entreprenadavtal – Särskilt om ändrade förhållanden*, Karnov Group Sweden AB.

Samuelsson, Per (2020), *AB 04 En kommentar*, 2 uppl., Norstedts Juridik AB.

Sandgren, Claes (2021), *Rättsvetenskap för uppsatsförfattare*, 5 uppl., Norstedts Juridik AB.

Svenska Teknologföreningen (1969), *Motiv AB 65*, Kungl. Boktryckeriet P A Norstedt & Söner.

Svenska Teknologföreningen (1985), *Motiv AB 72*, 2 uppl., AB Svensk Byggtjänst.

Tidskrifter och andra publikationer

Björklund, Gunnar (1983), *Besiktningens rättsverkan – några reflektioner kring Allmänna bestämmelser för byggnads-, anläggnings- och installationsentreprenader*, AB 72, kap. 7 § 20, SvJT 1983 s. 70.

Björklund, Gunnar (1985), *Besiktningens rättsverkan – en replik*, SvJT 1985 s. 81.

Ekman, Hans (1984), *Besiktningens rättsverkan – ett genmäle*, SvJT 1984 s. 409.

Håstad, Torgny (1991), *Besiktningens rättsverkan*, SvJT 1991 s. 577.

Ingvarsson, Anders & Utterström, Marcus (2015), *Högsta domstolens intåg i entreprenadrättens slutna rum*, SvJT 2015 s. 258.

Jareborg, Nils (2004), *Rättsdogmatik som vetenskap*, SvJT 2004 s. 1.

Johansson, Henry (1984), *Ytterligare reflektioner kring AB 72 kap. 7 § 20 – Besiktningens rättsverkan*, SvJT 1984 s. 405.

Kleineman, Jan (2018), *Rättsdogmatisk metod*, i: Nääv, Maria & Zamboni, Mauro (red), *Juridisk metodlära*, 2 uppl., Studentlitteratur AB.

Samuelsson, Per & Arvidsson, Niklas (2015), *Entreprenadrättslig fackmässighet – synpunkter med anledning av Gotlands-domen*, Ny Juridik 1:15, s. 7.

Övrigt

Byggföretagen, *Totala bygginvesteringar*, [<https://byggforetagen.se/statistik/bygginvesteringar/>], besökt 2021-11-10.

Föreningen BKK, *Om BKK*, [<https://foreningenbkk.se/verksamhet/>], besökt 2021-11-10.

Rättsfallsförteckning

Högsta Domstolen

NJA 2013 s. 271

NJA 2015 s. 3

NJA 2015 s. 110

NJA 2015 s. 862

Hovrätterna

Göta hovrätt, T 504-19, dom 2020-02-21.

Svea hovrätt, T 4117-19, dom 2021-06-28.

Svea hovrätt, T 4005-16, dom 2019-11-15.

Svea hovrätt, T 526-16, dom 2016-11-30.

Svea hovrätt, T 727-15, dom 2015-10-22.