

Juridiska institutionen

Juristprogrammet vid Göteborgs universitet

Examensarbete höstterminen 2013

30 HP

NJA 2007 s. 86 och fastighetssäljarens plikt att upplysa

Olle Steen

Handledare: Ingmar Svensson



GÖTEBORGS UNIVERSITET
HANDELSHÖGSKOLAN

Förord

Det var i ett tidigt skede av juristutbildningen som jag för första gången kom i kontakt med NJA 2007 s. 86. Att rättsfallet var omdebatterat och kritiserat var något som väckte mitt intresse och fascinerade mig. Även om jag vid den tiden inte fördjupade mig närmare i varken NJA 2007 s. 86 eller frågan om fastighetssäljarens upplysningsplikt så har rättsfallet följt med mig i bakhuvudet under utbildningens gång. Att genom detta examensarbete ha fått möjligheten att gå på djupet med frågan om fastighetssäljarens upplysningsplikt och betydelsen av NJA 2007 s. 86 har därför varit mycket intressant och har för min egen del känts som ett utmärkt sätt att ”knyta ihop säcken” avseende juristutbildningen.

För denna uppsats vidkommande vill jag rikta ett tack till min handledare Ingmar Svensson som givit mig flera goda råd och synpunkter under resans gång. Avseende juristutbildningen i sin helhet vill jag rikta ett stort tack till min studiekamrat Andreas Lennartsson som jag haft oändligt många lärorika diskussioner med under hela utbildningen. Sist men inte minst vill jag även tacka Stina och övrig familj för ert stora stöd och tålamod under de senaste 4,5 åren.

Göteborg i december 2013

Olle Steen

Innehållsförteckning

FÖRKORTNINGAR.....	3
1 INLEDNING	4
1.1 BAKGRUND.....	4
1.2 SYFTE OCH FRÅGESTÄLLNINGAR	5
1.3 METOD OCH MATERIAL.....	6
1.4 TIDIGARE FORSKNING	7
1.5 TEORETISKA UTGÅNGSPUNKTER.....	7
1.6 AVGRÄNSNING.....	8
1.7 DISPOSITION OCH TERMINOLOGI.....	9
2 SÄLJARENS FELANSVAR.....	10
2.1 FELBEDÖMNINGEN.....	10
2.2 KÖPARENS UNDERSÖKNINGSPLIKT	12
2.3 FRISKRIVNINGAR	15
2.4 REKLAMATION OCH PRESKRIPTION	16
2.5 JÄMFÖRELSE MED KÖPL	16
2.6 KONKLUSION	18
3 BETYDELSEN AV EN UNDERLÅTEN UPPLYSNING FÖR SÄLJARENS FELANSVAR	19
3.1 AGERANDEN SOM OMFATTAS AV 30§ ELLER 33§ AVTL.....	19
3.2 EN UNDERLÅTEN UPPLYSNINGS PÅVERKAN PÅ FELBEDÖMNINGEN	20
3.3 EN UNDERLÅTEN UPPLYSNINGS PÅVERKAN PÅ RELEVANSBEDÖMNINGEN	25
4 NJA 2007 S. 86 OCH DESS BETYDELSE FÖR FASTIGHETS RÄTTEN OCH KONTRAKTS RÄTTEN...	35
4.1 TVISTENS BAKGRUND OCH BEDÖMNINGEN I UNDERRÄTTERNA.....	35
4.2 HD:S DOMSKÄL	36
4.3 ANALYS AV HD:S DOMSKÄL I NJA 2007 S. 86.....	38
4.4 KRITIKEN MOT NJA 2007 S. 86 OCH DESS PREJUDICERANDE VÄRDE.....	43
5 SAMMANFATTNING AV UPPSATSENS SLUTSATSER	49
6 AVSLUTANDE DISKUSSION KRING UPPSATSENS SLUTSATSER	50
7 KÄLLFÖRTECKNING	52
8 RÄTTSFALLSFÖRTECKNING	55

Förkortningar

AvtL	Lag (1915:218) om avtal och andra rättshandlingar på förmögenhetsrätten område
CISG	Lag (1987:822) om internationella köp
f.	(och) följande sida
ff.	(och) följande sidor
FML	Fastighetsmäklarlag (2011:666)
HD	Högsta domstolen
JB	Jordabalk (1970:994)
Jfr.	Jämför
JT	Juridisk Tidskrift vid Stockholms universitet
KKL	Konsumentköplag (1990:932)
KtjL	Konsumenttjänstlag (1985:716)
KöpL	Köplag (1990:931)
M.fl.	Med flera
NJA	Nytt Juridiskt Arkiv, avdelning 1
Nr.	Nummer
P.	Punkt(en)
PECL	Principles of European Contract Law (1999)
Prop.	Proposition
Red.	Redaktör
S.	Sida(n)
Sic	Sic erat scriptum
St.	Stycke(t)
SvJT	Svensk Juristtidning
ÄKöpL	Lag (1905:38 s. 1) om köp och byte av lös egendom (Upphävd 1991-01-01).

1 Inledning

1.1 Bakgrund

Den starka utgångspunkten vid fastighetsköp har under lång tid varit att säljaren inte ansvarar för fel som köparen borde ha upptäckt genom en undersökning av fastigheten före köpet. Köparen har därför ansetts bära risken för att ett visst förhållande är upptäckbart.¹ Styrkan av denna utgångspunkt mildrades dock av HD genom NJA 2007 s. 86 där säljaren ansågs ansvarig för ett fel, trots att köparen borde ha upptäckt det, eftersom säljaren underlät att upplysa köparen om felets existens. HD ålade således säljaren en viss upplysningsplikt. Att en fastighetssäljare ska ha en upplysningsplikt är emellertid något som mottagits med blandade känslor i doktrinen. NJA 2007 s. 86 föranledde en hetsig debatt i JT mellan framförallt Grauers och dåvarande justitierådet Håstad som var referent i målet. Följande citerade meningar kan sägas ge en bild av de laddade åsikter som diskussionen gav uttryck för.

Grauers

”HD:s jämförelse mellan köp av fast och lös egendom är således enligt min mening fullständigt felaktig”²

”[...] att fastigheten skulle säljas i befintligt skick är således helt ogrundat”³

”Enligt min mening är därför HD:s skrivning [...] inte bara missvisande utan direkt felaktig”⁴

”HD pläderar alltså i strid mot dessa klara uttalanden och med dåligt underbyggda och delvis helt grundlösa argument för en upplysningsplikt”⁵

”När HD ändå väljer att gå förbi dessa bestämda uttalanden i förarbetena borde ett minimikrav vara att HD kunnat anföra starka skäl. Så är dock inte fallet. Istället bygger domen på delvis direkta felaktigheter”⁶

”Under alla förhållanden anser jag, att domen måste ges ett mycket begränsat värde”⁷

Håstad

”Det jag framför allt slås av vid läsningen av Folke Grauers anmälan är emellertid avsaknaden av heltäckande argument för påståendet att utgången är felaktig”⁸

Grauers

”Min konklusion blir att Torgny Håstad med sin artikel inte lyckas försvara HD:s domskäl i denna den mest centrala delen”⁹

Även om det givetvis ska framhållas att dessa citat är tagna ur sitt sammanhang visar ändå citaten att den kritik som domen gav upphov till tycks vara tämligen anmärkningsvärd och intresseväckande. Det faktum att kritiken riktats från Grauers är enligt min mening särskilt anmärkningsvärt eftersom Grauers genom sin lärobok *Fastighetsköp*, som utgivits i 20 upplagor och som används i flera juristutbildningar, av flera anses vara ett av de tyngsta

¹ Här och föregående mening, se prop. 1989/90:77 s. 61 och 4:19 2 st. JB.

² Grauers, JT 06/07 nr. 4 s. 902.

³ Grauers, JT 06/07 nr. 4 s. 903.

⁴ Grauers, JT 06/07 nr. 4 s. 903.

⁵ Grauers, JT 06/07 nr. 4 s. 905.

⁶ Grauers, JT 06/07 nr. 4 s. 906.

⁷ Grauers, JT 06/07 nr. 4 s. 906.

⁸ Håstad, JT 07/08 nr. 1 s. 45.

⁹ Grauers, JT 07/08 nr. 3 s. 817.

namnen inom fastighetsrätten.¹⁰ Eftersom Grauers åsikter därför torde ha stor betydelse i praktiken är det rimligt att anta att det prejudicerande värdet av NJA 2007 s. 86 kan ifrågasättas med anledning av Grauers kritik, vilket i sin tur kan tänkas ha stor betydelse för rättsläget kring upplysningsplikten. Härtill ska även noteras att Grauers för egen del uttryckt att de forskare som kommenterat hans kritik mot NJA 2007 s. 86 inte i egentlig mening har bemött hans avgörande kritik mot domen.¹¹ Detta gör ämnesområdet särskilt intressant att utreda vidare och det är den bakgrunden som var avgörande för mitt ämnesval.

Vid sidan av problematiken kring och betydelsen av NJA 2007 s. 86 är det inledningsvis även värt att notera vilka svårigheter som principiellt kan tänkas uppstå vid bestämmandet av en upplysningsplikts omfattning. En viss kollision kan nämligen tänkas uppstå mellan en upplysningsplikt för säljaren och dennes intresse av att göra en god affär genom att sälja fastigheten till högsta möjliga pris. Desto fler brister som säljaren måste upplysa köparen om desto sämre tvingas säljaren framställa fastigheten. Om säljaren åläggs en alltför omfattande upplysningsplikt kan det därför tänkas att dennes intresse av att göra en god affär inskränks oproportionerligt mycket i relation till köparens intresse av att bli upplyst. Köparen kan på så sätt tänkas få en oproportionerlig fördel gentemot säljaren vid avtalsförhandlingarna. Därför är det inte orimligt att hävda att en alltför vidsträckt upplysningsplikt för säljaren skulle kunna snedvrída marknaden på sikt. En sådan effekt torde emellertid kunna uppstå redan genom ett oklart eller outforskat rättsläge eftersom säljaren i rädsla för att bli ansvarig kan tänkas agera utifrån sämsta tänkbara fall. Eftersom rättsläget kring fastighetssäljarens upplysningsplikt, med anledning av Grauers kritik mot NJA 2007 s. 86, kan tänkas framstå som oklart för aktörerna på fastighetsmarknaden är det därför utifrån detta perspektiv viktigt att utreda omfattningen av och rättsläget kring säljarens upplysningsplikt vid fastighetsköp.

1.2 Syfte och frågeställningar

Uppsatsens huvudsakliga syfte är att utreda rättsläget kring fastighetssäljarens upplysningsplikt i relation till dennes felansvar. Därtill avser uppsatsen även att mer djupgående analysera NJA 2007 s. 86 och dess betydelse för gällande rätt avseende primärt fastighetsrätten men även för den övriga kontraktsrätten i stort. Syftet motiveras av att det i doktrinen tycks råda viss meningsskiljaktighet angående innebörden och omfattningen av fastighetssäljarens upplysningsplikt med anledning av att det prejudicerande värdet av NJA 2007 s. 86 kraftigt har ifrågasatts. För att uppnå syftet kommer följande tre övergripande frågeställningar att utredas.

1. När är en säljare typiskt sett inte ansvarig för ett fel i den sålda fastigheten?
2. På vilket sätt kan säljarens felansvar påverkas av att säljaren underlåtit att upplysa köparen om en viss omständighet?

¹⁰ Folke Grauers är professor i handelsrätt vid Göteborgs universitet med specialisering mot framförallt fastighetsköp. Henning, JT 07/08 nr. 2 s. 520 och fotnot 10, anser att marknadens syn på rättsläget under en lång tid dominerats av Grauers. Han menar att detta beror på att Grauers bok *Fastighetsköp* används som lärobok på jurist- och mäklarutbildningar. Boken är därför spridd bland studenter och praktiserande jurister vilket lett till att boken, enligt Henning, har haft en genomslagskraft som få andra verk. Se även Hager, s. 207, som förklarar att boken *Fastighetsköp* används inom flera juristutbildningar och torde vara väl spridd inom fastighetsmäklarkretsar. Grauers dignitet inom fastighetsrätten visar sig dessutom i att HD i flertalet fall gjort hänvisningar till hans verk, se exempelvis NJA 2012 s. 1021 och NJA 2012 s. 1095.

¹¹ Se Grauers, *Fastighetsköp* s. 243 f. där Grauers kort bemöter de kommentarer som Björkdahl, Hager och Henning lämnat angående hans kritik mot NJA 2007 s. 86.

3. Vilken betydelse har NJA 2007 s. 86 för rättsläget kring säljarens upplysningsplikt inom fastighetsrätten och övrig kontraktsrätt?

1.3 Metod och material

Eftersom uppsatsen avser att utreda vad som utgör gällande rätt har uppsatsen framarbetats genom att använda vad som i allmänhet kallas juridisk metod. Detta innebär att information om rätten har eftersökts i rättskällorna och tillämpats i viss följd och efter viss dignitet. Utifrån rättskälleläran är de rättskällor som avses i detta sammanhang lagtext, förarbeten, rättspraxis och doktrin. Den relevanta rättsinformation som hittats i dessa rättskällor har sedan tillämpats på de aktuella frågeställningarna efter denna ordning. Detta innebär exempelvis att ett uttalande i förarbetena som utgångspunkt ansetts utgöra ett starkare stöd för vad som anses utgöra gällande rätt än ett uttalande i doktrinen. Uppsatsen kan därför sägas vara framarbetad utifrån ett formaljuridiskt synsätt.

För att skapa en överblick över ämnet har rättskällorna initialt bearbetats översiktligt och använts som ett verktyg för att finna ytterligare relevanta rättskällor i form av framförallt rättspraxis och doktrin. Därefter har rättskällorna använts för att finna mer djupgående kunskaper om ämnet.

För att ge läsaren en bättre förståelse och logik av gällande rätts framkomst och utformning har även en viss rättshistorisk utblick gjorts i vissa delar av uppsatsen. Värt att notera redan här är även att det under särskilda rubriker samt löpande i texten görs jämförelser av likheter och skillnader mellan gällande rätt vid köp av fast egendom och gällande rätt vid köp av lös egendom. Denna jämförelse görs framförallt för att läsaren enklare ska förstå analysen av NJA 2007 s. 86 som till viss del bygger på en sådan jämförelse, men även som ett sätt att tolka regleringen i JB.

För att göra framställningen mer läsarvänlig med mindre upprepningar sker min egen analys av informationen från rättskällorna löpande i texten. Detta har emellertid vägts mot risken att läsaren missförstår vems åsikt som förs fram. Därför har stor noggrannhet använts för att på ett tydligt sätt redovisa när en åsikt eller slutsats härrör från en rättskälla respektive från mig själv. En ytterligare aspekt som präglar framställningen är en vilja att hålla texten kort och koncist och att inte låta texten innehålla omotiverat långa enbart deskriptiva avsnitt där rättskällorna endast återberättas. Detta förhållningssätt har valts för att göra uppsatsen mer intressant och nyskapande för läsaren. En grundläggande tanke är därför att läsaren genom de hänvisningar som förs fotnoterna ska kunna erhålla mer information när denne önskar. En annan sak är dock att viss deskriptivitet kan vara nödvändig för att skapa förståelse kring analyser och slutsatser. Därför ges exempelvis en relativt fyllig bakgrundsinformation till NJA 2007 s. 86 i avsnitt 4.

Fastighetssäljarens upplysningsplikt finns inte uttryckligen reglerad i lagtext och är endast sparsamt berörd i förarbetena till JB. Materialet är därför i vissa delar huvudsakligen hänfört till rättspraxis och doktrin. Utifrån rättskälleläran innebär detta således att uppsatsens slutsatser i vissa delar med mindre säkerhet kan anses ge ett svar om gällande rätt än vad som vore fallet om upplysningsplikten vore reglerad i lagtext. Den rättspraxis som använts är dock uteslutande från HD, vars prejudicerande styrka som utgångspunkt måste anses hög. Därtill ska även sägas att den doktrin som använts i uppsatsen är skriven av forskare och författare som är erkända på området. Detta gör att den använda doktrinen i vart fall relativt sett har hög tillförlitlighet. Ett stort fokus har även lagts på att tydliggöra när en författare tycks vara ensam om en viss åsikt och när åsikterna i doktrinen tycks överensstämma i stort.

1.4 Tidigare forskning

Rättsläget kring fastighetssäljarens felansvar har utretts tämligen ingående i *Fastighetsköp* (2012) av Grauers, *Allmän fastighetsrätt* (2011) av Victorin & Hager samt *Fel i fastighet* (2008) av Elfström & Ashton. Gällande upplysningsplikt vid fastighetsköp med anledning av NJA 2007 s. 86 kan förutom ovanstående verk även nämnas *Säljarens upplysningsplikt vid köp av fast egendom – en studie i jordabalkens källflöden* (2009) av Hager och *Speciell avtalsrätt II. Kontraktsrätt. 1 häftet. Särskilda avtal* (2010) av Hellner & Hager & Persson. Angående upplysningsplikt i kontraktsrätten i stort kan hänvisas till *Upplysningsplikt vid ingående av avtal* (1993) av Hultmark och *Säljarens upplysningsplikt* av Håstad i JT 92/93 nr. 4. Beträffande NJA 2007 s. 86 och dess prejudicerande värde kan nämnas *Upplysningsplikt vid fel i fastighet på diskutabla grunder* av Grauers i JT 06/07 nr. 4, *Säljarens upplysningsplikt vid överlåtelse av fast egendom* av Håstad, JT 07/08 nr. 1, *HD och plikten att upplysa och undersöka* av Henning, JT 07/08 nr. 2 och *Upplysningsplikt vid fastighetsköp – än en gång* av Grauers i JT 07/08 nr. 3.¹²

1.5 Teoretiska utgångspunkter

Det finns i viss utsträckning skilda åsikter i doktrinen vilken metod som bör användas för att fastställa fastighetssäljarens felansvar i ett aktuellt fall.¹³ Grauers förordar *tvåstegsmodellen*. Denna metod består i att först göra en felbedömning och sedan en relevansbedömning. Felbedömningen avser att utreda om en bristfällighet eller defekt i fastigheten kan anses utgöra ett fel i rättslig mening. Om felbedömningen visar att ett fel föreligger görs sedan en relevansbedömning av felet, vilket avser att utreda om felet är relevant i den mening att åtminstone en påföljd kan göras gällande på grund av felet.¹⁴ Säljaren ansvarar således endast för fel som är relevanta. En annan metod som kan användas för att fastställa felansvaret vid fastighetsköp är att utgå från köparens undersökningsplikt. Då utreds först om den omständighet som köparen vill åberopa som fel var dold eller upptäckbar för denne vid köpet. Om omständigheten som köparen vill åberopa var dold utreds därefter om denna omständighet utgör ett fel i rättslig mening som säljaren ska ansvara för.¹⁵ En poäng med denna metod är att undvika att behöva göra en felbedömning i de fall då det är uppenbart att köparen borde ha upptäckt felet.¹⁶ De båda metoderna leder därför till samma slutresultat även om vägen dit börjar i varsin ände.¹⁷ Denna uppsats är utformad utifrån tvåstegsmodellen. Det beror på att denna metod enligt min mening har pedagogiska fördelar och gör det enklare och tydligare för läsaren att förstå kopplingen mellan säljarens upplysningsplikt och dennes felansvar.

En annan utgångspunkt som präglar uppsatsens utformning är uppdelningen mellan konkreta och abstrakta fel.¹⁸ Denna uppdelning är inte helt självklar eftersom någon dylik uppdelning inte görs i 4:19 1 st. JB. Dessutom är det viktigt att ha klart för sig att det inte går

¹² För mer detaljerade uppgifter om de verk som nämnts i stycket hänvisas till källförteckningen under rubrik 7.

¹³ Se Grauers, *Fastighetsköp* s. 132 f. Jfr. även Elfström & Ashton, s. 213 ff.

¹⁴ Här och i föregående Grauers, *Fastighetsköp* s. 133. Jfr. även Elfström & Ashton, s. 243, som gör en liknande uppdelning.

¹⁵ Denna metod förordas av departementschefen i prop. 1989/90:77 s. 40.

¹⁶ Grauers, *Fastighetsköp* s. 136.

¹⁷ Grauers, *Fastighetsköp* s. 134 f. Se även Elfström & Ashton, s. 218.

¹⁸ Denna uppdelning förordas av Grauers, se Grauers, *Fastighetsköp* s. 137. Håstad tillämpar en motsvarande uppdelning gällande köp av lös egendom, se Håstad, *Köprätt* s. 73. Bland kritikerna till denna uppdelning kan nämnas Victorin & Hager, se Victorin & Hager, s. 115.

att dra en skarp linje mellan konkreta och abstrakta fel vilket gör att en viss gränsson finns mellan dem.¹⁹ Av pedagogiska skäl görs dock en sådan uppdelning i texten.

1.6 Avgränsning

En viktig avgränsning för denna uppsats framgår redan genom uppsatsens syfte att utreda fastighetssäljarens upplysningsplikt i relation till dennes felansvar. Uppsatsen kommer följaktligen inte att beröra upplysningspliktens relation till exempelvis säljarens skadeståndsansvar, som utgör en påföljd på grund av att säljaren konstaterats vara felansvarig. Utöver detta tar uppsatsen inte heller upp det fall då säljaren säljer fastigheten i sin roll som näringsidkare och köparen är konsument eftersom ett skyddsintresse för konsumenten i sådant fall kan tänkas prägla gällande rätt.

En fastighetsmäklare har enligt 16§ FML en skyldighet att ge köpare och säljare de upplysningar som dessa kan behöva om fastigheten. Om mäklaren har särskild anledning att misstänka något om fastighetens skick som kan antas ha betydelse för köparen ska mäklaren särskilt upplysa köparen om detta. Vidare gäller att mäklaren dessutom ska verka för att säljaren lämnar de uppgifter om fastigheten som kan tänkas vara av betydelse för köparen. Om mäklaren eftersätter dessa plikter kan köparen kräva skadestånd av mäklaren enligt 25§ FML. Mäklaren kan dock i vissa fall utöva en regressrätt mot säljaren enligt 25§ 2 st. FML. När en säljare av fast egendom anlitar en mäklare för att sälja fastigheten kan säljaren således anses ha en form av indirekt upplysningsplikt redan av den anledningen. Eftersom denna indirekta upplysningsplikt inte självständigt påverkar säljarens felansvar och således inte heller frågan om säljaren kan anses ha en självständig upplysningsplikt kommer detta dock inte att beröras mer i den fortsatta framställningen.

Säljarens upplysningsplikt är framförallt av intresse i relation till köparens undersökningsplikt. Eftersom en köpare av fast egendom inte har en undersökningsplikt gällande rådighetsfel (se 4:18 JB) och rättsliga fel (se exempelvis 4:16 JB) kommer säljarens ansvar för dessa fel därför endast att beröras kortfattat.

Utöver betydelsen av en underlåten upplysning berör NJA 2007 s. 86 även frågan huruvida en av köparen erlagd handpenning blivit giltig mot säljaren då den betalats till en mäklare som inte varit behörig att motta handpenningen för säljarens räkning. Eftersom denna fråga inte är av intresse utifrån ett upplysningspliktsperspektiv kommer den inte att beröras i denna framställning.

Slutligen ska framhållas att uppsatsen inte gör någon komparativ utblick mot utländsk rätt. För att en sådan komparativ utblick ska bli givande måste mycket tid och arbete läggas ner för att förstå den utländska rätten och i vilket sammanhang den vuxit fram i relevant avseende. Att enbart konstatera att det finns en upplysningsplikt för fastighetsförsäljare i exempelvis ett annat nordiskt land ger enligt min mening inte mycket värde för uppsatsen om man inte samtidigt utreder denna upplysningsplikts relation till exempelvis säljarens felansvar enligt valda rättssystem. En komparativ utblick skulle därför ta oproportionerligt mycket tid och textutrymme i anspråk i relation till nyttan för uppsatsens slutsatser kring gällande rätt. Därför har jag valt att inte göra en sådan komparativ utblick.²⁰

¹⁹ Grauers, Fastighetsköp s. 138.

²⁰ För en kortfattad inblick i upplysningspliktens reglering i våra nordiska grannländer rekommenderas dock Elfström & Ashton, s. 312 f.

1.7 Disposition och terminologi

Framställningen är utöver inledningsavsnittet 1 Inledning disponerad i tre huvudavsnitt: 2 Säljarens felansvar, 3 Betydelsen av en underlåten upplysning för säljarens felansvar och 4 NJA 2007 s. 86 och dess betydelse för fastighetsrätten och kontraktsrätten. Dessa tre huvudavsnitt är utformade efter uppsatsens tre frågeställningar och avsikten är därför att frågeställningarna ska besvaras i respektive avsnitt. Frågeställning 3 besvaras dock även till viss del under avsnitt 3 även om denna frågeställning huvudsakligen hänför sig till avsnitt 4.²¹

Avsnitt 2 och 3 är nära sammanknutna i den mening att slutsatserna från avsnitt 2 har fått betydelse för utformningen av avsnitt 3. Detta kommer att förklaras mer ingående nedan.²² Avsikten är sedan att de kunskaper som läsaren bär med sig från avsnitt 2 och 3 ska vara till hjälp för läsarens förståelse av avsnitt 4 där bland annat Grauers kritik mot NJA 2007 s. 86 utreds och analyseras. Efter avsnitt 4 följer avsnitt 5 Sammanfattning av uppsatsens slutsatser, där uppsatsens viktigaste slutsatser knyts samman med syfte och frågeställningar. Därefter avslutas uppsatsen med avsnitt 6 Avslutande diskussion kring uppsatsens slutsatser, där de slutsatser som redovisas i avsnitt 5 diskuteras ur ett bredare perspektiv.

Fokus har lagts på att kontinuerligt tydliggöra och precisera för läsaren vad den följande texten avser att utreda, varför en viss utredning görs, och vilka konklusioner som kan göras utifrån det material som framställts. Även om detta medför att texten upprepar sig på vissa ställen anser jag att texten på detta sätt blir mer läsarvänlig eftersom det blir enklare för läsaren att följa med i texten och förstå innehållet. För att göra framställningen mer läsarvänlig och lätthanterlig används dessutom relativt många rubriker. På så sätt kan läsaren enklare få en tidig inblick i vad den följande texten kommer att beröra.

Angående uppsatsens terminologi kan nämnas att skillnad görs mellan felbedömning och relevansbedömning samt konkreta och abstrakta fel.²³ Avseende abstrakta fel avses i första hand abstrakta faktiska fel om inget annat anges. Texten utgår dessutom ifrån att ett *fel* utgör ett konstaterat fel i rättslig mening. Detta ska skiljas från sådana defekter och bristfälligheter som inte kan anses utgöra ett fel i rättslig mening.

²¹ Se exempelvis under rubrik 3.3.6.

²² Se inledningsvis under rubrik 3.

²³ Se ovan under rubrik 1.5 och nedan under rubrik 2.1.

2 Säljarens felansvar

Eftersom den här uppsatsen avser att utreda rättsläget kring fastighetssäljarens upplysningsplikt i relation till dennes felansvar måste några allmänna utgångspunkter kring säljarens felansvar utredas. I det här avsnittet kommer det därför under rubrik 2.1 att utredas vilken standard som köparen har rätt att kräva att fastigheten upprätthåller och således när fastigheten anses behäftad med ett fel som säljaren som utgångspunkt ska ansvara för (felbedömningen). Under rubrik 2.2, 2.3 och 2.4 kommer det sedan att utredas vilka omständigheter som kan medföra att säljaren ändå inte ansvarar för ett sådant konstaterat fel (relevansbedömningen). På så sätt kan detta avsnitt visa när en säljare typiskt sett inte är ansvarig för ett fel i den sålda fastigheten. Läsaren bör därmed notera att avsikten härmed inte är att göra en heltäckande redovisning av säljarens felansvar.

2.1 Felbedömningen

Felbedömningen avser att fastställa om fastigheten är behäftad med fel i rättslig mening som säljaren kan ansvara för. Felen kan i sin tur med fördel delas upp i *konkreta fel* och *abstrakta fel*, vilket kortfattat innebär att fastigheten avviker från avtalad standard respektive normal standard.²⁴ Det är dock viktigt att notera att det inte går att dra en skarp linje mellan indelningen av konkreta och abstrakta fel utan en viss gränzson kan sägas finnas mellan dem. Ett exempel på detta kan vara att säljaren har lämnat en uppgift till köparen som visserligen inte kan anses omfattad av avtalet, men som ändå anses kunna påverka bedömningen av vilken standard köparen har rätt att kräva.²⁵

2.1.1 Konkreta fel

Om en fastighet avviker från ”vad som följer av avtalet” föreligger ett konkret fel enligt 4:19 1 st. JB, vilket säljaren som utgångspunkt ska ansvara för. Köparen har således rätt att kräva att fastigheten inte avviker från avtalad standard.²⁶ Det konkreta felansvaret omfattar dock inte enbart vad parterna uttryckligen har avtalat utan även andra typer av uppgifter som säljaren lämnat före köpet.²⁷ I detta sammanhang kan en skiljelinje dras mellan sådant som säljaren uttryckligen garanterat och övriga uppgifter som säljaren lämnat före köpet.²⁸ Det torde vara mindre problematiskt att säljaren ansvarar för sådant som denne uttryckligen garanterat om fastighetens skick och därmed visat en vilja att ansvara för, exempelvis att byggnadens tak är nylagt. Vad gäller bedömningen av vilka övriga uppgifter som också anses omfattas av ”vad som följer av avtalet” uppstår dock vissa bedömningssvårigheter. För att säljaren ska ansvara för en lämnad uppgift i detta avseende krävs att uppgiften har en viss precision och inte enbart utgör ett allmänt uttalande om fastighetens skick.²⁹ Även om säljaren i dessa fall inte uttryckligen garanterat en viss egenskap ska uppgiften alltså ändå ha

²⁴ Se Grauers, Fastighetsköp s. 132 f.

²⁵ Här och föregående mening, Grauers, Fastighetsköp s. 138 och s. 160 f.

²⁶ Jfr. Grauers, Fastighetsköp s. 138.

²⁷ Prop. 1989/90:77 s. 39 och s. 59 samt Grauers, Fastighetsköp s. 144.

²⁸ Prop. 1989/90:77 s. 59. Se även Grauers, Fastighetsköp s. 147 f. angående så kallade enuntiationer och Victorin & Hager s. 131 f. Jfr. även NJA 1983 s. 858.

²⁹ Prop. 1989/90:77 s. 59, Grauers, Fastighetsköp s. 148 f. och NJA 1983 s. 858.

en sådan karaktär. Ett allmänt krav torde även vara att den lämnade uppgiften har inverkat på köparens köpbeslut i någon mån.³⁰

En uppgift som säljaren normalt ska ansvara för kan neutraliseras av omständigheter som köparen lätt kunnat upptäcka i det enskilda fallet och som är motstridiga med den uppgift som säljaren lämnat. Detta visade sig i NJA 1978 s. 301 där HD prövade betydelsen av att säljaren uttalat att dricksvattnet var ”utmärkt” eller ”friskt och kallt”. HD uttalande att en sådan uppgift skulle kunna innebära en bindande utfästelse för säljaren om inte omständigheterna talar mot detta. Eftersom köparna vid sin besiktning lätt kunde iaktta en uppenbar fara för att vattnet var förorenat ansåg dock HD att säljarens uppgifter inte kunde få en sådan verkan. Med denna bakgrund kunde uppgifterna enligt HD snarare endast anses utgöra ett allmänt värdeomdöme om vattnet. Värt att notera är dock att det köparen kan iaktta i det enskilda fallet i vissa fall kan få en motsatt effekt och förstärka en annars opreciserad uppgift.³¹ För att en uppgift ska anses följa av avtalet torde det dock alltid krävas att säljaren inte lämnat motstridiga uppgifter eller reserverat sig om uppgifternas riktighet.³² Ovanstående indikerar enligt min mening att köparen måste ha haft fog för att sätta tillit till de uppgifter som säljaren lämnat för att en uppgift, vars riktighet säljaren inte garanterat, ska anses följa av avtalet.³³

Av det ovan anförda framgår att det inte är helt enkelt att, vid sidan om uttryckliga garantier, avgöra vilka lämnade uppgifter som anses omfattade av avtalet enligt 4:19 1 st. JB. Det centrala för läsaren att bära med sig är dock att säljaren ansvarar för att fastigheten uppnår avtalad standard och att den följaktligen har (eller saknar) avtalade egenskaper.

2.1.2 Abstrakta fel

Förutom att fastigheten ska uppnå avtalad standard ansvarar säljaren som utgångspunkt även för att fastigheten uppnår en normal standard. Om fastigheten avviker från en sådan standard anses nämligen fastigheten behäftad med ett abstrakt fel. Abstrakta fel kan i sin tur med fördel delas upp i tre feltyper: Rättsliga fel, rådighetsfel och faktiska fel.³⁴ Utgångspunkten vid felbedömningen avseende samtliga dessa abstrakta feltyper kan sägas vara att fastställa vad en genomsnittlig köpare normalt ska kunna förvänta sig.³⁵

Ett rättsligt fel innebär att köparens rättsliga förfogandemöjligheter över fastigheten avviker från vad som förutsattes vid köpet. Detta kan exempelvis innebära att fastigheten är belastad med en panträtt som köparen inte visste om eller att säljaren inte var fastighetens rätte ägare.³⁶ Exempel på rättsliga fel är 4:15 JB om bestående lagfartshinder och 4:16 JB angående panträtter och andra in-teckningsbelastningar. Ett rådighetsfel innebär att köparen inte förvärvat den rådighet till fastigheten som denne vid köpet hade skäl att förutsätta, vilket exempelvis kan vara fallet om en offentlig myndighets beslut begränsar köparens rådighet över fastigheten enligt 4:18 JB.

Abstrakta faktiska fel är reglerade i 4:19 1 st. JB.³⁷ Där framgår att fel föreligger om fastigheten ”annars”, det vill säga i annat fall än vad som följer av avtalet, ”avviker från vad köparen med fog kunnat förutsätta vid köpet”. Med grund i förarbetena innebär detta att

³⁰ Grauers, Fastighetsköp s. 149 ff. med hänvisning till NJA 1981 s. 1255 och NJA 1978 s. 307.

³¹ Se NJA 1983 s. 865 och Grauers, Fastighetsköp s. 152 f.

³² Se NJA 1980 s. 624 där reservation gjordes för uppgiftens riktighet. Se även Grauers, Fastighetsköp, s. 151 f.

³³ Se NJA 1983 s. 858 där HD uttalar att inga omständigheter talade för att köparen borde ha insett att säljarens uppgifter var felaktiga. Jfr. även Grauers, Fastighetsköp s. 147 f. och Victorin & Hager, s. 132 f.

³⁴ Se prop. 1989/90:77 s. 38 f. Se även Grauers, Fastighetsköp s. 142 och Victorin & Hager, s. 115.

³⁵ Grauers, Fastighetsköp s. 138.

³⁶ Grauers, Fastighetsköp s. 163. För mer information om rättsliga fel rekommenderas Victorin & Hager, s. 115 ff.

³⁷ Notera att ett faktiskt fel givetvis även kan utgöra ett konkret fel, om det omfattas av vad som anses avtalat.

köparen som utgångspunkt har rätt att kräva att fastigheten vid köpet inte avviker från vad som objektivt sett kan anses typiskt och ordinärt för en fastighet av aktuellt slag och byggnadsskick.³⁸ Säljaren kan därför sägas ansvara för att fastigheten vid köpet åtminstone uppnår en objektivt sett normal standard.³⁹ Med detta avses dock inte enbart brister i fastighetens fysiska egenskaper utan även andra typer av bristfälligheter kan omfattas.⁴⁰

Bedömningen av vad köparen haft fog att förutsätta och vad som följaktligen utgör normal standard skiljer sig från fall till fall och beror på flera omständigheter. Exempelvis kan fastighetens ålder, dess allmänna skick och avtalad köpeskilling spela roll. Köparen kan således som utgångspunkt ställa högre krav på ett nybyggt hus än på ett hus som är 100 år gammalt. Likväl måste köparen ha lägre förväntningar när det avtalade priset är mycket lågt i förhållande till det normala marknadspriset för en fastighet av aktuellt slag.⁴¹ Ett av skälen för införandet av det abstrakta felansvaret i JB var att det ansågs kunna uppkomma ett omotiverat missförhållande mellan fastighetens pris och verkliga värde om säljaren inte ansvarade för faktiska fel som varit dolda för köparen.⁴² Det är därför även rimligt att anta att en avvikelse måste ha en negativ inverkan på fastighetens marknadsvärde för att fastigheten ska anses avvika från normal standard.⁴³ Som exempel från rättspraxis där en fastighet har ansetts avvika från vad en köpare haft fog att förutsätta kan nämnas avsaknaden av en funktionsduglig diffusionsspärr i NJA 1975 s. 545, icke användbara rörledningar i NJA 1978 s. 307 och en icke funktionsduglig sjunkbrunn i NJA 1979 s. 790.

Ovanstående visar att det inte är helt enkelt att avgöra när en fastighet avviker från vad en köpare haft fog att förutsätta vid köpet. Att närmare utreda den frågan är inte motiverat utifrån uppsatsens syfte. Det centrala för läsaren att bära med sig är dock att säljaren som utgångspunkt är ansvarig för fastighetens avvikelser från normal standard enligt 4:19 1 st. JB. Andra brister som fastigheten är behäftad med står således köparen risken för som utgångspunkt i den mån inget anses avtalat om fastighetens skick.

2.2 Köparens undersökningsplikt

2.2.1 Undersökningspliktens framväxt

För att förstå undersökningsplikten i sitt rätta sammanhang måste en viss rättshistorisk tillbakablick göras. Före införandet av 1970 års JB ansvarade fastighetssäljaren endast för konkreta fel.⁴⁴ Köparen hade därför ett stort incitament att noggrant undersöka fastigheten före köpet för att upptäcka svagheter och brister, och på så sätt skydda sina egna intressen genom att exempelvis förhandla om priset eller dra sig ur förhandlingarna. Utgångspunkten för felansvaret före 1970 års JB var därför att köparen hade att undersöka fastigheten före

³⁸ Prop. 1989/90:77 s. 60.

³⁹ Observera dock gränzonen mellan konkreta och abstrakta fel som nämndes inledningsvis under rubrik 2.1. Den abstrakta felbedömningen kan påverkas av som föregått mellan parterna på så sätt att en uppgift av säljaren kan påverka vad köparen haft fog att förutsätta även om uppgiften inte anses omfattad av avtalet. Jfr. Grauers, Fastighetsköp s. 160 f. Den närmare betydelsen av detta för denna uppsats tas upp under rubrik 3.2.2.

⁴⁰ Prop. 1989/90:77 s. 60 och Grauers, Fastighetsköp s. 194. Se angående andra typer av bristfälligheter NJA 1981 s. 894 (störningar på grund av trafikomläggning) och NJA 2007 s. 86 (störningar på grund av buller från närliggande motocrossbana).

⁴¹ Här och i det föregående prop. 1989/90:77 s. 60. Se även Grauers, Fastighetsköp s. 198, Victorin & Hager, s. 135 och Carbell, s. 170.

⁴² Se prop. 1970:20 s. 208 och s. 211 del B 1.

⁴³ Jfr. Grauers, Fastighetsköp s. 199.

⁴⁴ Se prop. 1970:20 s. 218 del A och s. 206 del B 1. Se även Carbell, s. 169.

köpet för att skydda sig.⁴⁵ Trots att ett abstrakt felansvar infördes genom införandet av 1970 års JB i 4:19 1 st. JB levde denna utgångspunkt vidare. Det abstrakta felansvaret ansågs nämligen endast motiverat vid de fall köparen vid en sedvanlig undersökning varken upptäckt eller borde ha upptäckt fastighetens avvikelse från normal standard.⁴⁶ Ett abstrakt felansvar infördes därför endast för *dolda* fel. Genom införandet av det abstrakta felansvaret för *dolda* fel blev därför köparens undersökningsplikt, utöver ett skydd för köparens eget intresse, även en skiljelinje mellan *dolda* och upptäckbara fel.⁴⁷ Genom 1990 års ändringar av 4:19 JB fick köparens undersökningsplikt sin nuvarande uttryckliga reglering i 4:19 2 st. JB. I likhet med vad som gällde såväl före som efter införandet av 1970 års JB förklarades dock i förarbetena angående utgångspunkten för felansvaret att ”fastigheten säljs sådan den är och att följaktligen köparen har att undersöka fastigheten för att skydda sig”.⁴⁸

Ovanstående visar att köparens undersökningsplikt är framväxt som en nödvändig konsekvens av att säljaren inte ansvarade för mer än att fastigheten uppnådde avtalad standard. Detta kan sedan sägas ha präglat även den nuvarande utformningen av säljarens felansvar. Ur ett rättshistoriskt perspektiv kan därför utgångspunkten för säljarens felansvar sägas vara att en fastighet säljs ”sådan den är” och att köparen därför måste undersöka fastigheten för att skydda sig. Det abstrakta felansvaret för *dolda* fel kan därför sägas utgöra endast ett undantag till nämnda utgångspunkt för att korrigera fall då det inte är tillfredställande för rättskänslan att säljaren går fri från ansvar, eftersom köparen trots genomförda undersökningar normalt inte kan värja sig från *dolda* fel.⁴⁹

2.2.2 Undersökningspliktens innebörd och omfång

Köparens undersökningsplikt är reglerad i 4:19 2 st. JB och innebär att köparen inte får åberopa ett fel som denne borde ha upptäckt genom en undersökning av fastigheten före köpet.⁵⁰ Undersökningsplikten utgör därför en viktig reducering av säljarens felansvar genom att säljaren som utgångspunkt endast ansvarar för *dolda* fel.⁵¹ Köparen kan följaktligen sägas stå risken för att fastigheten är behäftad med upptäckbara fel. Undersökningsplikten är absolut i den mening att det inte spelar någon roll om köparen faktiskt har genomfört en undersökning av fastigheten före köpet utan det avgörande är vad köparen *borde ha upptäckt* om en sådan undersökning hade genomförts.

Angående undersökningspliktens omfattning ger lagtexten viss ledning. Där framgår att undersökningspliktens omfång ska bedömas med hänsyn till vad som varit påkallat med hänsyn till fastighetens skick, den normala beskaffenheten hos jämförliga fastigheter samt omständigheterna vid köpet enligt 4:19 2 st. JB. Omfånget kan således variera avsevärt från fall till fall. För att enklare förstå undersökningspliktens omfång kan därför en pedagogisk uppdelning göras mellan normal, utökad och reducerad undersökningsplikt.

Utgångspunkten för en *normal* undersökningsplikt kan sägas vara att ett fel anses upptäckbart om det är synbart för köparen utan att ett ingrepp behöver göras i fastigheten.⁵² Vad som är synbart för en köpare ska därtill bedömas utifrån en normalt bevandrad lekmanns kunskaper. Av förarbetena framgår i detta sammanhang att bedömningen av vad köparen

⁴⁵ Se prop. 1970:20 s. 218 del A.

⁴⁶ Se prop. 1970:20 s. 211 f. del B 1.

⁴⁷ Jfr. Lagrådets sammanfattning av rättsläget prop. 1989/90:77 s. 39 och NJA 1980 s. 555.

⁴⁸ Prop. 1989/90:77 s. 60.

⁴⁹ Jfr. härvid motiveringen till införandet av det abstrakta felansvaret i prop. 1970:20 s. 211 del B 1.

⁵⁰ Notera att införandet av undersökningsplikten i 4:19 2 st. JB inte var avsett att utgöra någon saklig ändring av gällande rätt enligt prop. 1989/90:77 s. 61. Således är såväl rättspraxis som förarbeten från tiden före 1990 års ändringar av 4:19 2 st. JB fortfarande relevanta.

⁵¹ Se prop. 1989/90:77 s. 61 och Grauers, Fastighetsköp s. 204.

⁵² Grauers, Fastighetsköp s. 205 och Victorin & Hager, s. 138. Jfr. även Carbell s. 183 f.

borde ha upptäckt ska ske utifrån ”en normalt erfaren och på området normalt bevandrad köparens undersökning”.⁵³ Köparen är därför normalt sett inte skyldig att anlita en sakkunnig för att uppfylla undersökningsplikten. Köparen är därutöver i normala fall inte heller tvungen att undersöka utrymmen som endast är åtkomliga efter ett ingrepp i fastigheten. Detta stöds av bland annat NJA 1979 s. 790. Det i målet aktuella felet i fastighetens avloppsanläggning ansågs inte upptäckbart genom en undersökning av den del av avloppsanläggningen som utan vidare var åtkomlig för besiktning. Eftersom det enligt HD inte fanns anledning för köparen att misstänka att avloppsanläggningens funktion var bristande behövde några ytterligare åtgärder därutöver inte utföras.⁵⁴ Alla utrymmen i fastigheten som är åtkomliga utan ingrepp ska dock undersökas som utgångspunkt även om de är svåråtkomliga.⁵⁵

En *utökad* undersökningsplikt kan exempelvis bero på att köparen får anledning att misstänka att ett visst fel kan tänkas föreligga.⁵⁶ En sådan misstanke kan i sin tur bero på att ett symptom på ett fel är synbart för köparen, att säljaren lämnat vissa varningssignaler, eller att en viss del av fastigheten är gammal eller i allmänt dåligt skick.⁵⁷ När undersökningsplikten utökas kan köparen tvingas undersöka även sådana utrymmen som endast är tillgängliga efter ingrepp i fastigheten.⁵⁸ En utökning kan även leda till att köparen måste anlita en expert för att exempelvis utreda ett felsymptom, eller att köparen åtminstone måste fråga säljaren vad symtomet kan tänkas bero på och sedan agera utifrån det svar som säljaren lämnar.⁵⁹

Att undersökningsplikten *reduceras* beror framförallt på att säljaren lämnat uppgifter till köparen som gör att denne saknar anledning att undersöka fastigheten vidare. Detta gäller framförallt sådant som säljaren anses ha utfäst. Därför är köparens undersökningsplikt avseende sådant som anses följa av avtalet (konkreta fel) i princip helt reducerad. Även sådana uppgifter som inte anses följa av avtalet har betydelse i detta sammanhang. En reducering av undersökningsplikten kan därför exempelvis ske om säljaren bagatelliserar ett felsymptom.⁶⁰ Det är dock inte självklart att säljarens uppgifter ska få en sådan verkan om köparen samtidigt upptäcker andra omständigheter som är motstridiga med säljarens uppgifter.⁶¹ En köpare kan således inte blint lita på säljarens uppgifter.

Eftersom undersökningspliktens omfattning är starkt beroende av omständigheterna i det enskilda fallet är det svårt att ge ett exakt svar på vad som omfattas och inte omfattas av köparens undersökningsplikt. Ovanstående visar dock att köparens undersökningsplikt starkt begränsar säljarens abstrakta felansvar. Säljaren kan således i flertalet fall hålla sig fri från ansvar för fel i fastigheten genom att åberopa att köparen borde ha upptäckt felet före köpet.

⁵³ Prop. 1989/90:77 s. 41. Se även Grauers, Fastighetsköp s. 204.

⁵⁴ Jfr. NJA 1984 s. 3 (vindsutrymme som inte var tillgängligt utan ingrepp i byggnaden ansågs i normala fall ligga utanför undersökningsplikten) och NJA 1978 s. 307 (ledning ingjutna i betonggolv omfattades ej av undersökningsplikten).

⁵⁵ Se NJA 1998 s. 407 och NJA 1980 s. 555. Se även Grauers, Fastighetsköp s. 205.

⁵⁶ Jfr. NJA 1979 s. 790.

⁵⁷ Se prop. 1989/90:77 s. 41 och Grauers, Fastighetsköp s. 205 och s. 215. Angående betydelsen av fastighetens allmänna skick, se NJA 1980 s. 555. Av intresse för vilka omständigheter som kan utöka undersökningsplikten är även NJA 1996 s. 584.

⁵⁸ Se NJA 1984 s. 3.

⁵⁹ Grauers, Fastighetsköp s. 212.

⁶⁰ Se här och i föregående prop. 1989/90:77 s. 41 och s. 59 och Grauers, Fastighetsköp s. 216. Se även NJA 1989 s. 117 där undersökningsplikten inte ansågs försummad mot bakgrund av omständigheterna i målet.

⁶¹ Se NJA 1983 s. 858 och NJA 1978 s. 301.

2.3 Friskrivningar

I förarbetena till införandet av 1970 års JB framfördes att en fastighetssäljare som utgångspunkt bör kunna friskriva sig från ansvar för fastighetens beskaffenhet. Detta ansågs dock gälla under vissa förutsättningar. Det ansågs nämligen vara av vikt för köparen att det blev otvetydigt klarlagt i vilket hänseende säljaren ville friskriva sig från fastighetens skick. Genom ett sådant krav på otvetydighet ansågs köparen få bättre möjligheter att skydda sig genom att exempelvis utföra en (ännu) mer noggrann undersökning av fastigheten än vad som annars vore motiverat. Med denna bakgrund uttalades att "[e]n allmänt hållen generell klausul om att fastigheten säljs i befintligt skick torde därför inte utan vidare böra frita säljaren från allt ansvar".⁶²

Utifrån detta uttalande bör en konkret friskrivning, då säljaren friskriver sig avseende en viss konkret egenskap, gå att göra gällande utan större problem.⁶³ Uttalandet kan dock tänkas indikera att allmänna friskrivningar som utgångspunkt inte tillåts vid fastighetsköp. Enligt min mening är dock en sådan restriktiv tolkning av förarbetsuttalandet inte helt korrekt. Det problem angående allmänna friskrivningsklausuler som förarbetena tar fasta på är inte *att* en allmän friskrivning görs, utan *hur* en allmän friskrivning görs. Utifrån förarbetsuttalandet torde därför en allmän friskrivning vara tillåten så länge innebörden av friskrivningen tydligt framgår. Att enbart skriva att fastigheten säljs i "befintligt skick" är därför, i enlighet med uttalandet, inte tillräckligt tydligt för köparen för att fastighetssäljaren ska vara fri från ansvar. Att en köpare inte skulle förstå innebörden av att något säljs i "befintligt skick" kan dock ifrågasättas med bakgrund i att en sådan formulering anses tillräcklig vid köp av lös egendom.⁶⁴ Innebörden av orden "befintligt skick" är dock möjligen inte lika självklar för en köpare av fast egendom eftersom utgångspunkten vid fastighetsköp som ovan nämnts är att fastigheten anses såld "sådan den är".⁶⁵ Att enbart skriva att fastigheten säljs i "befintligt skick" kan därför anses mer diffust för en fastighetsköpare än för en köpare av lös egendom, vilket följaktligen förklarar ovan nämnda krav på otvetydighet som uppställts förarbetena.⁶⁶

I förarbetena överlämnades den närmare innebörden av att säljaren gjort en allmän friskrivning för fel till rättstillämpningen.⁶⁷ Exempel från rättspraxis när allmänna friskrivningar inte tillåtits finns i NJA 1983 s. 808 och NJA 1986 s. 670 I. I båda dessa fall använde säljarna liknande klausuler om att egendomen överlåtits sådan den av köparen har besiktigats. HD ansåg i båda fallen att skrivelsen inte kunde tillägnas betydelse som friskrivningsklausul. Jag menar att detta är fullt rimligt utifrån förarbetenas krav på otvetydighet eftersom dessa klausuler inte tydligt visade i vilket hänseende som säljaren ville friskriva sig. Ett exempel på när HD godtagit en allmän friskrivning finns i NJA 1975 s. 545. I det fallet fanns en klausul i köpekontraktet där köparen förklarat sig godta fastighetens skick och med bindande verkan avstått från alla anspråk på säljaren på grund av fel och brister i fastigheten. I jämförelse med NJA 1983 s. 808 och NJA 1986 s. 670 I visade således friskrivningsklausulen i det detta fall tydligt i vilket avseende säljaren friskrivit sig. HD uttalade i domskälen i detta sammanhang att anmärkning inte kunde riktas mot att kontraktetsbestämmelsen saknar klarhet till skillnad från en klausul som bara uttrycker att fastigheten säljs "obefintligt skick [sic]". NJA 1975 s. 545 bekräftar således ovan anförda slutsats att allmänt hållna friskrivningsklausuler är godtagbara så länge de inte saknar klarhet

⁶² Här och i det föregående prop. 1970:20 s. 212 del B 1. Jfr. prop. 1989/90:77 s. 53 f.

⁶³ Jfr. Grauers, Fastighetsköp s. 234 f.

⁶⁴ Läs mer nedan under rubrik 2.5.

⁶⁵ Se prop. 1989/90:77 s. 60. Jfr. även rubrik 2.2.1.

⁶⁶ Se prop. 1970:20 s. 212 del B 1.

⁶⁷ Se prop. 1970:20 s. 212 del B 1.

och tydlighet.⁶⁸ Detta stöds även av att HD godtagit en liknande allmän friskrivningsklausul i NJA 1976 s. 217.

Slutsatsen av ovanstående är därför att en säljare kan friskriva sig från ansvar för fel i fastigheten så länge innebörden av friskrivningen är otvetydig för köparen. När en säljare har friskrivit sig från ansvar för fel i fastigheten på ett sådant sätt är följaktligen utgångspunkten att dennes felansvar begränsas i motsvarande mån.

2.4 Reklamation och preskription

Om köparen inte reklamerar ett fel till säljaren inom skälig tid efter att denne märkt eller borde ha märkt felet får köparen inte åberopa felet enligt 4:19a 1 st. JB.⁶⁹ Regeln infördes som ett led i en anpassning till motsvarande regler i KöpL.⁷⁰ Eftersom utgångspunkten enligt 4:19 2 st. JB är att köparen inte heller får åberopa sådana fel som denne borde ha upptäckt före köpet avser 4:19a JB framförallt dolda fel som framträtt först efter köpet. Noterbart är dock att köparen får åberopa ett fel utan hinder av att det reklamerats försent om säljaren agerat grovt vårdslöst eller i strid mot tro och heder enligt 4:19a 2 st. JB.⁷¹

Vad som utgör skälig tid för reklamation varierar från fall till fall beroende på köparens sakkunskap och omständigheterna i det enskilda fallet.⁷² Denna tid kan därför vara förhållandevis långsträckt i vissa fall. Detta framgår av NJA 2008 s. 1158 där HD ansåg att en reklamation som lämnats när 4,5 månader passerat från att reklamationsfristen börjat löpa var lämnad inom skälig tid. I sin bedömning lade HD vikt vid att köparen var en privatperson, att det med anledning av köparens sakkunskaper i byggnadstekniska frågor fick godtas att köparen anlidade ett tekniskt biträde för att bedöma felen, att köparen undersökte möjligheten att hålla besiktningsmannen ansvarig och att processen fördröjdes på grund av semestertider.

Köparens rätt att åberopa ett fel kan utöver att felet reklamerats försent även förloras om felet har preskriberats. Köparens fordran på grund av ett fel i fastigheten preskriberas när 10 år har förflutit efter köparens tillträde av fastigheten under förutsättning att preskriptionstiden inte brutits dessförinnan enligt 4:19b JB. Preskriptionsfristen ger således köparen en möjlighet att åberopa ett fel som upptäcks först efter att flera år förflutit från tillträdet. En annan sak är dock att köparen måste bevisa att felet fanns vid tiden för köpet enligt 4:19 1 st. JB.

2.5 Jämförelse med KöpL

2.5.1 Felbedömningen

Felreglerna enligt KöpL kan i likhet med felreglerna enligt JB med fördel delas upp i konkreta och abstrakta fel.⁷³ Ett konkret fel föreligger enligt 17§ 1 st. KöpL om varan avseende art, mängd, kvalitet och andra egenskaper eller förpackning inte överensstämmer med ”vad som följer av avtalet”. I förarbetena framgår att paragrafen inte endast syftar till

⁶⁸ Se härvid Hellner & Hager & Persson, 1 häftet s. 64 och Hager, s. 214. Se även Grauers Fastighetsköp. s. 229 ff., Victorin & Hager, s. 143 f. och Elfström & Ashton s. 350, som dock gör en uppdelning mellan egenskapsfriskrivningar och påföljdsfriskrivningar.

⁶⁹ Denna reklamationsregel omfattar enbart de fel som framgår av 4:11-12 JB och 4:17-19 JB.

⁷⁰ Se prop. 1989/90:77 s. 44 f.

⁷¹ Mer om betydelsen av detta under rubrik 3.3.7.

⁷² Här och i det föregående prop. 1989/90:77 s. 62.

⁷³ Se exempelvis Håstad, Köprätt s. 73, som använder en sådan uppdelning.

avtalstexten, utan även andra omständigheter vid köpet kan vara av betydelse vid fastställandet av avtalsinnehållet.⁷⁴ Varan anses dessutom felaktig om den avviker från andra uppgifter om varans egenskaper eller användning som säljaren lämnat före köpet om dessa uppgifter kan antas ha inverkat på köpet enligt 18§ KöpL. Säljarens konkreta felansvar enligt KöpL är således i stort jämförligt med vad som gäller enligt 4:19 1 st. JB.⁷⁵

Ansvaret för abstrakta faktiska fel regleras i 17§ 2 och 3 st. KöpL. I 17§ 2 st. KöpL uppräknas fyra fall då varan ska anses felaktig. Dessa fall utgör dock inte en uttömmande beskrivning av det abstrakta felansvaret utan anger endast de centrala principer som ska ligga till grund för felbedömningen av abstrakta fel.⁷⁶ 17§ 2 st. KöpL förklarar att varan ska (1) vara ägnad för sådant som varor av samma slag används för, (2) vara ägnad för det särskilda ändamål som köparen avsett att använda varan till om säljaren måste ha insett detta ändamål och köparen haft rimlig anledning att förlita sig på säljarens sakkunskap och bedömning, (3) ha de egenskaper överensstämmande med prov eller modell säljaren hänvisat till och (4) vara förpackad på ett försvarligt sätt.

Även om 17§ 2 st. KöpL ger uttryck för specifika fall då varan anses felaktig kan den generella huvudregeln vid säljarens abstrakta felansvar anses framgå av 17§ 3 st. KöpL.⁷⁷ I 17§ 3 st. KöpL anges att varan, utöver vad som framgår av 1 st. och 2 st. även anses felaktig om den avviker från ”vad köparen med fog kunnat förutsätta”. Felbedömningen för säljarens abstrakta felansvar enligt KöpL är således uppbyggt på samma sätt som enligt JB.⁷⁸ Vid bedömningen av vad köparen haft fog att förutsätta är därför exempelvis varans pris en påverkande faktor.⁷⁹

2.5.2 Köparens undersökningsplikt

Om en köpare av lös egendom de facto har genomfört en undersökning av varan eller blivit uppmanad av säljaren att utföra en sådan undersökning före köpet får köparen inte åberopa ett fel som denne borde ha upptäckt vid undersökningen enligt 20§ 2 st. KöpL.⁸⁰ Köparens undersökningsplikt enligt KöpL aktualiseras således endast i vissa fall beroende av omständigheterna i det enskilda fallet. Undersökningsplikten enligt 20§ 2 st. KöpL kan därför beskrivas som relativ till skillnad från undersökningsplikten enligt 4:19 2 st. JB som är absolut.⁸¹ Detta utgör således en viktig principiell skillnad mellan de båda lagarna även om den praktiska betydelsen i många fall kan ifrågasättas. Exempelvis torde en undersökningsplikt kunna tänkas framgå underförstått mellan parterna vid köp av varor som representerar ett högt värde om säljaren håller varan omedelbart tillgänglig för köparen.

En viktig begränsning av undersökningsplikten enligt KöpL framgår av 20§ 2 st. KöpL där det uttryckligen står att köparen inte är hindrad att åberopa ett fel som denne borde ha upptäckt vid undersökningen om säljaren agerat i strid mot tro och heder. Det kan noteras att någon motsvarande begränsning av undersökningsplikten inte uttryckligen finns lagreglerad i 4:19 2 st. JB.

Angående undersökningspliktens omfattning kan, i likhet med vad som gäller vid köp av fast egendom, lämnade uppgifter från säljaren begränsa vad köparen har anledning att undersöka och således reducera undersökningsplikten.⁸² En uppgift från säljaren kan givetvis

⁷⁴ Prop. 1988/89:76 s. 84.

⁷⁵ Se ovan under rubrik 2.1.1. Jfr. även Håstad, Köprätt s. 81.

⁷⁶ Prop. 1988/89:76 s. 85.

⁷⁷ Håstad, Köprätt s. 78.

⁷⁸ Se Victorin & Hager, s. 134.

⁷⁹ Prop. 1988/89:76 s. 35.

⁸⁰ Se prop. 1988/89:76 s. 94.

⁸¹ Jfr. rubrik 2.2.2 angående undersökningsplikten vid fastighetsköp.

⁸² Se prop. 1988/89:76 s. 94, NJA 1996 s. 598 och Håstad, Köprätt s. 89.

även utöka undersökningsplikten om uppgiften är varnande eller alarmerande. Undersökningsplikten kan dessutom utökas om köparen upptäcker ett felsymptom eller en risk för att ett fel kan förverkligas.⁸³ Bedömningen av köparens undersökningsplikt är därför, precis som vid köp av fast egendom, beroende av omständigheterna i det enskilda fallet.⁸⁴

2.5.3 Friskrivningar

Reglerna i KöpL är dispositiva enligt 3§ KöpL. Således ska det som utgångspunkt vara möjligt för parterna att avtala bort lagens bestämmelser. Därför är såväl konkreta som allmänna friskrivningar från ansvar för fel som utgångspunkt möjliga att göra, och därmed även klausuler med karaktären ”befintligt skick”.⁸⁵ Något krav på otvetydighet som gäller vid köp av fast egendom finns således inte enligt KöpL. I 19§ KöpL framgår emellertid att rättsverkan av en allmän friskrivning såsom ”befintligt skick” kan begränsas. Detta gäller om varan inte överensstämmer med lämnade uppgifter av säljaren, om varans skick är väsentligt sämre än vad köparen hade fog att förutsätta, eller om säljaren underlåtit att upplysa om vissa väsentliga förhållanden som köparen med fog kunnat räkna med att bli upplyst om.

2.5.4 Reklamation och preskription

Enligt 32§ 1 st. KöpL gäller att köparen inte får åberopa ett fel som denne inte reklamerat inom skälig tid efter att köparen märkt eller borde ha märkt felet. Detta överensstämmer således med vad som gäller enligt 4:19a JB. En viktig skillnad mellan regleringen i JB och KöpL är dock att en reklamation som utgångspunkt dessutom måste ha skett inom två år från mottagandet av varan för att köparen inte ska förlora sin rätt att åberopa felet enligt 32§ 2 st. KöpL. Denna tvåårsfrist för reklamation utgör således en betydligt kortare tidsram än den allmänna preskriptionsregeln på 10 år som gäller vid fastighetsköp enligt 4:19b JB. Slutligen kan noteras att köparen enligt 33§ KöpL kan åberopa att varan är felaktig utan hinder av 32§ KöpL om säljaren handlat grovt vårdslöst eller i strid mot tro och heder.⁸⁶

2.6 Konklusion

Detta avsnitt har visat när en säljare typiskt sett inte är ansvarig för ett fel i den sålda fastigheten. För att säljaren ska vara felansvarig krävs det att fastigheten är behäftad med ett fel i rättslig mening. Säljaren ansvarar därför inte (1) för sådana brister och defekter i fastigheten som varken avviker från avtalet eller från vad köparen haft fog att förutsätta. Att fastigheten anses felaktig i rättslig mening är dock inte tillräckligt för att säljaren ska vara felansvarig. För att säljaren ska vara felansvarig krävs nämligen dessutom att felet är relevant. Det innebär att även om fastigheten är felaktig så ska säljaren som utgångspunkt inte ansvara för felet (2) om köparen borde ha upptäckt felet före köpet, (3) om säljaren genom en godtagbar friskrivningsklausul friskrivit sig från ansvar för fel, (4) om köparen inte reklamerat felet inom skälig tid eller (5) om felet har preskriberats. De främsta skillnaderna mellan köp av lös och fast egendom är att en köpare av lös egendom endast har en relativ undersökningsplikt, att inget krav på otvetydighet ställs för att en allmän friskrivningsklausul ska godtas och att ett fel saknar relevans redan när två år passerat från varans avlämnande.

⁸³ Se Håstad, Köprätt s. 90.

⁸⁴ Se prop. 1988/89:76 s. 94.

⁸⁵ Se prop. 1988/89:76 s. 91. Jfr. Håstad Köprätt s. 84.

⁸⁶ Mer om betydelsen av detta under rubrik 3.3.7.

3 Betydelsen av en underlåten upplysning för säljarens felansvar

Föregående avsnitt 2 visade att en fastighetssäljare inte ansvarar för sådana bristfälligheter som inte utgör ett fel i rättslig mening. Dessutom visades att en säljare inte ansvarar för fel som saknar relevans på grund av att köparen exempelvis borde ha upptäckt felet före köpet. Det är därför intressant att utreda om en underlåten upplysning från säljaren kan påverka dessa utgångspunkter. I detta avsnitt ska det därför utredas hur en underlåten upplysning från säljaren kan påverka felbedömningen respektive relevansbedömningen av ett fel. Detta kommer att utredas under rubrik 3.2 respektive 3.3. På så sätt kan detta avsnitt förklara på vilket sätt en säljares felansvar kan påverkas av att säljaren underlåtit att upplysa köparen om en viss omständighet. För att få en bättre inblick i rättsläget kring säljarens upplysningsplikt inleds dock avsnittet med att under rubrik 3.1 utreda hur avtalet som sådant kan vara ogiltigt på grund av en underlåten upplysning.

3.1 Ageranden som omfattas av 30§ eller 33§ AvtL

Om en säljare vid ingåendet av ett avtal underlåtit att upplysa köparen om ett visst förhållande kan köparen i vissa fall ha rätt att ogiltigförklara avtalet med stöd av AvtL. Grunden för ogiltighet kan i ett sådant fall exempelvis vara att säljaren agerat svikligt enligt 30§ AvtL. Ramberg & Ramberg har anfört att det för en sådan ogiltighet krävs att den part som underlåtit att upplysa hade faktisk kännedom om det aktuella förhållandet och insett att motparten var i villfarelse om detta. Dessutom måste den underlåtande parten ha förstått att det aktuella förhållandet varit av betydelse för motpartens beslut att ingå rättshandlingen. Motparten ska därtill haft fog att förvänta sig att bli upplyst om förhållandet.⁸⁷

Utöver fall då säljaren agerat svikligt kan ett annars giltigt avtal inte heller göras gällande om säljarens insikter om ett visst förhållande och underlåtenhet att upplysa köparen om detta innebär att det skulle strida mot tro och heder att låta säljaren åberopa avtalet enligt 33§ AvtL. Denna paragraf aktualiserades i NJA 1941 s. 139. Målet gällde en fastighet där köparen avsåg att driva en speceriaffär. Säljaren fick före köpet ett meddelande av samarbetsnämnden där de förklarade att de inte avsåg att ge sitt medgivande till att en sådan verksamhet skulle öppnas i fastigheten. Avsaknaden av ett sådant medgivande innebar ett hinder för köparens planer på att driva en speceriaffär i fastigheten. Trots att säljaren var fullt medveten om detta hinder valde denne att inte upplysa köparen om samarbetsnämndens meddelande. HD ansåg dels att köparen haft fog för att utgå från att ett hinder av aktuellt slag inte förelåg och dels att vetskap om avsaknaden av ett medgivande från nämnden skulle ha varit direkt avgörande för köparens köpbeslut. Eftersom säljaren valde att inte upplysa köparen om samarbetsnämndens meddelande kunde säljaren därför inte göra avtalet gällande mot köparen enligt 33§ AvtL.

Ovanstående visar att en underlåtenhet från säljaren att upplysa köparen om ett visst förhållande i vissa fall innebär att avtalet inte kan göras gällande enligt 30§ eller 33§ AvtL. I sådana situationer är avtalet ogiltigt redan på grund av att säljaren underlåtit att upplysa köparen. För köparens möjlighet att komma ur avtalsförhållandet i ett sådant fall spelar det följaktligen ingen roll huruvida köpobjektet anses behäftat med ett fel i rättslig mening. Det spelar inte heller någon avgörande roll att köparen borde ha upptäckt det förhållande som

⁸⁷ Här och i föregående Ramberg & Ramberg, Allmän avtalsrätt s. 73 f. Se även Ramberg, Köplagen s. 282 f.

säljaren underlåtit att upplysa om, att säljaren har friskrivit sig från ansvar för fel, att reklamation skett för sent eller att en preskriptionsfrist löpt ut. 30§ och 33§ AvtL kan således anses utgöra den yttersta grunden för en upplysningsplikt och omfattar följaktligen inte endast fastighetssäljare utan avtalsparter i allmänhet.

Av olika skäl kan det i vissa fall vara mindre förmånligt för köparen att ogiltigförklara avtalet med stöd av AvtL än att utkräva ett felansvar, trots att ogiltighet utgör en mycket ingripande rättsföljd. När säljarens agerande omfattas av 30§ eller 33§ AvtL anses köparen därför berättigad att välja att betrakta avtalet som giltigt och utkräva ett felansvar istället för att ogiltigförklara avtalet.⁸⁸ Om köparen väljer att utkräva ett felansvar i ett sådant fall kan säljaren följaktligen inte åberopa exempelvis att köparen har eftersatt sin undersökningsplikt.⁸⁹ Detta synsätt har visat sig i den uttryckliga formuleringen av vissa paragrafer. Bland annat framgår det uttryckligen i 4:19a 2 st. JB att köparen kan åberopa ett fel trots att reklamation inte skett inom skälig tid om säljaren handlat grovt vårdslöst eller i strid mot tro och heder. Likaså framgår av 20§ 2 st. KöpL att köparen kan åberopa ett fel utan hinder av att undersökningsplikten eftersatts om säljaren handlat i strid mot tro och heder.

Även om 30§ och 33§ AvtL utifrån det ovan anförda kan anses utgöra den yttersta grunden för en upplysningsplikt är det viktigt att notera att domstolarna sannolikt är restriktiva med att klassa ett agerande som svikligt eller i strid mot tro och heder.⁹⁰ Därför måste ribban för vad som anses svikligt eller i strid mot tro och heder anses hög. Det är därför fortsättningsvis intressant att utreda hur en underlåten upplysning kan få betydelse direkt genom reglerna om fastighetsköp vid sidan om AvtL.

3.2 En underlåten upplysnings påverkan på felbedömningen

Utgångspunkten för felbedömningen då ingenting är avtalat om köpobjektets standard är att köpobjektet anses felaktigt om det avviker från vad köparen haft fog att förutsätta vid köpet.⁹¹ Om köpobjektet, trots att det är bristfälligt i något avseende, inte avviker från varken avtalet eller från vad köparen haft fog att förutsätta ska köpobjektet följaktligen inte anses felaktigt i rättslig mening. I det följande ska det därför utredas vilken betydelse en underlåten upplysning från säljaren kan ha i detta sammanhang och således på vilket sätt en underlåten upplysning kan påverka felbedömningen. Eftersom felbegreppet för abstrakta fel är uppbyggt på ett likartat sätt för både köp av fast och lös egendom i 4:19 1 st. JB respektive 17§ 3 st. KöpL kommer dessa kontraktstyper att beröras i ett sammanhang.

3.2.1 Felregeln i 16§ 3 st. p. 2 KKL och räckvidden av 19§ 1 st. p. 2 KöpL

Det finns en lagreglerad bestämmelse i 16§ 3st p. 2 KKL som ger uttryck för att en underlåten upplysning kan utgöra ett fel i sig. I nämnda paragraf framgår att varan ska anses felaktig om säljaren före köpet har underlåtit att upplysa köparen om ett väsentligt förhållande rörande varans egenskaper eller användning som denne kände till eller borde ha känt till och som köparen med fog kunde räkna med att bli upplyst om. För att varan ska anses felaktig måste den underlåtna upplysningen dessutom antas ha inverkat på köpet. En motsvarande regel finns i 11§ KtjL. Detta innebär att en underlåten upplysning enligt såväl KKL som KtjL kan utgöra en självständig grund för att varan ska anses felaktig i rättslig mening.

⁸⁸ Detta fastslår HD obiter dictum i NJA 2007 s. 86. Se även Hellner & Hager & Persson, 2 häftet s. 115.

⁸⁹ Se prop. 1989/90:77 s. 61.

⁹⁰ Se Håstad, JT 92/93 nr. 4 s. 615 och Ramberg, Köplagen s. 283.

⁹¹ Se ovan under rubrik 2.1.2 angående fast egendom och 2.5.1 angående lös egendom.

Det nu sagda kan illustreras genom NJA 2001 s. 155 där HD tillämpade 16§ 3 st. p. 2 KKL angående ett konsumentköp. Målet gällde en segelbåt som var tillverkad i Polen, till skillnad från samtliga tidigare exemplar av båtmodellen som säljaren producerat i Sverige. Omständigheten att båten var tillverkad i Polen innebar att båtens marknadsvärde var betydligt lägre än om båten hade tillverkats i Sverige trots att kvalitén var densamma. Med tillämpning av 16§ 3 st. p. 2 KKL kom HD fram till att det faktum att säljaren inte upplyste köparen om att båten var tillverkad i Polen utgjorde ett fel i rättslig mening eftersom köparen haft fog för att räkna med att bli upplyst om ”denna avvikande omständighet, särskilt som den inverkade i sänkande riktning på båtens marknadsvärde”. Därtill förklarade HD att köparen oemotsagd framhållit att han inte skulle ha köpt båten om han erhållit en sådan upplysning. Trots att båten inte avvek från vad en köpare objektivt sett kunde förvänta sig ansågs således den underlåtna upplysningen utgöra ett fel i sig. Det fel som säljaren ansågs ansvarig för var således inte att båten var tillverkad i Polen, utan att säljaren *underlåtit att upplysa om* att båten var tillverkad i Polen.

Trots att både KKL och KtjL ger uttryck för att en underlåten upplysning kan utgöra ett fel i sig så måste den starka utgångspunkten vara att det inte går att dra några längre slutsatser av innehållet i varken 16§ 3 st. p. 2 KKL eller 11§ KtjL avseende den övriga kontraktsrätten eftersom både KKL och KtjL måste anses starkt präglade av ett konsumentskyddsintresse.⁹² 16§ 3 st. p. 2 KKL har dock en viss motsvarighet i 19§ 1 st. p. 2 KöpL. Det är därför intressant att utreda om denna regel kan anses ha samma räckvidd som 16§ 3 st. p. 2 KKL.

Enligt 19§ 1 st. p. 2 KöpL framgår att även om varan har sålts med en allmän friskrivning så ska varan anses felaktig i vissa fall då säljaren underlåtit att upplysa om ett väsentligt förhållande som köparen med fog kunnat räkna med att bli upplyst om. Även om paragrafen uttryckligen begränsar sig till fall då en allmän friskrivning gjorts är det intressant att Håstad i detta sammanhang har uttalat att de egenskaper som en köpare kan kräva enligt 19§ KöpL som minimum måste gå att kräva även då en friskrivning inte har gjorts. Detta beror enligt Håstad bland annat på att paragrafen inleds med orden ”Även om”.⁹³ Utifrån Håstads sätt att argumentera kan således 19§ 1 st. p. 2 KöpL inte endast ge stöd för att en underlåten upplysning kan neutralisera en friskrivningsklausul, utan även att en underlåten upplysning kan utgöra ett fel i sig i likhet med 16§ 3 st. p. 2 KKL. Säljarens felansvar skulle i sådant fall inte enbart omfatta sådana egenskaper som köparen haft fog att förutsätta att varan besitter utan även sådant som köparen med fog kunnat räkna med att bli upplyst om. Huruvida detta innebär mer än en teoretisk skillnad kan dock ifrågasättas.⁹⁴

Enligt min mening är det tveksamt om 19§ KöpL kan ha en sådan räckvidd som Håstad anför. I förarbetena till KöpL anges att en upplysningsplikt är angeläget i vissa fall. Ett sådant fall är att hindra att en allmän friskrivning av varans skick kan användas till otillbörliga syften.⁹⁵ Vidare framgår i specialmotiveringen att 19§ KöpL endast är avsedd att begränsa räckvidden av en allmän friskrivning och att de allmänna felreglerna i 17§ och 18§ KöpL medför ansvar i alla de fall då reglerna i 19§ skulle kunna medföra ansvar.⁹⁶ 19§ 1 st. p. 2 KöpL är således inte avsedd att utgöra en utökning felbegreppet utan begränsar sig till att kunna påverka relevansbedömningen av ett redan konstaterat fel. 19§ 1 st. p. 2 KöpL kan därför enligt min mening inte användas som grund för att en underlåten upplysning skulle kunna utgöra ett fel i sig.⁹⁷

⁹² Se Ramberg, Köplagen s. 254 och Hultmark, s. 36. Se dock nedan under rubrik 3.2.3.

⁹³ Här och föregående mening, se Håstad, JT 92/93 nr. 4 s. 608 f och Håstad, Köprätt s. 78.

⁹⁴ Se Martinson JT 92/93 nr. 3 s. 444.

⁹⁵ Här och föregående mening, prop. 1988/89:76 s. 34 f.

⁹⁶ Prop. 1988/89:76 s. 91.

⁹⁷ Jfr. Lehrberg SvJT 1990 s. 564. Se även Ramberg, Köplagen s. 254.

3.2.2 Underlåten upplysning och felbegreppet i 17§ 3 st. KöpL och 4:19 1 st. JB

Utöver den ovan redogjorda inställningen om räckvidden av 19§ KöpL har Håstad anfört ytterligare skäl för att ett felansvar liknande 16§ 3 st. p. 2 KKL bör anses gälla även enligt KöpL.⁹⁸ Enligt Håstads mening torde det finnas situationer då en köpare visserligen saknar en befogad förväntan på köpobjektet men då säljaren ändå har vetskap om att köpobjektet inte motsvarar vad köparen (utan fog) förväntar sig. Håstad menar att en sådan situation bör kunna leda till ett felansvar för säljaren om denne underlåtit att upplysa köparen om sin vetskap. Problemet med ett sådant synsätt är dock att det är svårt att förena med 17§ 3 st. KöpL respektive 4:19 1 st. JB eftersom felansvaret i dessa lagrum utgår från vad köparen haft fog att förutsätta. Håstad anser emellertid att det kan betvivlas att 17§ 3 st. KöpL ska tolkas på så vis att nämnda fall aldrig skulle kunna tillmätas relevans. Som stöd för sin argumentation hänvisar Håstad bland annat till NJA 1934 s. 533 och NJA 1991 s. 808 och poängterar att HD i dessa fall valde att bedöma säljarens felansvar utifrån dennes insikter och underlåtenhet att upplysa istället för vad köparen hade fog att förutsätta. Huruvida dessa rättsfall kan läggas till grund för att bedöma betydelsen av en underlåten upplysning i relation till dagens felansvar kan dock ifrågasättas enligt min mening eftersom båda målen avgjordes enligt ÄKöpL som saknade motsvarighet till 17§ KöpL. Håstads åsikt tycks dock ha visst stöd av Hultmark som pekar på att 17§ KöpL inte utgör en uttömmande reglering av felbegreppet och Lehrberg som menar att mycket talar för att ett felansvar baserat på en säljares onda tro i vissa fall bör kunna tillämpas.⁹⁹ I detta sammanhang har Lindskog anfört att en obefogad förväntning hos köparen skulle kunna tänkas få rättslig relevans i de fall säljaren, med vetskap om att köparens förväntning är obefogad och oriktig, underlåtit att upplysa köparen om det korrekta förhållandet. Trots detta anser dock Lindskog att det ter sig mer näraliggande att tillämpa allmänna avtalsrättsliga regler än köprättsliga felregler i dessa fall.¹⁰⁰

Utifrån ovanstående stycke kan alltså hävdas att säljaren, då denne underlåtit att upplysa köparen, i vissa fall bör ansvara för att köpobjektet uppfyller även *obefogade* förväntningar. Som redan konstaterats är detta resonemang problematiskt utifrån både 17§ 3 st. KöpL och 4:19 1 st. JB som utgår ifrån köparens *befogade* förväntningar. Genom att förändra argumentationen kan dock detta problem förbigås. I doktrinen har nämligen från flera håll framförts att säljaren genom sin tystnad i vissa fall kan påverka vad köparen ”med fog kunnat förutsätta”. Säljarens tystnad kan på så sätt göra köparens (annars obefogade) förväntan befogad. Utifrån ett sådant synsätt kan således en underlåten upplysning från säljaren få en indirekt påverkan på felbedömningen. Håstad har i detta sammanhang uttalat att säljarens, för köparen synbara, vetskap om köparens förutsättningar i kombination med säljarens tystnad ibland kan få betydelse för frågan om köparens förutsättningar varit befogade.¹⁰¹

Det nu sagda kan illustreras med följande exempel som är lånat av Lehrberg. Anta att en köpare av en begagnad bil inför säljaren konstaterar att bilen gått 7000 mil genom att läsa på bilens instrumentpanel. Anta även att säljaren har vetskap om att denna förutsättning är felaktig men trots detta förhåller sig passiv och underlåter att upplysa köparen om det rätta förhållandet. Genom att säljaren i ett sådant fall underlåter att upplysa köparen menar Lehrberg att det kan hävdas att köparen på grund av säljarens tystnad får en befogad förväntning på varan.¹⁰² Utifrån ett sådant synsätt skulle således en underlåten upplysning kunna påverka vad köparen ”med fog kunnat förutsätta” och därmed kunna föranleda ett felansvar både enligt 17§ 3 st. KöpL och 4:19 1 st. JB. Enligt min mening överensstämmer ett

⁹⁸ Här och i det följande, Håstad JT 92/93 nr. 4 s. 615 och Håstad, Köprätt s. 78 f.

⁹⁹ Hultmark, s. 34 f. och s. 40 ff. och Lehrberg SvJT 1990 s. 544.

¹⁰⁰ Lindskog SvJT 1993 s. 112 ff. inklusive fotnot 57 och 58. Se även Martinson JT 92/93 nr. 3 s. 449.

¹⁰¹ Håstad, Köprätt s. 78.

¹⁰² Här och i det föregående, Lehrberg SvJT 1990 s. 560. Jfr. Martinson JT 92/93 nr. 3 s. 447.

sådant synsätt med vad som kan anses utgöra gränzonen mellan konkreta och abstrakta fel.¹⁰³ Även om säljaren genom sin tystnad i en sådan situation som beskrevs i exemplet inte kan anses ha åtagit sig ett ansvar för uppgiftens riktighet är det därför rimligt att anta att säljaren genom sin tystnad i vart fall har påverkat vad köparen haft fog att förutsätta.

Doktrinen tycks i stort vara enig om att felbedömningen kan påverkas av en underlåten upplysning på ett sådant sätt som nu nämnts. Exempelvis har Grauers i detta sammanhang anfört att den abstrakta felbedömningen kan påverkas av vad som föregåtts mellan parterna i det enskilda fallet och att säljaren skulle kunna vara felansvarig om denne uppfattat att köparen handlade under en viss (oriktig) förutsättning, och trots detta underlåtit att ta köparen ur villfarelsen.¹⁰⁴ Ett sådant felansvar, i gränzonen mellan abstrakta och konkreta fel, tycks överensstämma även med Agell som uttalat att det i viss utsträckning är tänkbart att ett felansvar kan grundas på att köparen haft en viss individuell förutsättning, även om köpobjektet inte avviker från normal standard eller några uttryckliga villkor inte uppställts i avtalet.¹⁰⁵ Resonemanget tycks även överensstämma med Ramberg. Han har i detta sammanhang anfört att bedömningen av köparens förutsättningar inte uteslutande måste grundas på vilka egenskaper som köpobjektet ”typiskt sett” ska ha. Istället ska den individuella avtalssituationen kunna inverka på bedömningen av vad köparen ”med fog kunnat förutsätta” enligt 17§ 3 st. KöpL. På så sätt menar Ramberg att säljarens kännedom om vissa förhållanden kan tillmätas betydelse vid felbedömningen.¹⁰⁶

I det ovan nämnda exemplet med bilköpet kan konstateras att köparens förväntning på bilen orsakades av en omständighet på säljarens sida eftersom det av bilens instrumentpanel oriktigt framgick att bilen hade gått 7000 mil. Att säljaren ska vara ansvarig för en sådan uppgift är antagligen inte särskilt kontroversiellt.¹⁰⁷ Det är dock inte nödvändigt att köparens förväntan härrör från en omständighet på säljarens sida för att säljaren ska kunna bli ansvarig. Lindskog har i detta sammanhang anfört att även sådana omständigheter som inte emanerar från säljaren kan skapa en befogad förväntan hos köparen så länge säljaren haft anledning att räkna med att dessa omständigheter kan ligga till grund för köparens bedömningar.¹⁰⁸

Utifrån det ovan förda resonemanget kan en underlåten upplysning få en indirekt betydelse för felbedömningen enligt både 17§ 3 st. KöpL och 4:19 § 1 st. JB när säljaren insett att köparen har en oriktig förväntan på varan och att denna oriktiga förväntan kan ha betydelse för köparens beslut att köpa köpobjektet. Således kan en underlåten upplysning av säljaren enligt både KöpL och JB i praktiken leda till samma resultat som en underlåten upplysning enligt 16§ 3 st. p. 2 KKL även om argumentationsvägen skiljer sig åt. Det är därför inte orimligt att anta att NJA 2001 s. 155, utifrån den ovan förda argumentationen om en indirekt påverkan, skulle kunnat få samma utgång även om KöpL hade tillämpats istället för KKL. Skillnaden ligger i sådant fall i att den underlåtna upplysningen, istället för att anses utgöra ett fel i sig, skulle ansetts ha skapat en befogad förväntan hos köparen som varan inte motsvarade. Utifrån ett sådant synsätt är därför inte heller Håstads ovan nämnda åsikt om att ett felansvar liknande 16§ 3 st. p. 2 KKL bör anses gälla även enligt KöpL helt orimligt.¹⁰⁹

Ovanstående resonemang omfattar såväl köp av lös egendom som köp av fast egendom eftersom felbegreppet i 17§ 3 st. KöpL och 4:19 1 st. JB är uppbyggt på ett likartat sätt. Det finns dock ett par författare som angående en underlåten upplysnings påverkan på

¹⁰³ Angående gränzonen mellan abstrakta och konkreta fel, se Grauers, Fastighetsköp s. 160 f. Jfr. även med rubrik 2.1.

¹⁰⁴ Grauers, Fastighetsköp s. 161 f.

¹⁰⁵ Agell SvJT 1972 s. 730 f.

¹⁰⁶ Här och i det föregående, Ramberg, Köplagen s. 254. Jfr. Martinson JT 92/93 nr. 3 s. 443.

¹⁰⁷ Jfr. 18§ KöpL.

¹⁰⁸ Lindskog SvJT 1993 s. 112.

¹⁰⁹ Här och i det följande, Håstad JT 92/93 nr. 4 s. 615 och Håstad, Köprätt s. 78 f.

felbedömningen har uttalat sig specifikt om köp av fast egendom, vilket kan vara värt att lyfta fram särskilt. Hellner har uttalat att en underlåtenhet att lämna upplysning kan få betydelse för felbegreppet om köparen ska använda fastigheten för ett särskilt ändamål som säljaren måste ha insett. Om säljaren inte lämnar upplysning om att fastigheten inte lämpar sig för detta ändamål menar Hellner att felpåföljder kan göras gällande.¹¹⁰ Hellners åsikt delas av Elfström & Ashton och tycks i stort överensstämma även med Karlgren.¹¹¹ Det kan konstateras att Hellners åsikt har vissa likheter med 17§ 2 st. p. 2 KöpL, dock utan krav på att köparen ska ha haft anledning att förlita sig på säljarens kunskaper. Utifrån det som ovan framförts anser jag dock att det inte är nödvändigt att begränsa argumentationen till köparens särskilda ändamål för att en underlåten upplysning ska kunna påverka felbedömningen på så sätt som ovan angivits. Enligt min mening är det istället tillräckligt att säljaren inser att uppgiften har betydelse för köparens köpbeslut.

3.2.3 Konklusion

Slutsatsen av det ovan anförda är att det finns åsikter i doktrinen som innebär att en säljare har en upplysningsplikt i den mening att en underlåten upplysning i vissa fall kan medföra att köpobjektet anses behäftat med ett fel. Med ett sådant synsätt kan således en underlåten upplysning från säljaren få betydelse för felbedömningen. Även om åsikterna i doktrinen främst tar sin utgångspunkt i köp av lös egendom torde åsikterna även omfatta köp av fast egendom eftersom felbegreppet för abstrakta faktiska fel är utformat på ett likartat sätt i både 17§ 3 st. KöpL och 4:19 1 st. JB.¹¹²

Att en underlåten upplysning självständigt kan påverka felbedömningen och utgöra ett fel i sig är lagreglerat avseende konsumentförhållanden i KKL och KtjL. Eftersom dessa lagar präglas av ett konsumentskyddsintresse måste dock utgångspunkten vara att inga långtgående slutsatser går att dra av innehållet i dessa lagar vad gäller den övriga kontraktsrätten. Utifrån gällande rätt är det dessutom svårt att hävda att 19§ 1 st. p. 2 KöpL ger stöd för att en underlåten upplysning skulle kunna utgöra ett fel i sig eftersom det uttalats i förarbetena till KöpL att 19§ inte avser att utöka felbegreppet.

Det abstrakta felansvaret i både 17§ 3 st. KöpL och 4:19 1 st. JB utgår från vad köparen haft fog att förutsätta. Ett flertal författare tycks vara eniga om att bedömningen av vad köparen haft fog att förutsätta kan påverkas av vad som föregåtts mellan parterna i det enskilda fallet. Utifrån ett sådant synsätt skulle därför en underlåten upplysning av säljaren i vissa fall indirekt kunna påverka felbedömningen. Jag menar att detta är rimligt utifrån tanken att det finns en gränzon mellan konkreta och abstrakta fel. Genom att säljaren är passiv i en viss situation kan således köparens förväntningar på köpobjektet påverkas även om denna passivitet inte i sig kan anses utgöra en bindande utfästelse från säljaren. En förutsättning för detta är i sådant fall att säljaren inser både att köparen har en oriktig förväntan på köpobjektet och att denna oriktiga förväntan kan påverka köparens bedömning av köpobjektet i menlig mån. En sådan syn på felbegreppet har vissa likheter med 17§ 2 st. p. 2 KöpL, men kan alltså anses framgå redan av den mer vaga formuleringen i 17§ 3 st. KöpL och följaktligen även av 4:19 1 st. JB. En underlåten upplysning enligt både KöpL och JB kan således i princip få samma praktiska effekt som en underlåten upplysning enligt 16§ 3 st. p. 2 KKL även om argumentationen tar olika vägar. Slutsatsen blir därför att en upplysningsplikt utformad enligt 16§ 3 st. p. 2 KKL antagligen inte är så främmande för varken KöpL eller JB som man vid en första anblick skulle kunnat tro.

¹¹⁰ Hellner & Hager & Persson, 1 häftet s. 63. Se även Victorin & Hager, s. 141 f.

¹¹¹ Elfström & Ashton, s. 302 och Karlgren, s. 43 ff.

¹¹² Se exempelvis Hultmark, s. 40 ff., som beträffande betydelsen av säljarens onda tro vid bestämmandet av felbegreppet i JB hänvisar till avhandlingens motsvarande avsnitt om köp av lös egendom.

3.3 En underlåten upplysnings påverkan på relevansbedömningen

När det har fastslagits att köpobjektet är behäftat med ett fel kan säljaren som ovan konstaterats ändå vara fri från ansvar på grund av att köparen exempelvis borde ha upptäckt felet eller att säljaren friskrivit sig från ansvar för fel.¹¹³ Felet anses i sådant fall inte relevant i den mening att köparen inte kan göra några felpåföljder gällande. I det följande ska det därför utredas hur en underlåten upplysning av säljaren kan påverka relevansbedömningen av ett fel i den mening att exempelvis en eftersatt undersökningsplikt eller en friskrivning anses vara utan betydelse.

Någon upplysningsplikt av nu nämnt slag finns inte uttryckligen reglerad i JB för säljare av fast egendom. Säljarens upplysningsplikt i relation till köparens undersökningsplikt har dock berörts i förarbetena till införandet av 4:19 2 st. JB:

”[...] Säljaren bär alltså i princip risken för att fastigheten anses felaktig i fall då köparen inte bort upptäcka ett visst förhållande. Häri ligger ett incitament för säljaren att lämna upplysningar om fastighetens skick. Förhållanden som säljaren upplyst köparen om kan ju inte betraktas som dolda fel. Det finns däremot inte någon generell upplysningsplikt för säljaren innebärande att han alltid skulle bli ansvarig för sådana fel som han kände till vid köpet och inte upplyste om och som köparen borde ha upptäckt vid sin undersökning av fastigheten. I princip spelar det alltså inte någon roll om säljaren kände till felet eller ej. [...] Att säljaren känner till ett fel men underlåter att upplysa köparen om det saknar dock inte alltid betydelse vid bedömningen av om köparen har uppfyllt sin undersökningsplikt. Om ett förtigande av ett fel nämligen innefattar ett svikligt förledande av motparten eller annat ohederligt förfarande bör säljaren givetvis inte kunna åberopa att köparen har eftersatt sin undersökningsplikt.”¹¹⁴

Uttalandet visar att en säljare inte *alltid* blir ansvarig för fel som denne känner till men underlåter att upplysa om. I den bemärkelsen har således en fastighetssäljare inte någon generell upplysningsplikt. Uttalandet visar dock att en underlåten upplysning inte är helt utan betydelse. Av uttalandet framgår nämligen att en underlåten upplysning kan påverka relevansbedömningen av ett fel i den mening att betydelsen av att köparen borde ha upptäckt felet kan neutraliseras. Vad som utgör ett tillräckligt ohederligt förfarande för att en underlåten upplysning ska få en sådan betydelse framgår dock inte av uttalandet.¹¹⁵ Det är dock inte endast betydelsen av en eftersatt undersökningsplikt som kan sättas ur spel genom en underlåten upplysning. Förarbetena indikerar dessutom, genom att hänvisa till NJA 1975 s. 545, att en allmän friskrivningsklausul kan neutraliseras på samma sätt.¹¹⁶ Detta kommer att visas nedan vid behandlingen av nämnda rättsfall.

Förarbetena till 1990 års ändringar av JB ger dock inte ett tillfredställande svar på frågan hur en underlåten upplysning kan påverka relevansbedömningen. Eftersom HD i ett flertal fall har berört frågan om en underlåten upplysning från säljaren kan påverka relevansbedömningen vid fastighetsköp kommer dessa fall därför att redogöras i det följande. Dessa rättsfall kommer även att analyseras och ställas i relation till åsikter från doktrinen. Trots att köparens undersökningsplikt lagreglerades genom 1990 års ändringar av JB ska noteras att förarbeten, rättspraxis och doktrin där säljarens upplysningsplikt ställts i relation till köparens undersökningsplikt även från tiden före 1990 års ändringar av JB fortfarande är

¹¹³ Läs mer under rubrik 2.6.

¹¹⁴ Prop. 1989/90:77 s. 61.

¹¹⁵ Jfr. Hager, s. 216 f.

¹¹⁶ Prop. 1989/90:77 s. 41 f.

relevant att undersöka. Det beror på att det ovan citerade förarbetsuttalandet föregicks av en deklARATION om att någon saklig ändring inte var avsedd.¹¹⁷

3.3.1 NJA 1961 s. 137

Målet gällde en fastighet som var angripen av skadeinsekten husbock som kan orsaka stora skador i byggnader. Säljaren hade vetskap om att byggnaden var angripen av husbock och ansågs, bland annat mot bakgrund i dennes yrkeserfarenhet som ingenjör, dessutom ha haft anledning att misstänka att fastigheten hade skador av allvarlig beskaffenhet eller i vart fall att risk fanns för sådana allvarliga skador. Säljaren ansågs därför pliktig att upplysa köparen om detta förhållande. HD konstaterade att det inte var påstått att köparen kände till angreppet av husbock och att det inte heller kunde ligga honom till last att han inte upptäckte felet vid sin undersökning av fastigheten. Säljaren ansågs därför skyldig att utge ersättning till köparen ”oaktat att fastigheten således i befintligt skick”.

Målet torde visserligen vara av mindre betydelse för dagens rättsläge eftersom det avgjordes före införandet av 1970 års JB då säljaren endast var ansvarig för konkreta fel. Rättsfallet kan dock ändå tänkas vara av intresse genom att visa HD:s inställning till vilken betydelse säljarens insikter om en bristfällighet kan ha felansvaret.¹¹⁸

3.3.2 NJA 1975 s. 545

Målet gällde en fastighet som var i avsaknad av en diffusionsspärr i byggnadens vindbjälklag. Denna brist utgjorde ett fel i rättslig mening eftersom avsaknaden av en diffusionsspärr ansågs avvika från vad köparen haft fog att förutsätta av en fastighet av aktuellt slag. Felet ansågs dessutom ha varit dolt för köparen vid köpet. Utgångspunkten var därför att säljaren skulle ansvara för felet. HD godtog dock en i köpekontraktet införd allmän friskrivningsklausul eftersom den inte ansågs sakna klarhet. Säljaren ansågs därför fri från ansvar för felet. Det ansågs därutöver inte visat att säljaren kände till att en diffusionsspärr saknades.

Vid HD:s bedömning av om det skulle vara otillbörligt att tillämpa den aktuella friskrivningsklausulen förklarade HD att ”om svikligt eller därmed likartat förfarande är ju nu icke ifråga”. Grauers menar att ”därmed likartat förfarande” syftar på upplysningsplikt för säljaren eftersom friskrivningen enligt Grauers skulle saknat verkan om säljaren känt till felet.¹¹⁹ Även Elfström & Ashton menar att detta fall ger stöd för att en fastighetssäljare har en upplysningsplikt när en allmän friskrivning har gjorts.¹²⁰ Som ovan nämnts stöds denna åsikt även av ett uttalande i förarbetena till 1990 års ändringar av 4:19 JB där det med bakgrund av NJA 1975 s. 545 anges att säljarens kännedom om ett fel kan ha betydelse för dennes möjlighet att åberopa en generell påföljdsfriskrivning.¹²¹ Carbell är inne på samma linje som Grauers men uttalar sig mer försiktigt. Han menar att rättsfallet möjligen håller öppet för vad som skulle gälla om en säljare gjort en allmän friskrivning med vetskap om det aktuella felet.¹²²

¹¹⁷ Prop. 1989/90:77 s. 61. Tolkningen överensstämmer med HD:s åsikt i NJA 2007 s. 86. Innebörden av att någon saklig ändring inte var avsedd kommer att beröras närmare under rubrik 4.4.3.1 med anledning av Grauers kritik mot NJA 2007 s. 86.

¹¹⁸ Se Carbell, s. 178 f. och Hager, s. 211.

¹¹⁹ Grauers, Fastighetsköp s. 233.

¹²⁰ Elfström & Ashton, s. 301.

¹²¹ Se prop. 1989/90:77 s. 42.

¹²² Carbell, s. 181 f.

Eftersom säljaren i NJA 1975 s. 545 ansågs sakna kännedom om felet är det enligt min mening rimligt att anta att utgången i målet kunde ha blivit annorlunda om säljaren hade haft vetskap om felet. Rättsfallet indikerar således att det kan vara otillbörligt att tillämpa en friskrivningsklausul avseende ett fel som säljaren haft vetskap om men inte upplyst köparen om före köpet. Av domskälen att döma måste säljarens agerande i sådant fall vara likartat svek. Det är därför enligt min mening tveksamt om NJA 1975 s. 545 indikerar att säljaren måste upplysa om *alla* fel som denne känner till för att en allmän friskrivningsklausul ska kunna godtas eller om upplysningsplikten i dessa fall endast hänför sig till mer allvarliga fel av större betydelse för en köpare, exempelvis att felet utgör en risk för omfattande skador, vilket var fallet i NJA 1975 s. 545.

3.3.3 NJA 1981 s. 815

NJA 1981 s. 815 visar att en fastighetssäljare inte är tvungen att upplysa om en *misstanke* om att fastigheten kan vara behäftad med ett fel. Målet rörde en hundraårig byggnad som var utsatt för ett husbocksangrepp. Med anledning av framförallt byggnadens ålder ansåg HD att köparen borde ha upptäckt felet. Detta innebar således att säljaren som utgångspunkt inte var ansvarig för felet. Trots detta prövade HD om säljaren på grund av förhållande på dennes sida skulle vara förhindrad att åberopa att köparen eftersatt sin undersökningsplikt. HD konstaterade att säljaren inte kunde förebrås varken ” uppsåtlig eller oaktsam underlåtenhet att lämna upplysning om ett känt förhållande”. HD uttalade dock att säljaren visserligen borde ha misstänkt att felet existerade, men att underlåta att upplysa om en sådan misstanke medför inte att säljaren inte kan åberopa att köparen brustit i sin undersökningsplikt.

Även om rättsfallet ger ett tydligt besked om att en säljare inte är skyldig att upplysa om misstankar om att fastigheten kan vara behäftad med ett fel kan dock rättsfallet anses lämna en öppning för det fall säljaren haft vetskap om det fel som köparen åberopar.¹²³ Enligt min mening är det i vart fall inte orimligt att hävda att utgången i målet kunde blivit annorlunda om säljaren hade haft vetskap om felets existens före köpet.

Domens uttryck för att säljaren inte behöver upplysa köparen om misstankar att ett fel kan existera innebär även att säljaren inte har någon plikt att vidare utreda några sådana misstankar.¹²⁴ Hager anser dock att detta är av mindre praktisk betydelse eftersom det enligt honom går att utgå ifrån att en säljare i allmänhet känner till alla icke dolda fel i fastigheten.¹²⁵

3.3.4 NJA 1985 s. 274

Frågan om en undermåligt utförd undersökning kan neutraliseras av säljarens insikter och underlåtenhet att upplysa köparen var uppe för bedömning även i NJA 1985 s. 274. Målet rörde en cirka 70 år gammal byggnad som ansågs vara i allmänt dåligt skick, och som hade betydande rötskador i golvets mellanbjälklag. Frågan i målet var om säljaren skulle ansvara för dessa rötskador. Skadorna hade uppkommit på grund av en undermåligt utförd reparation av golvet som säljaren hade utfört. HD ansåg att köparen borde ha upptäckt dessa skador före köpet eftersom köparen, på grund av iakttagelser vid besiktningen och uppgifter från säljaren, hade fått en uppenbar anledning att närmare undersöka golvets beskaffenhet. Eftersom säljaren inte hade upplyst köparen om de utförda reparationerna av golvet prövade dock HD vilken betydelse säljarens insikter om felet kunde ha i detta sammanhang. HD konstaterade

¹²³ Jfr. Carbell, s. 180.

¹²⁴ Se prop 1989/90:77 s. 61. Se även Grauers, Fastighetsköp s. 237 och Hellner & Hager & Persson, 1 häftet s. 60.

¹²⁵ Hager, s. 214 f.

att även om säljaren inte upplyste köparen om den utförda reparationen så förklarade säljaren ändå för köparen att ”golven var slut och måste repareras”. HD konstaterade att det utifrån dessa lämnade uppgifter och vad som framkommit vid besiktningen måste ha framstått som uppenbart för köparen att golvet var allvarligt skadat. HD ansåg därför att omständigheten att säljaren inte upplyst köparen om reparationen inte kunde medföra att säljaren inte skulle kunna åberopa att köparen eftersatt sin undersökningsplikt.

Köparen i NJA 1985 s. 274 var i villfarelse om felets existens vid köpet. Att HD vid bedömningen av vilken betydelse en underlåten upplysning skulle ha för felansvaret ändå tog hänsyn till vad som måste ha varit uppenbart för köparen är härvid intressant. Detta indikerar enligt min mening att HD i detta fall ansåg att upplysningsplikten och undersökningsplikten ska ses i relation till varandra i den mening att upplysningsplikten ska vara mer omfattande vid svårupptäckbara fel än vid lättupptäckbara fel. På så sätt kan klandervärdheten av en underlåten upplysning och en undermålig undersökning vägas mot varandra.¹²⁶ Utifrån ett sådant synsätt kan därför hävdas att HD i detta fall ansåg att den undermåliga undersökningen utgjorde ett större övertramp än den underlåtna upplysningen.¹²⁷

3.3.5 NJA 1981 s. 894

NJA 1981 s. 894 är det första rättsfallet där säljarens underlåtenhet att upplysa köparen fick en påverkan på relevansbedömningen. Målet rörde en fastighet som utsattes för oväntade trafikstörningar efter köpslutet genom att en näraliggande rondell utvidgades. Denna gatuomläggning grundades på ett stadsplanebeslut som visserligen tagits före köpslutet men som vid den tidpunkten inte var fastställt. HD ansåg att de oväntade trafikstörningarna avvek ifrån vad köparen haft fog att förutsätta vid köpet och att de därmed utgjorde ett abstrakt fel enligt 4:19 1 st. JB. HD förklarade inte uttryckligen om felet ansågs upptäckbart eller dolt för köparen vid köpet. I köpekontraktet fanns dock en klausul om att köparen godkänt fastighetens skick och friskrivit säljaren från allt ansvar för fel och brister.

HD ansåg att det var klarlagt att säljaren, till skillnad från köparen, kände till den planerade gatuomläggningen. HD valde därför att pröva om den omständigheten kunde ha någon betydelse för säljarens felansvar i det här fallet. Säljaren hade före köpet visat stor aktivitet för att hindra den utvidgning av rondellen som sedan skedde. Bland annat hade säljaren i ett brev till kommunen förklarat vilka ”mycket stora nackdelar” som gatuomläggningen skulle få för dennes fastighet. HD uttalade att säljaren därför måste ha förstått risken för att gatuomläggningen var av väsentlig betydelse för en spekulant på fastigheten. Säljaren ansågs vidare sakna fog för att anta att köparen kände till gatuomläggningens verkliga innebörd. Trots detta lämnade säljaren vid köpförhandlingarna i detta hänseende endast upplysningen att vägen skulle breddas, vilket enligt HD ”inte kan anses ge en ens tillnärmelsevis rättvisande bild av förändringarnas innebörd”. HD ansåg att denna upplysning snarare varit ägnad att minska köparens farhågor angående gatuomläggningens betydelse för fastigheten. HD:s konklusion var därför att säljaren hade utnyttjat köparens bristande kännedom om gatuomläggningen på ett sådant sätt att säljaren inte kunde invända att köparen hade försummat sin undersökningsplikt beträffande samma förhållande. Därtill uttalade HD att säljaren av samma skäl inte heller kunde åberopa den allmänna friskrivningsklausulen i köpekontraktet. Rättsfallet indikerar således att en säljare, genom att underlåta att upplysa köparen i vissa fall kan förlora rätten att åberopa både en allmän friskrivningsklausul och att köparen eftersatt sin undersökningsplikt.

¹²⁶ Jfr. NJA 2007 s. 86 där HD angående NJA 1985 s. 274 anförde att det följer av domskälen att utgången kunde blivit den motsatta om köparens förbiseende varit mindre grovt och/eller säljaren inte lämnat någon relevant upplysning alls.

¹²⁷ Jfr. Grauers, Fastighetsköp s. 238.

Denna tolkning av rättsfallet överensstämmer med Hager som anfört att det redan med hänsyn till NJA 1981 s. 894 och NJA 1981 s. 815 synes klart att en underlåten upplysning från säljaren kan få en sådan innebörd när säljaren genom sin underlåtenhet varit ohederlig i viss grad och utnyttjat ett kunskapsövertag gentemot köparen.¹²⁸ Även Carbell menar att NJA 1981 s. 894, i kombination med NJA 1961 s. 137 och NJA 1981 s. 815, visar att ansvaret bör falla på säljaren i en situation där säljaren haft vetskap om ett fel men underlåtit att upplysa köparen om det och att detta gäller trots att köparen borde ha upptäckt felet så länge denne varit i villfarelse om felets existens.¹²⁹

I domskälen till NJA 1981 s. 894 framgår att säljaren inte får invända dels att köparen försummat sin undersökningsplikt, dels att en allmän friskrivning gjorts när säljaren utnyttjat köparens bristande kännedom ”på ett sådant sätt”. ”[P]å ett sådant sätt” syftar till det föreliggande stycket i domskälen där HD bedömde omständigheterna i målet. I det stycket framkommer att säljaren (1) hade vetskap om felets existens före köpet, (2) måste ha förstått att felet var av väsentlig betydelse för en spekulant på fastigheten, (3) saknat fog för att anta att köparen kände till felet, och (4) trots dessa insikter inte lämnat en tillräcklig upplysning utan istället utnyttjat köparens villfarelse om felets existens. Målet ger därför enligt min mening stöd för att en säljare har en upplysningsplikt när åtminstone dessa förutsättningar föreligger.

Att det aktuella fallet skulle kunna omfattas av 30§ eller 33§ AvtL är troligt enligt min mening eftersom HD särskilt tog fasta på att säljaren utnyttjat köparens okunskap om en omständighet som kunde varit avgörande för köpbeslutet.¹³⁰ Av domskälen framgår dock inte om det är nödvändigt att säljarens agerande ska kunna klassas som svek eller i strid mot tro och heder enligt 30§ respektive 33§ AvtL för att en upplysningsplikt ska vara aktuell. Oavsett visar rättsfallet tydligt att en underlåten eller otillräcklig upplysning kan leda till dels att säljaren inte kan åberopa att köparen eftersatt sin undersökningsplikt och dels att säljaren inte kan göra gällande en friskrivning.¹³¹

Grauers anser att NJA 1981 s. 894 inte ger stöd för en upplysningsplikt för säljaren. Han menar att de uppgifter om vägbygget som säljaren lämnade till köparen innebar ett lugnande besked som i sin tur reducerade köparens undersökningsplikt.¹³² HD anförde i domskälen som ovan nämnts att den upplysning som säljaren lämnade snarare var ägnad att minska köparens eventuella farhågor om gatuomläggningens betydelse för fastigheten. Jag är därför beredd att hålla med Grauers om att detta borde ha inneburit en reducering av köparens undersökningsplikt gällande gatuomläggningen. Jag menar dock att oavsett om undersökningsplikten *borde* ha reducerats ter det sig ändå som att HD inte lade någon vikt vid detta. I domskälen förklarade HD att säljaren hade utnyttjat köparens bristande kännedom på ett sådant sätt att säljaren inte kunde invända att köparen försummat sin undersökningsplikt. Det var således säljarens utnyttjande som neutraliserade betydelsen av undersökningsplikten. Huruvida köparen hade försummat sin undersökningsplikt valde HD följaktligen att inte pröva. En ytterligare aspekt är att Grauers åsikt, att undersökningsplikten reducerades, dessutom torde innebära att köparen i sådant fall måste ansetts ha uppfyllt sin plikt att undersöka fastigheten. Säljaren vore i sådant fall ansvarig för felet redan av den anledningen. Det vore därför, om Grauers åsikt är korrekt, enligt min mening både märkligt och onödigt av

¹²⁸ Här och i det föregående, Hager, s. 215 f.

¹²⁹ Carbell, s. 187.

¹³⁰ Se ovan under rubrik 3.1 och jfr. med NJA 1941 s. 139.

¹³¹ Se Hellner & Hager & Persson, 1 häftet s. 62 och s. 65. Se även Elfström & Ashton, s. 301.

¹³² Grauers, Fastighetsköp, s. 238.

HD att dessutom pröva om säljaren på grund av sina insikter om felet kunde förlora rätten att åberopa att köparen borde ha upptäckt felet.¹³³

Slutligen kan noteras att Grauers har anfört att NJA 1981 s. 894 visar att säljaren har en upplysningsplikt då det finns en allmän friskrivning.¹³⁴ Hager tycks mena att det därför är anmärkningsvärt att Grauers inte även anser att NJA 1981 s. 894 dessutom ger stöd för en upplysningsplikt som kan påverka även undersökningsplikten eftersom HD i domskälen förklarade att säljaren inte kunde åberopa friskrivningen "[a]v samma skäl" som denne inte kunde åberopa att undersökningsplikten försumrats.¹³⁵

3.3.6 NJA 2007 s. 86

Det framgår inte av NJA 1981 s. 894 huruvida det är nödvändigt att säljarens agerande ska kunna innefattas i 30§ eller 33§ AvtL för att en upplysningsplikt ska gälla. Denna fråga fick dock sitt svar i och med NJA 2007 s. 86. Målet gällde en fritidsfastighet i Bohuslän. I fastighetens närområde var en motocrossbana belägen som inte var synlig från fastigheten. Under delar av året pågick aktiviteter på motocrossbanan ungefär fyra dagar per vecka. Aktiviteterna orsakade buller som var påtagligt störande på fastigheten. Säljaren hade vetskap om bullret som motocrossbanan orsakade och hade varit aktiv för att stoppa aktiviteterna på banan för att bli av med bullret. Köparen var i villfarelse om både bullret och motocrossbanans existens. HD ansåg visserligen att bullret avvek från vad köparen haft fog att förutsätta vid köpet enligt 4:19 1 st. JB, men att köparen borde ha upptäckt felet vid sin undersökning före köpet enligt 4:19 2 st. JB. Trots detta ställde sig HD återigen frågan vilken betydelse säljarens insikter om felet kunde ha i detta sammanhang. HD konstaterade att säljaren vid köpet hade vetskap både om felets existens och om att köparen var i villfarelse om felets existens. Vidare ansåg HD att säljaren måste ha förstått att felet kunde vara avgörande för köparens köpbeslut. HD menade därtill att säljaren, istället för att upplysa köparen om felet, hade utnyttjat köparens okunskap. HD ansåg därför att köparen hade rätt att åberopa felet trots att köparen borde ha upptäckt det före köpet.¹³⁶

NJA 2007 s. 86 indikerar således, i likhet med NJA 1981 s. 894, att säljaren genom att underlåta att upplysa köparen i vissa fall ger köparen en rätt att åberopa ett fel som denne borde ha upptäckt. Att dessa rättsfall därför ger stöd för att säljare av fast egendom har en upplysningsplikt i viss utsträckning torde därför vara tämligen klart. Frågan är dock under vilka förutsättningar som upplysningsplikten aktualiseras. I NJA 2007 s. 86 lade HD vikt vid att säljaren hade vetskap om felet, att säljaren insett att köparen var i villfarelse om felet och att säljaren insett att en upplysning kunde vara avgörande för köparens köpbeslut. Därtill uttryckte HD att säljaren utnyttjade köparens okunskap istället för att upplysa köparen. Med det menar antagligen HD att säljarens utnyttjande, utifrån de nämna förutsättningarna, innebar ett *illojalt* utnyttjande även om detta inte uttryckligen sades i domskälen.¹³⁷ Dessa förutsättningar är således i stort överensstämmande med de förutsättningar som HD uppställde i NJA 1981 s. 894. I NJA 1981 s. 894 förklarade HD visserligen att säljaren måste ha insett att felet var "av väsentlig betydelse för en spekulant". Det torde dock vara överensstämmande med att säljaren måste ha förstått att felet "kunde vara avgörande" för

¹³³ Observera dock att HD i NJA 2007 s. 86 angående NJA 1981 s. 894 förklarar att "[d]omskälen kan läsas så att det var en vilseledande uppgift som medförde att köparens undersökningsplikt upphävdes, men domskälen utesluter inte att målet skulle ha fått samma utgång om trafikomläggningen inte alls hade berörts mellan parterna". Min kursivering.

¹³⁴ Grauers JT 06/07 nr. 4 s. 892 f.

¹³⁵ Hager, s. 218 f.

¹³⁶ Domen kommer att behandlas och beskrivas mer utförligt nedan under rubrik 4.

¹³⁷ Jfr. Björkdahl, JT 09/10 nr. 1 s. 25 f., som menar att säljarens val att inte upplysa köparen kan betraktas som särskilt klandervärd och att säljaren utnyttjade sitt kunskapsövertag på ett illojalt sätt.

köpbeslutet, som HD uttryckte det i NJA 2007 s. 86. Därför är det rimligt att anta att de ovan nämnda förutsättningarna krävs för att en upplysningsplikt ska aktualiseras. Detta antagande stöds även av att Håstad förklarat att den upplysningsplikt som fastslogs i NJA 2007 s. 86 bara gäller för ”de där föreliggande omständigheterna och jämförbara fall”.¹³⁸ Detta innebär således att det är i tämligen få situationer som en säljare är skyldig att upplysa köparen. NJA 2007 s. 86 kan därför inte ge stöd för att säljaren ska anses ha en generell plikt att upplysa köparen om alla fel som denne känner till.¹³⁹

Värt att notera är att det fel som var aktuellt i NJA 2007 s. 86 ansågs lättupptäckbart i och med att HD uttalade att köparen kunde upptäckt felet ”utan nämnvärd svårighet”. Det krävs därför inte att felet måste vara svårupptäckbart för att en upplysningsplikt ska gälla, vilket möjligen annars kunde ha antagits utifrån NJA 1985 s. 274. Därmed inte sagt att klandervärdeheten av en underlåten upplysning och en undermålig undersökning inte ska vägas mot varandra.¹⁴⁰

Till skillnad från NJA 1981 s. 894 uttalade HD i NJA 2007 s. 86 uttryckligen att det inte är nödvändigt att säljarens agerande ska kunna omfattas av 30§ eller 33§ AvtL för att köparen ska kunna åberopa ett fel som denne borde ha upptäckt. Håstad beskriver detta som att HD fann det möjligt att tillämpa en upplysningsplikt vid sidan av ogiltighetsreglerna i AvtL.¹⁴¹ Enligt min mening är det just detta klarläggande, att upplysningsplikten kan tillämpas oberoende av ogiltighetsreglerna i AvtL, som gör NJA 2007 s. 86 till en mycket betydelsefull rättskälla för att fastslå rättsläget kring en fastighetssäljares upplysningsplikt eftersom upplysningsplikten då kan grundas direkt på reglerna om fastighetsköp.

Att det inte ska vara avgörande för en upplysningsplikt att säljarens agerande kan klassas som svikligt eller i strid mot tro och heder är något som Håstad redan före NJA 2007 s. 86 uttryckt sig positivt inför. Han har bland annat anfört att upplysningsplikten skulle vara utan verkan om den gjordes beroende av AvtL eftersom domstolarna antagligen skulle vara restriktiva med att stämpla ett agerande som svikligt eller i strid mot tro och heder.¹⁴² En upplysningsplikt som går utöver ogiltighetsreglerna i AvtL och som kan neutralisera betydelsen av undersökningsplikten är något som Grauers ställer sig kritisk inför.¹⁴³ HD:s ställningstagande i denna fråga i NJA 2007 s. 86 torde dock överensstämma med Elfström & Ashtons samt Hellners åsikt om att en eftersatt undersökningsplikt kan neutraliseras redan genom en kvalificerad försummelse av säljaren att lämna upplysning, vilket antagligen utgör ett lägre krav än 30§ eller 33§ AvtL.¹⁴⁴ Hager anser att rättsfallet passar väl in i den utvecklingslinje som framkommit av tidigare praxis. Enligt Hager indikerar domen visserligen att ett visst mått av ohederlighet krävs för en underlåten upplysning ska få en betydelse men att det inte kan vara riktigt att hävda att den nedre gränsen för en sådan ohederlighet är 33§ AvtL eftersom lagstiftaren i förarbetena inte uttryckt att den nedre gränsen ska gå där. Enligt Hager kan det därför inte heller vara fel av HD att gå utöver 33§ AvtL.¹⁴⁵

Björkdahl ser säljarens illojala utnyttjande av ett kunskapsövertag gentemot köparen som avgörande för en upplysningsplikt. Hon menar att säljarens agerande i NJA 2007 s. 86

¹³⁸ Håstad JT 07/08 nr. 1 s. 44. Notera även att Håstad var referent i NJA 2007 s. 86.

¹³⁹ Denna åsikt överensstämmer med bland annat Håstad JT 07/08 nr. 1 s. 44, Hellner & Hager & Persson, 1 häftet s. 61 f., Ramberg, Fastighetssäljarens garantiansvar s. 443 och Elfström & Ashton, s. 301.

¹⁴⁰ Mer om detta nedan under rubrik 4.3.1.

¹⁴¹ Håstad JT 07/08 nr. 1 s. 45.

¹⁴² Här och i det föregående, Håstad JT 92/93 nr. 4 s. 615 f. Uttalandet avser främst köp av lös egendom men är av intresse även här.

¹⁴³ Se Grauers, JT 06/07 nr. 4 s. 890 ff. och Grauers, Fastighetsköp s. 236 ff. Mer om Grauers kritik mot domen under rubrik 4.4.

¹⁴⁴ Elfström & Ashton, s. 302 och Hellner & Hager & Persson, 1 häftet s. 61 f.

¹⁴⁵ Här och i föregående Hager, s. 217 f. med hänvisning till prop. 1989/90:77 s. 61.

kan anses särskilt klandervärd eftersom säljaren trots sina insikter, och troligen i förhoppning om att köparen inte skulle få kännedom om bullret förrän efter köpet, valde att inte upplysa köparen. Björkdahl anser att ett sådant särskilt klandervärd beteende alltid bör gå att åberopa och kunna föranleda rättsliga konsekvenser. Hennes åsikt är därför att NJA 2007 s. 86 överensstämmer med det allmänna synsättet inom kontraktsrätten och är av vikt för områdets systematik.¹⁴⁶

3.3.7 Särskilt om reklamation och preskription

Som tidigare nämnts kan en köpare som utgångspunkt inte åberopa ett fel som denne inte reklamerat till säljaren inom skälig tid enligt 4:19a 1 st.¹⁴⁷ Att en reklamation inte lämnats inom skälig tid innebär dock inte alltid att köparen förlorar sin rätt att åberopa felet. Enligt 4:19a 2 st. JB framgår nämligen att om säljaren handlat grovt vårdslöst eller i strid mot tro och heder får köparen åberopa att fastigheten är felaktig även om reklamation inte skett inom skälig tid. Motsvarande reglering för köp av lös egendom finns i 32§ och 33§ KöpL.

Elfström & Ashton anser att 4:19a 2 st. JB kan aktualiseras om säljaren före köpet haft vetskap om det fel som köparen vill åberopa men trots detta underlåtit att upplysa köparen om felet i förhoppning att köparen inte ska uppmärksamma felet. Deras åsikt bygger på Rambergs motsvarande åsikt angående tillämpningen av 33§ KöpL, vilket enligt min mening är rimligt eftersom 4:19a JB utformats efter 32-33 §§ KöpL.¹⁴⁸ Genom att acceptera det resonemanget skulle således en underlåten upplysning av säljare av både lös och fast egendom i vissa fall kunna få rättsföljden att köparen kan åberopa ett fel trots att reklamation inte skett inom skälig tid. Eftersom 33§ KöpL även kan åsidosätta den tvååriga preskriptionsfristen för fel som gäller enligt 32§ KöpL är det därtill inte heller orimligt att hävda att även den motsvarande tioåriga preskriptionsfristen i 4:19b JB avseende fel skulle kunna åsidosättas på samma grunder. Visserligen framgår det inte av ovan redovisad rättspraxis att en underlåten upplysning skulle kunna påverka reklimations- eller preskriptionsreglerna på ett sådant sätt. Enligt min mening finns det dock inget skäl för att en sen reklamation eller en utgången preskriptionsfrist inte skulle kunna neutraliseras på samma sätt som en eftersatt undersökningsplikt och en allmän friskrivningsklausul kan neutraliseras av en underlåten upplysning av säljaren.

3.3.8 Jämförelse med KöpL

En viss upplysningsplikt för säljare av lös egendom finns reglerad i lagtext. Regeln finns stadgad i 19§ 2 st. p. 2 KöpL och innebär att en säljare som underlåtit att lämna en upplysning i vissa fall inte kan åberopa en allmän friskrivning. Regeln är tillämplig om säljaren underlåtit att upplysa köparen om ett väsentligt förhållande rörande varans egenskaper eller användning som säljaren måste antas ha känt till och som köparen med fog kunnat räkna att bli upplyst om. Underlåtenheten att upplysa ska därtill antas ha inverkat på köpet. Förutsättningarna för säljarens upplysningsplikt enligt 19§ 2 st. p. 2 KöpL är således i stort överensstämmande med de förutsättningar som uppställdes i NJA 2007 s. 86 och NJA 1981 s. 894.

Kravet på att underlåtenheten ska gälla ett väsentligt förhållande innebär en tämligen stor begränsning av den upplysningsplikt som framgår av 19§ 2 st. p. 2 KöpL. Ramberg har därtill anfört att redan den omständigheten att varan i de flesta fall är begagnad då sådana klausuler används medför att köparen bör vara beredd att acceptera att varan i vissa

¹⁴⁶ Här och i föregående Björkdahl, JT 09/10 nr. 1 s. 25 f.

¹⁴⁷ Läs mer om 4:19a under rubrik 2.4.

¹⁴⁸ Här och föregående mening, se Elfström & Ashton s. 366 med hänvisning till Ramberg, Köplagen s. 400. Se även prop. 1989/90:77 s. 44 f.

hänseenden är sämre än väntat.¹⁴⁹ Ribban för vad som anses väsentligt kan på så sätt anses öka när varan är begagnad.

Med anledning av de förutsättningar som uppställs i 19§ 2 st. p. 2 KöpL kan konstateras att en säljare av lös egendom inte har en generell upplysningsplikt i den mening att säljaren måste upplysa köparen om alla fel som denne känner till.¹⁵⁰ Ramberg har dock anfört att 19§ KöpL ändå ger köparen ett väsentligt utökat skydd i jämförelse med 30§ AvtL eftersom invändningar om svek enligt Ramberg endast sällan får framgång i praktiken.¹⁵¹

I en jämförelse mellan reglerna för köp av fast och lös egendom är det intressant att utreda förhållandet mellan 19§ 2 st. p. 2 och 20§ 2 st. KöpL. Det vill säga, att utreda hur säljarens upplysningsplikt vid lös egendom står sig i relation till en av köparen utförd undersökning av varan.¹⁵² Av förarbetena till 19§ KöpL framgår att omfattningen av säljarens upplysningsplikt får bedömas i relation till köparens undersökningsplikt i 20§ KöpL. Vidare framgår att när en undersökning har genomförts blir säljarens upplysningsplikt avseende upptäckbara fel ”normalt inte aktuell”.¹⁵³ En av köparen genomförd undersökning medför således *normalt* sett att säljarens vetskap om upptäckbara fel är utan betydelse. Utgångspunkten måste därför anses vara, i likhet med reglerna vid köp av fast egendom, att köparen inte kan åberopa ett fel som denne borde ha upptäckt vid sin undersökning enligt 20§ 2 st. KöpL. Ordvalet ”normalt” indikerar emellertid att en öppning lämnats för situationer där säljaren är skyldig att upplysa köparen även om upptäckbara fel trots att köparen genomfört en undersökning av varan. I detta sammanhang är det därför intressant att Håstad uttalat att ”[i] anslutning till NJA 2007 s. 86 finns anledning att anta att 20§ Köplagen kan komma att åsidosättas även i fall då säljaren haft vetskap om ett allvarligt fel men inte upplyst köparen om detta”.¹⁵⁴ Med anledning av Håstads uttalande skulle det därför vara möjligt att hävda att en sådan upplysningsplikt som gäller vid fastighetsköp enligt NJA 2007 s. 86 även gäller vid köp av lös egendom.¹⁵⁵ Med ett sådant synsätt skulle det således även vid köp av lös egendom vara möjligt att bortse ifrån att köparen borde ha upptäckt felet oberoende av om säljarens agerande kan omfattas av 30§ eller 33§ AvtL. Härvid bör dock noteras att köpare av lös egendom endast har en relativ undersökningsplikt. Om någon undersökning varken genomförts eller uppmanats kan därför en köpare av lös egendom redan av detta skäl åberopa ett fel oberoende av om detta fel borde ha upptäckts eller ej. Som ovan nämnts torde dock en undersökningsplikt i många fall kunna anses framgå underförstått i det enskilda fallet.¹⁵⁶

3.3.9 Konklusion

Av det ovan anförda framgår att en underlåten upplysning från säljaren kan få betydelse för relevansbedömningen. Detta innebär att om säljaren under vissa förutsättningar inte upplyser köparen om sina insikter om att fastigheten är behäftad med ett fel kan säljaren varken åberopa att denne friskrivit sig från ansvar för fel eller att köparen borde ha upptäckt felet. Det är därtill rimligt att anta att säljaren på samma grunder inte heller kan åberopa att köparen reklamerat felet för sent eller att felet har preskriberats. För att undvika dessa rättsföljder kan

¹⁴⁹ Ramberg, Köplagen s. 285.

¹⁵⁰ Se prop. 1988/89:76 s. 92.

¹⁵¹ Ramberg, Köplagen s. 283.

¹⁵² Som ovan nämnts under rubrik 2.5.2 har köpare av lös egendom en relativ undersökningsplikt.

¹⁵³ Här och föregående mening, prop. 1988/89:76 s. 92.

¹⁵⁴ Håstad, Köprätt s. 86 fotnot 37. Se även samma verk s. 91. Se även nedan under rubrik 4.3.2 angående domens betydelse för övriga kontraktsrätten.

¹⁵⁵ Mer om detta nedan under rubrik 4.3.2. Jfr. även Henning, Håstad och förmögenhetsrätten s. 245 f., som anser att NJA 2007 s. 86 klarlägger rättsläget kring säljarens upplysningsplikt för både köp av lös och fast egendom.

¹⁵⁶ Se rubrik 2.5.2.

därför sägas att säljaren i viss utsträckning har en upplysningsplikt för fel som denne känner till. Upplysningsplikten omfattar dock inte alla fel som säljaren känner till utan den begränsas av att ett antal förutsättningar måste vara uppfyllda. Ett grundläggande krav för att säljaren ska anses ha en upplysningsplikt är att säljaren har vetskap om att fastigheten är behäftad med ett fel och att säljaren inser att köparen är i villfarelse om detta fels existens. Kravet på vetskap innebär att säljaren inte har någon plikt att upplysa köparen om misstankar eller att närmare utreda misstankar om att ett fel kan existera. Upplysningsplikten är dessutom begränsad till fel som säljaren inser kan vara avgörande för köparens köpbeslut. Det är visserligen inte nödvändigt att säljarens agerande måste kunna omfattas av 30§ eller 33§ AvtL för att en upplysningsplikt ska gälla, men det torde ändå krävas att säljarens agerande innefattar ett visst mått av ohederlighet. Detta krav kan sägas bli uppfyllt genom att säljaren trots att de ovan nämnda förutsättningarna föreligger väljer att inte upplysa köparen om sina insikter.

Med anledning av NJA 1985 s. 274 är det rimligt att anta att en avvägning mellan klandervärdheten av en underlåten upplysning och klandervärdheten av en undermåligt utförd undersökning bör göras i det enskilda fallet för att avgöra om det är motiverat att säljaren ska hållas ansvarig. Utifrån NJA 2007 s. 86 står det dock klart att en upplysningsplikt inte är utesluten enbart på grund av att felet anses lättupptäckbart.

4 NJA 2007 s. 86 och dess betydelse för fastighetsrätten och kontraktsrätten

Den här uppsatsen avser som tidigare nämnts att utreda rättsläget kring fastighetssäljarens upplysningsplikt i relation till dennes felansvar. Därtill avses även att mer djupgående analysera NJA 2007 s. 86 och dess betydelse för gällande rätt avseende primärt fastighetsrätten men även för den övriga kontraktsrätten i stort.¹⁵⁷ Detta medger att i det här avsnittet mer djupgående utreda och analysera innebörden av NJA 2007 s. 86 än vad som annars skulle vara motiverat. NJA 2007 s. 86 kan därför i detta avsnitt dessutom angripas ur ett bredare perspektiv för att se om rättsfallet kan ha någon betydelse även för den övriga kontraktsrätten.

I det här avsnittet ska därför NJA 2007 s. 86 analyseras mer djupgående än i föregående avsnitt för att visa vilka slutsatser som går att dra av domskälen avseende framförallt fastighetsrätten men även för den övriga kontraktsrätten i stort. Denna analys görs under rubrik 4.3. Angående betydelsen av NJA 2007 s. 86 är det dock högst väsentligt att även beakta att domen fått utstå allvarlig och utförlig kritik från en av de mest ledande forskarna inom fastighetsrätten, eftersom det med anledning av denna kritik finns anledning att anta att det prejudicerande värdet av NJA 2007 s. 86 kan ifrågasättas.¹⁵⁸ För att utreda om de slutsatser som dragits av NJA 2007 s. 86 över huvud taget kan ha någon nämnvärd betydelse för gällande rätt måste därför den kritik som riktats mot domen analyseras. Denna kritik kommer därför att redogöras och analyseras som en avslutning till detta avsnitt under rubrik 4.4. På så sätt kan det här avsnittet som helhet visa vilken betydelse NJA 2007 s. 86 har för rättsläget kring säljarens upplysningsplikt.

För att läsaren enklare ska förstå de analyser och argumentationer som redovisas i det här avsnittet inleds dock den följande framställningen med en redogörelse för bakgrunden till tvisten i NJA 2007 s. 86 och bedömningen i underrätterna under rubrik 4.1, samt en redogörelse av HD:s domskäl under rubrik 4.2.

4.1 Tvistens bakgrund och bedömningen i underrätterna

4.1.1 Bakgrund och yrkanden

M. A. (köparen) köpte två fastigheter av G. K. (säljaren) i Bohuslän våren 2002.¹⁵⁹ Cirka 400 meter från fastigheten var en motocrossbana belägen där aktiviteter pågick under delar av året på kvällstid tisdagar och torsdagar samt på dagtid under helgerna. Dessa aktiviteter orsakade buller som tydligt kunde höras från fastigheten. Motocrossbanan var inte synlig från fastigheten och när köparen besökte fastigheten inför köpet pågick inte heller någon aktivitet på banan. På huvudvägen till fastigheten fanns dock en skylt med texten ”Motorbana”. Säljaren var medveten om det buller som motocrossbanan orsakade och hade tidigare varit aktiv för att få bullret att upphöra. I en skrivelse till kommunen hade säljaren bland annat skrivit att boendemiljön blivit lidande av bullret och att detta utgör en olägenhet. Varken motocrossbanan eller den olägenhet som bullret medförde diskuterades mellan parterna före köpet. Två månader efter överlåtelsen hävde köparen avtalet. Säljaren godtog dock inte hävningen.

¹⁵⁷ Här och föregående mening se uppsatsens syfte under rubrik 1.2.

¹⁵⁸ Se rubrik 1.1.

¹⁵⁹ Fastigheterna behandlas fortsättningsvis som en enhet och benämns följaktligen som fastigheten.

Köparen grundade sin talan på att fastigheten var behäftad med ett fel av väsentlig betydelse och att han därför var berättigad att häva avtalet. Som alternativ grund menade köparen att det skulle strida mot tro och heder att åberopa köpeavtalet eftersom säljaren var medveten om den näraliggande motocrossbanan men trots det underlät att upplysa köparen om banans existens. Säljaren å sin sida ansåg bland annat att bullret inte utgjorde ett fel i rättslig mening, och att bullret oavsett detta ändå inte kan åberopas eftersom motocrossbanan och bullret inte var dolt för köparen vid köpet. Dessutom ansåg säljaren att bullret oavsett detta inte var av sådant slag att säljaren varit skyldig att upplysa om det.

4.1.2 Tingsrättens bedömning

Tingsrätten¹⁶⁰ ansåg att fastigheten var behäftad med ett fel enligt 4:19 1 st. JB eftersom bullret utgjorde ett påtagligt störande moment. Tingsrätten ansåg dessutom att omständigheterna i målet var sådana att bullret från motocrossbanan inte borde ha upptäckts av köparen. Tingsrätten förklarade dock, oavsett att felet ansågs dolt, att säljaren måste insett dels att bullret var av väsentlig betydelse för köpet och dels att köparen var i villfarelse om bullrets existens. Säljaren ansågs därför ha brustit i sin upplysningsplikt och utnyttjat köparens okunskap på ett sådant sätt att denne ändå inte kunde åberopa att köparen brustit i sin undersökning. Tingsrätten konstaterade även att felet var väsentligt eftersom syftet med fastigheten som fritidshus väsentligt förfelades av bullret och att köparen därför hade rätt att häva köpet.

4.1.3 Hovrättens bedömning

Hovrätten¹⁶¹ konstaterade inledningsvis att bullret från motocrossbanan utgjorde ett fel i fastigheten. Detta förklarades dock inte med mer än att bullret måste anses opåräknat och störande för köparen. Hovrätten förflyttade därefter fokus till betydelsen av köparens undersökningsplikt och konstaterade att undersökningsplikten är långtgående och att den i detta fall måste anses innefatta en undersökning av fastighetens omgivningar. Det ansågs att en sådan undersökning utan större ansträngning borde ha gett en köpare kunskap om både motocrossbanan och andra verksamheter i området. Hovrätten menade därför att köparen borde ha upptäckt felet vid köpet och att köparen därför som utgångspunkt inte kunde åberopa felet i enlighet med 4:19 2 st. JB. Hovrätten förklarade dock att en säljare inte kan åberopa att köparen eftersatt sin undersökningsplikt när säljaren genom att underlåta att upplysa köparen om ett fel agerat svikligt eller i strid mot tro och heder. Eftersom köparen inte uttryckligen hade tydligtgjort för säljaren att det var viktigt för köparen att fastigheten hade ett ostört läge ansåg dock hovrätten att det inte kunde anses ohederligt av säljaren att denne underlåtit att upplysa om bullret. Därför ansågs det inte heller strida mot tro och heder att åberopa avtalet. Med dessa skäl ändrade hovrätten således tingsrättens dom.

4.2 HD:s domskäl

HD fann i likhet med underrätterna att bullret från motocrossbanan utgjorde ett fel enligt 4:19 1 st. JB. HD förklarade sedan utan en längre motivering att köparens undersökningsplikt omfattar störande inslag från fastighetens omgivningar och att köparen utan nämnvärd svårighet kunde ha upptäckt både motocrossbanan och bullrets omfattning. HD ansåg därför, i

¹⁶⁰ Uddevalla tingsrätt. Mål nr. T 2819-02.

¹⁶¹ Hovrätten för Västra Sverige. Mål nr. T 3243-04.

enlighet med 4:19 2 st. JB, att köparen normalt inte skulle kunna åberopa bullret som ett fel. Med detta sagt övergick HD till att utreda vilken betydelse det i detta sammanhang kunde ha att säljaren haft insikt om bullret men trots detta underlåtit att upplysa köparen om störningarna. Enligt HD gällde därför frågan i målet ”om säljarens vetskap om felet och underlåtenhet att upplysa köparen om detta kan ådra honom ett ansvar som inte skulle ha funnits om säljaren saknat kännedom om felet”.

HD noterade inledningsvis med hänvisning till prop. 1989/90:77 s. 61 att en fastighetssäljare visserligen inte har någon generell upplysningsplikt, men att köparens undersökningsplikt ändå kan åsidosättas om säljaren genom sitt förtigande agerat svikligt eller ohederligt. HD konstaterade därtill att om säljaren genom sin underlåtenhet att upplysa köparen kan anses ha agerat svikligt eller i strid mot tro och heder enligt 30§ eller 33§ AvtL är köparen inte bunden av köpeavtalet och kan i sådana fall välja att utkräva ett felansvar istället för att betrakta avtalet som ogiltigt.

HD konstaterade därefter att frågan om hur säljarens insikter om ett fel förhåller sig till en av köparen undermåligt utförd undersökning har berörts i tidigare rättspraxis. HD ansåg att dessa rättsfall fortsatt var relevanta, trots att dessa var från tiden före införandet av 4:19 2 st. JB, eftersom införandet av andra stycket enligt prop. 1989/90:77 s. 61 inte avsåg att ändra gällande rätt. HD valde därför att utreda rättsläget utifrån tidigare praxis. I denna del hänvisade HD inledningsvis till NJA 1981 s. 815 där säljaren inte ansågs ha någon skyldighet att upplysa köparen eftersom säljaren endast bort misstänka att fastigheten var behäftad med ett fel. Därefter lyfte HD fram NJA 1981 s. 894 och pekade på att säljaren i det fallet inte kunde åberopa att köparen försummat sin undersökningsplikt eftersom säljaren utnyttjat köparens okunskap. Trots att säljaren i det fallet kände till den förestående trafikomläggningen och att detta var av väsentlig betydelse för en spekulant på fastigheten hade säljaren inte givit köparen en ens tillnärmelsevis rättvisande bild av trafikomläggningens innebörd. HD förklarade att även om fallet kan läsas så att det var säljarens missvisande uppgifter som upphävde undersökningsplikten utesluter inte domskälen att utgången i målet kunde få samma utgång även om parterna inte berört trafikomläggningen. Slutligen hänvisade HD till NJA 1985 s. 274 där säljaren kunde åberopa att köparen eftersatt sin undersökningsplikt trots att säljaren hade underlåtit att upplysa om en ofullständig reparation eftersom säljaren ändå hade lämnat uppgifter om att golven var slut och det vid besiktningen måste varit uppenbart för köparen att golvet hade en allvarlig skada. HD förklarade att det följer av domskälen i det målet att utgången kunde blivit motsatt om köparens förbiseende varit mindre grovt och/eller om säljaren inte lämnat någon relevant upplysning alls.

Utifrån denna redovisning av tidigare praxis ansåg HD att en öppning lämnats för att köparen ska kunna åberopa vissa fel trots att denne borde ha upptäckt dem om säljaren förtigit sin kännedom om felet, och att säljarens förtigande i sådana fall inte nödvändigtvis måste kunna inordnas av 30§ eller 33§ AvtL. HD förklarade att det mot ett sådant åberopande, det vill säga en upplysningsplikt som går utöver 30§ och 33§ AvtL, inte utgör ett hinder att en regel motsvarande 19§ 1 st. p. 2 KöpL inte infördes i JB vid 1990 års ändringar av JB. HD menade dessutom att reglerna för köp av fast egendom historiskt sett varit mer stränga mot köparen än vad som gäller enligt reglerna vid köp av lös egendom. HD förklarade härtill att regleringen av fastighetsköpet före 1970 års JB skapade ett incitament för köparen att noga undersöka fastigheten före köpet eftersom säljaren då endast ansvarade för gjorda utfästelser och att fastigheter före 1970 års JB följaktligen såldes i befintligt skick även utan att detta skrevs i avtalet. HD betonade därtill att även om säljaren numera har ett ansvar även för abstrakta fel enligt 4:19 1 st. JB kan det ”[...] anses motiverat att begagnade fastigheter om inget annat avtalats i huvudsak säljs i befintligt skick. Det saknas emellertid skäl för att reglerna om vad som kan åberopas som fel vid överlåtelse av fast egendom skall vara strängare mot köparen än vad som gäller när lös egendom säljs i befintligt skick”. HD anförde

sedan att ett krav på större aktsamhet från köparen visserligen är motiverat vid fastighetsköp eftersom de vanligen omfattar höga värden, men att dessa höga värden samtidigt innebär att köparen har behov av ett större rättsligt skydd. Därutöver framhöll HD att det inte finns något allmänt intresse att en säljare ska få utnyttja en köparens okunskap för att kunna ingå avtalet eller för att få ett bättre pris. HD menade dessutom att även om vissa remissinstanser i prop. 1970:20 del B 1 s. 209 uttalade en stark tvekan till en utvidgning av säljarens felansvar så avsåg dessa främst en säljare som varit helt godtroende. Slutligen pekade HD på att Lagrådet i prop. 1989/90:77 s. 71 ff. och 84 f. efterlyste en långtgående anpassning till KöpL, vilket också resulterade i att regeringen ändrade lagtexten i första meningen av 4:19 JB till Lagrådets förslag.

HD:s slutsats av ovan förda argumentation var att det finns skäl för att en säljare av fast egendom i likhet med en säljare av lös egendom i befintligt skick bör ha en upplysningsplikt i viss utsträckning om förhållanden som säljaren har vetskap om och som köparen förbisett men borde ha upptäckt i enlighet med undersökningsplikten. HD förklarade därtill att säljarens agerande i dessa situationer i allmänhet visserligen kan anses vara i strid mot tro och heder och således omfattas av 33§ AvtL. HD tydliggjorde dock att det inte är nödvändigt att säljarens agerande kan inordnas under 33§ AvtL för att säljarens underlåtenhet att lämna en upplysning ska kunna leda till att köparen kan åberopa ett fel som denne borde ha upptäckt.

HD övergick därefter till att tillämpa sin slutsats av gällande rätt i det aktuella fallet. HD startade med att konstatera att säljaren måste ha insett att köparen varit okunnig om motocrossbanans existens eller i vart fall om bullrets omfattning eftersom köparen inte tog upp frågan om buller med säljaren. Säljaren ansågs dessutom ha förstått att bullret kunde vara avgörande för köparens köpbeslut i och med att säljaren själv varit aktiv för att bli av med bullret. Säljaren upplyste dock inte köparen om bullrets omfattning utan ansågs istället ha utnyttjat köparens okunskap. HD ansåg att köparen därför hade rätt att åberopa felet trots att han borde ha upptäckt det. Eftersom köparen avsåg att använda fastigheten som en fritidsfastighet ansåg HD dessutom att bullret utgjorde ett väsentligt fel och att köparen därför hade rätt att häva köpet.

4.3 Analys av HD:s domskäl i NJA 2007 s. 86

NJA 2007 s. 86 visar att en underlåten upplysning av säljaren kan ge köparen en rätt att åberopa ett fel trots att köparen borde ha upptäckt det före köpet. Som ovan konstaterats är förutsättningarna för en sådan upplysningsplikt att säljaren haft vetskap om att fastigheten är behäftad med ett fel, att säljaren insett att köparen är i villfarelse om detta fel, att säljaren har förstått att felet kan vara avgörande för köparens köpbeslut, och att säljaren trots dessa insikter utnyttjar köparens okunskap istället för att upplysa köparen om felet.¹⁶² Ovan har även konstaterats att säljarens agerande under sådana förutsättningar troligen kan inordnas i 30§ eller 33§ AvtL i flertalet fall, men att detta inte är nödvändigt för att säljaren ska vara pliktig att upplysa köparen.¹⁶³

Att en säljare av fast egendom ska ha en upplysningsplikt i viss utsträckning motiverar HD i NJA 2007 s. 86 bland annat genom en jämförelse med reglerna vid köp av lös egendom. Detta framgår exempelvis av att HD skriver att det finns skäl för att säljare av fast egendom i viss utsträckning bör ha en upplysningsplikt "liksom en säljare av lös egendom i

¹⁶² Se ovan under rubrik 3.3.6.

¹⁶³ Se ovan under rubrik 3.3.6. Jfr. även NJA 1941 s. 139 där HD tillämpade 33§ AvtL utifrån liknande förutsättningar.

befintligt skick”. Denna slutsats har i sin tur sin grund i att HD anser att fastighetsköpet är jämförbart med köp av lös egendom i befintligt skick. Jag kommer nedan att visa varför detta enligt min mening är rimligt.¹⁶⁴

Som tidigare nämnts har en säljare av lös egendom i befintligt skick en viss upplysningsplikt enligt 19§ 1 st. p. 2 KöpL.¹⁶⁵ Med anledning av HD:s jämförelse med köp av lös egendom i befintligt skick är det därför rimligt att anta att 19§ 1 st. p. 2 KöpL kan användas för en vidare tolkning av förutsättningarna för en upplysningsplikt även vid fast egendom. Genom en sådan jämförelse kan konstateras att 19§ 1 st. p. 2 KöpL endast omfattar underlåtenhet att upplysa om väsentliga förhållanden. Detta torde dock överensstämma med förhållanden som kan vara avgörande för köparens köpbeslut som HD beskriver det i NJA 2007 s. 86. Vidare kan nämnas att 19§ 1 st. p. 2 KöpL innehåller ett rekvisit om att underlåtenheten ska avse en uppgift som köparen med fog kunnat räkna med att bli upplyst om. Håstad skriver att köparen med anledning av detta rekvisit inte kan räkna med att bli upplyst om alla väsentliga förhållanden som säljaren måste antas känna till. Håstad menar att det beror på att omständigheten att något säljs i befintligt skick måste dämpa köparens förväntningar och att säljaren därför kan förtiga till och med vissa väsentliga förhållanden.¹⁶⁶ Eftersom HD i NJA 2007 s. 86 anförde att en fastighet i huvudsak kan anses säljas i befintligt skick torde detta gälla även för upplysningsplikten vid fastighetsköp.

4.3.1 Upplysningspliktens förhållande till undersökningsplikten – betydelsen av felets allvarlighet och upptäckbarhet

Hur avvägningen mellan säljarens upplysningsplikt och köparens undersökningsplikt ska gå till framgår inte uttryckligen av HD:s domskäl i NJA 2007 s. 86. Om den upplysningsplikt som framgår av domen anses utformad efter vad som gäller vid köp av lös egendom i befintligt skick måste dock förhållandet mellan 19§ 1 st. p. 2 KöpL och 20§ 2 st. KöpL rimligen vara relevant för att utreda upplysningspliktens förhållande till undersökningsplikten även vid köp av fast egendom. Som ovan konstaterats är utgångspunkten enligt 20§ 2 st. KöpL att köparen inte får åberopa ett fel som denne borde ha upptäckt vid sin undersökning.¹⁶⁷ Detta överensstämmer således med 4:19 2 st. JB. Håstad har dock anført att 20§ 2 st. KöpL kan komma att åsidosättas med anledning av NJA 2007 s. 86 då säljaren underlåtit att upplysa köparen om ett *allvarligt* fel som säljaren haft vetskap om.¹⁶⁸ Med stöd av Håstads uttalande skulle således felets allvarlighet kunna vara av betydelse vid bedömningen av säljarens upplysningsplikt. Av domskälen i NJA 2007 s. 86 framgår dock varken om det där aktuella felet ansågs allvarligt eller om ett fels allvarlighet typiskt sett kan ha en självständig betydelse för säljarens plikt att upplysa. Ett fel som kan vara avgörande för den specifika köparens köpbeslut torde dock enligt min mening vara ett allvarligt fel, i vart fall ur ett köparsubjektivt perspektiv. Eftersom felet i det aktuella fallet ansågs vara väsentligt i den mening att rätt till hävning förelåg är det inte heller orimligt att hävda att felet var ett allvarligt fel även ur ett objektivi perspektiv. Utifrån Håstads uttalande kan felets allvarlighet därför ha större betydelse för upplysningsplikten än vad som uttryckligen framgår av NJA 2007 s. 86.

Som tidigare konstaterats kan det inte anses vara ett självständigt krav att felet måste vara svårupptäckbart eller gränsande till ett dolt fel för att en upplysningsplikt ska gälla eftersom felet i NJA 2007 s. 86 ansågs lättupptäckt i och med att det enligt HD kunde

¹⁶⁴ Se nedan under rubrik 4.4.3.2 i samband med Grauers kritik mot domen.

¹⁶⁵ Se ovan under rubrik 3.3.8.

¹⁶⁶ Här och i det föregående, Håstad, Köprätt s. 86.

¹⁶⁷ Se ovan under rubrik 2.5.2 och 3.3.8.

¹⁶⁸ Se Håstad, Köprätt s. 86 fotnot 37. Jfr. även Henning, Håstad och förmögenhetsrätten s. 245 f.

upptäckas ”utan nämnvärd svårighet”.¹⁶⁹ Om felets allvarlighet utifrån ovan förda resonemang har betydelse för säljarens plikt att upplysa köparen är det dock rimligt att hävda att felets allvarlighet bör vägas mot felets lätt- eller svårupptäckbarhet, innebärande att lättupptäckbara fel måste vara allvarligare än svårupptäckbara fel för att en upplysningsplikt ska gälla. På så sätt kan klandervärdeheten mellan en underlåten upplysning och en undermålig undersökning vägas mot varandra på så sätt som HD gjorde i NJA 1985 s. 274. Detta går dock inte att utläsa direkt av domskälen i NJA 2007 s. 86 mer än att HD lägger vikt vid att NJA 1985 s. 274 kunde ha fått en annan utgång om köparens förbiseende varit mindre grovt. Håstads uttalande om betydelsen av felets allvarlighet indikerar dock enligt min mening att en sådan avvägning ska göras.

4.3.2 Domens uttryck för en allmän kontraktuell princip om upplysningsplikt

Köprättsliga lagbestämmelser anses ofta vara användbara för analogier vid andra kontraktstyper än köp av lös egendom. Detta ansågs gälla under stor utsträckning vid tiden då ÄKöPL var gällande. I förarbetena till införandet av KöpL förklarades exempelvis att ÄKöPL haft en viktig uppgift genom att ge rättstillämpningen och rättsvetenskapen ledning vid avgöranden av allmänna kontraktsrättsliga frågor som inte är särskilt reglerade i annan lag.¹⁷⁰ Förklaringen till detta kan sägas bero på att köprättsliga lagregler generellt ansetts ge uttryck för allmänna principer som man kunnat använda även utanför köprättens egentliga tillämpningsområde.¹⁷¹ Exempel på detta finns i NJA 1986 s. 136 som enligt domskälen avgjordes enligt de ”allmänna kontraktsrättsliga grundsatser” som 39-41 §§ ÄKöPL ansågs ge uttryck för. Ytterligare exempel finns i NJA 1979 s. 253 där HD förklarade att ÄKöPL gav uttryck för ”grundsatser” som kunde tillämpas analogt utanför köprättens område i viss utsträckning. Innebörden av att en regel anses utgöra en allmän kontraktuell princip torde vara att denna princip anses gälla som utgångspunkt oavsett kontraktstyp om inget annat är stadgat eller något särskilt talar mot en sådan tillämpning avseende den specifika kontraktstypen.¹⁷²

Det är dock inte helt självklart att KöpL kan tillämpas analogivis eller anses ge uttryck för allmänna kontraktuella principer i lika stor utsträckning som ÄKöPL.¹⁷³ Angående denna fråga förklaras i förarbetena till KöpL att ”[h]uruvida köprätten skall tjäna till ledning för andra rättsområden måste liksom för närvarande bli en fråga för rättstillämpningen”.¹⁷⁴ Ett exempel på när KöpL inte kan anses tjäna vägledning för andra kontraktstyper är skadeståndsansvaret, där KöpL innefattar ett kontrollansvar för säljaren och en indelning i direkta och indirekta förluster, eftersom dessa regler härrör från CISG och saknar tidigare motsvarigheter i svensk rätt.¹⁷⁵ Trots denna ökade restriktivitet mot analogier finns dock fortfarande flera exempel på regler i KöpL som fortsättningsvis anses ge uttryck för allmänna

¹⁶⁹ Se ovan under rubrik 3.3.6. Jfr. däremot Grauers, Fastighetsköp s. 237 och JT 06/07 nr. 4 s. 892, som för egen del anser att en upplysningsplikt skulle kunna vara motiverad endast i gränzonen mellan dolda och upptäckbara fel för att skapa en möjlighet att korrigera fall då det kan anses ursäktligt att köparen inte upptäckt felet och det skulle vara otillbörligt att säljaren gick fri från ansvar. Elfström & Ashton tycks dela Grauers åsikt, se Elfström & Ashton, s. 301.

¹⁷⁰ Prop. 1988/89:76 s. 23 f.

¹⁷¹ Se Ramberg, Köplagen s. 105 f., Hellner & Hager & Persson, 1 häftet s. 27 f. och 2 häftet s. 20 f., samt Håstad, Köprätt s. 17 och s. 35 f.

¹⁷² Jfr. Ramberg & Ramberg, Allmän avtalsrätt s. 25 f och Hellner & Hager & Persson, 1 häftet s. 27 f. Jfr. även Ramberg, Köplagen s. 113.

¹⁷³ Se Ramberg, Köplagen s. 105 f., Hellner & Hager & Persson, 1 häftet s. 27 f., och 2 häftet s. 21, samt Håstad, Köprätt s. 17 och s. 35 f.

¹⁷⁴ Prop. 1988/89:76 s. 23 f.

¹⁷⁵ Ramberg, Köplagen s. 106. Se även Ramberg, Fastighets säljarens garantiansvar s. 441.

kontraktuella principer. Exempelvis 45§ KöpL om att köparen ska betala skäligt pris om pris inte har avtalats och 61§ KöpL om parts stoppningsrätt vid motpartens insolvens.¹⁷⁶

Konklusionen av det nu anförda är således att köprättsliga regler historiskt sett har haft stor ledning för rättstillämpningen även utanför köprättens uttryckliga tillämpningsområde. Förklaringen till det kan alltså sägas vara att flertalet köprättsliga regler ansetts ge uttryck för allmänna kontraktuella principer. Även om detta gällde i större utsträckning vid tiden för ÄKöpL finns anledning att anta att detta fortsättningsvis gäller även för flertalet regler i KöpL.

I detta sammanhang anser jag att det är synnerligen intressant att HD i NJA 2007 s. 86 fastslår att säljare av fast egendom ska ha en upplysningsplikt ”liksom en säljare av lös egendom i befintligt skick”. Säljarens upplysningsplikt vid köp av lös egendom i befintligt skick har som tidigare nämnts kommit till uttryck i 19§ 1 st. p. 2 KöpL. Mot bakgrund av ovan menar jag att HD därför visar att nämnda regel i KöpL ger uttryck för en allmän kontraktuell princip. Existensen av denna allmänna kontraktuella princip kan därför sägas bli bekräftad genom att HD tillämpar den. HD:s ställningstagande torde i sådant fall vara överensstämmande med doktrinen i stort. Exempelvis har Ramberg & Ramberg angående rättsläget i den allmänna avtalsrätten anført att en friskrivning inte kan göras gällande om en part samtidigt underlåter att upplysa om viktig information om fel.¹⁷⁷ Denna åsikt tycks även överensstämma med Hellner som angående rättsläget i den allmänna kontraktsrätten anført att en friskrivning inte torde kunna neutralisera en försummelse att lämna upplysning.¹⁷⁸

Trots att säljarens agerande i NJA 2007 s. 86 troligen kunde ha inordnats i 30§ eller 33§ AvtL väljer HD att fastslå en upplysningsplikt oberoende av dessa regler. Även detta indikerar enligt min mening att det fanns en vilja hos HD att fastslå säljarens upplysningsplikt utifrån en allmän kontraktuell princip. Eftersom utgångspunkten, som ovan nämnts, är att en allmän kontraktuell princip gäller oavsett kontraktstyp om inget särskilt talar mot det förklarar även ett sådant synsätt, att 19§ 1 st. p. 2 KöpL ger uttryck för en allmän kontraktuell princip, varför HD i domskälen finner skäl *för* en upplysningsplikt genom att utreda att inget talar *mot* en sådan. Detta visas genom att HD förklarade att tidigare praxis inte hindrar en upplysningsplikt vid sidan av 30§ och 33§ AvtL, utan dessa ”anses ha lämnat en öppning” för en sådan. 1990 års ändringar av JB ansågs inte heller hindra en sådan upplysningsplikt, dels då dessa ändringar inte ansågs ha stängt ”öppningen” från tidigare praxis, dels då det inte ansågs utgöra ett hinder att en regel motsvarande 19§ 1 st. p. 2 KöpL inte infördes vid dessa ändringar. HD ansåg dessutom att det saknades skäl för att reglerna för köp av fast egendom i detta sammanhang ska vara strängare för köparen än vad som gäller vid köp av lös egendom. Vidare menade HD att det inte fanns något allmänt intresse att en säljare ska kunna utnyttja ett kunskapsövertag mot köparen. Denna upprepning av domskälen visar således att HD inte fann något skäl *mot* att säljaren i viss utsträckning ska ha en upplysningsplikt i likhet med regleringen i KöpL. Utifrån tanken på en allmän kontraktuell princip blir därför HD:s slutsats, att säljaren ska en sådan upplysningsplikt, logisk.

Något som dock är viktigt att notera är att den upplysningsplikt som säljaren åläggs i NJA 2007 s. 86 kan anses gå längre än vad som uttryckligen framgår av KöpL. Av förarbetena till KöpL framgår som tidigare nämnts att upplysningsplikten enligt 19§ normalt åsidosätts angående förhållanden som köparen borde ha upptäckt med anledning av sin

¹⁷⁶ Angående 45§ KöpL se NJA 2001 s. 177 och Håstad, Köprätt s. 35. Angående 61§ KöpL se Hellner & Hager & Persson, 2 häftet s. 86 och s. 104. Se härvid även NJA 1986 s. 136 som dock gäller 39§ ÄKöpL och Håstad Köprätt s. 35.

¹⁷⁷ Ramberg & Ramberg, Allmän avtalsrätt s. 214.

¹⁷⁸ Hellner & Hager & Persson, 2 häftet s. 119 f.

undersökning av varan.¹⁷⁹ Man kan därför hävda att HD genom domen även visar att den allmänna kontraktuella principen har längre verkningar än vad som uttryckligen framgår av 19§ 1 st. p. 2 KöpL. Detta stöds av att Håstad anfört att 20§ 2 st. KöpL kan komma att åsidosättas med anledning av NJA 2007 s. 86.¹⁸⁰ Slutsatsen av det ovan anförda är därför att NJA 2007 s. 86 enligt min mening indikerar att HD anser att det existerar en allmän kontraktuell princip om att säljaren i vissa fall har en upplysningsplikt innebärande att en underlåten upplysning kan påverka relevansbedömningen av ett fel. På så sätt kan exempelvis både betydelsen av en allmän friskrivning och en undermåligt utförd undersökning neutraliseras. Domens betydelse inskränker sig därför inte endast till fastighetsköpet utan torde även kunna få betydelse för den övriga kontraktsrätten. Jag menar att denna slutsats får ytterligare stöd genom att bland annat Håstad anfört att NJA 2007 s. 86 utgör ett principiellt betydelsefullt rättsfall för köprätten eftersom HD i målet uppställde en köprättslig upplysningsplikt.¹⁸¹ Dessutom har Björkdahl anfört att domen överensstämmer med det allmänna synsättet inom kontraktsrätten.¹⁸² Detta kan också jämföras med Rambergs åsikt att NJA 2007 s. 86 ger uttryck för principen ”good faith and fair dealing” som finns stadgad i PECL art 1:201 och att domen därför utgör ett viktigt prejudikat eftersom det inte finns anledning att en fastighetssäljare ska vara undantagen från den principen.¹⁸³

4.3.3 Konklusion

Eftersom HD i NJA 2007 s. 86 ansåg att fastighetssäljaren ska vara pliktig att upplysa köparen liksom en säljare av lös egendom i befintligt skick är det rimligt att anta att 19§ 1 st. p. 2 KöpL kan vara vägledande för upplysningspliktens förutsättningar även vid köp av fast egendom. Enligt 19§ 1 st. p. 2 KöpL ska säljarens underlåtenhet att upplysa avse en uppgift som köparen med fog kunnat räkna med att bli upplyst om. Eftersom 19§ 1 st. p. 2 KöpL avser varor som säljs i befintligt skick innebär detta att säljaren bör kunna förtiga till och med vissa väsentliga förhållanden. Detta torde gälla även för upplysningsplikten vid fastighetsköp eftersom HD i NJA 2007 s. 86 ansåg att fastigheter i huvudsak kan anses säljas i befintligt skick.

Eftersom Håstad förklarat att undersökningsplikten i 20§ 2 st. KöpL kan komma att åsidosättas med anledning av NJA 2007 s. 86 då säljaren underlåtit att upplysa köparen om ett allvarligt fel är det rimligt att anta att felets allvarlighet har större betydelse för säljarens upplysningsplikt än vad som uttryckligen framgår av NJA 2007 s. 86. En bedömning av felets allvarlighet torde i sådant fall rimligen utgöra ett led i att bedöma klandervärdheten av säljarens underlåtelse att upplysa som ett skäl för en upplysningsplikt. Det är därför även rimligt att säljarens klandervärdhet ska ställas i relation till klandervärdheten av att köparen inte upptäckt felet vid sin undersökning. På så sätt torde felets lätt- eller svårupptäckbarhet också ha en betydelse för bedömningen om säljaren varit pliktig att upplysa köparen.

NJA 2007 s. 86 kan sägas ge stöd för åsikten att 19§ 1 st. p. 2 KöpL ger uttryck för en allmän kontraktuell princip. Eftersom upplysningsplikten enligt 19§ 1 st. p. 2 KöpL normalt inte anses omfatta upptäckbara fel då köparen företagit en undersökning enligt 20§ 2 st. KöpL kan dock hävdas att det denna allmänna princip är längre gående än dessa regler. Utifrån ett sådant resonemang begränsar sig därför inte den kontraktuella principen till att endast kunna neutralisera en allmän friskrivningsklausul utan till att kunna påverka

¹⁷⁹ Prop. 1988/89:76 s. 92.

¹⁸⁰ Håstad, Köprätt s. 86 fotnot 37.

¹⁸¹ Håstad, Köprätt s. 79 fotnot 16. Jfr. även Henning, Håstad och förmögenhetsrätten s. 245 f., som anser att NJA 2007 s. 86 klarlägger rättsläget kring säljarens upplysningsplikt för både köp av lös och fast egendom.

¹⁸² Björkdahl, JT 09/10 nr. 1 s. 26.

¹⁸³ Ramberg, Fastighetssäljarens garantiansvar s. 443.

relevansbedömningen i sin helhet. Innebörden av att NJA 2007 s. 86 kan anses ge uttryck för en sådan allmän kontraktuell princip är att domen har en betydelse även för andra kontraktstyper än fastighetsköp.

4.4 Kritiken mot NJA 2007 s. 86 och dess prejudicerande värde

I inledningen till denna uppsats förklarades att NJA 2007 s. 86 skapade en diskussion i doktrinen där Grauers uttryckte sig starkt kritiskt och hävdade att rättsfallet endast har ett mycket begränsat prejudicerande värde.¹⁸⁴ Eftersom slutsatserna angående rättsläget kring fastighetssäljarens upplysningsplikt i denna uppsats i väsentliga delar bygger på HD:s domskäl i NJA 2007 s. 86 utgör NJA 2007 s. 86 följaktligen ett mycket betydelsefullt rättsfall för uppsatsens slutsatser. Om Grauers kritik har bäring, och NJA 2007 s. 86 därmed måste anses ha ett mycket begränsat prejudicerande värde, torde därför denna uppsats slutsatser av vad som utgör gällande rätt vara oriktiga i väsentliga delar. Det är därför motiverat att i detta avsnitt närmare utreda och analysera Grauers kritik.¹⁸⁵

I det följande kommer därför de huvudsakliga delarna av Grauers kritik samt den kommentar som dåvarande justitierådet Håstad bemötte kritiken med att redogöras. Därefter kommer bäringen av Grauers argument att utredas genom att bland annat ställa argumenten i relation till HD:s domskäl och min ovan gjorda analys av domskälen.

4.4.1 Grauers kritik

Grauers riktade skarp kritik mot NJA 2007 s. 86 både avseende utgången och HD:s argumentationsväg fram till utgången.¹⁸⁶ Inledningsvis kritiserade Grauers att HD inte preciserade hur de fann att bullret, som är en omständighet som hänför sig till fastighetens omgivning, omfattades av undersökningsplikten. Grauers ansåg för egen del att en fastighets omgivning inte ingår i undersökningsplikten om en köpare inte fått några indikationer på att störande verksamheter finns i omgivningen.¹⁸⁷

Angående HD:s bedömning av betydelsen av säljarens underlåtna upplysning lade Grauers stor vikt vid att det i förarbetena till 1990 års ändringar av 4:19 JB uttalades att en säljare inte har en generell upplysningsplikt.¹⁸⁸ Han poängterade även att deklARATIONEN om att införandet av andra stycket i 4:19 JB inte avsåg någon ändring i sak endast avser köparens undersökningsplikt och kan således inte påverka uttalandet i samma proposition att en säljare inte har en generell upplysningsplikt. Grauers kritiserade vidare HD:s åsikt att utgången i NJA 1981 s. 894 kunde blivit densamma även om trafikomläggningen inte hade diskuterats före köpet. Han ansåg att detta var långsökt eftersom det enligt honom var de lugnande besked som säljaren lämnade angående trafikomläggningen som vägde tungt för utgången i det målet. Oavsett ansåg Grauers att NJA 1981 s. 894 överspelades genom det nämnda uttalandet i förarbetena.

¹⁸⁴ Se under rubrik 1.1. Se även Grauers JT 06/07 nr. 4 s. 890 ff., särskilt s. 906 och Grauers JT 07/08 nr. 3 s. 811 ff.

¹⁸⁵ Att just Grauers åsikt är värd att analysera djupare motiveras bland annat av Hennings anförande att marknadens syn på rättsläget vid fastighetsköp under lång tid dominerats av Grauers, se Henning, JT 07/08 nr. 2 s. 520. Se även Hager, s. 207. Läs mer under rubrik 1.1 fotnot 10.

¹⁸⁶ Grauers JT 06/07 nr. 4 s. 890 ff., särskilt s. 906 och Grauers JT 07/08 nr. 3 s. 811 ff.

¹⁸⁷ Grauers JT 06/07 nr. 4 s. 898.

¹⁸⁸ Här och i det följande Grauers JT 06/07 nr. 4 s. 899 f., med hänvisning till prop. 1989/90:77 s. 61.

Grauers övergick sedan till att kritisera HD:s resonemang om att en fastighet kan anses säljas i befintligt skick.¹⁸⁹ Han uppfattade domskälen som att HD ansåg att fastigheter alltid säljs i befintligt skick, det vill säga med en slags underförstådd friskrivning. Grauers ansåg att detta var felaktigt eftersom det enligt Grauers tvärtom är så att en klausul om befintligt skick inte utgör en giltig friskrivning vid fastighetsköp. HD:s jämförelse mellan försäljning av fast egendom och försäljning av lös egendom blir därför ”fullständigt felaktig” enligt Grauers.

Grauers förklarade att om en jämförelse ska göras mellan reglerna om köp av lös och fast egendom så ska fastighetsköpet jämföras med ett platsköp av bestämt gods.¹⁹⁰ Han ansåg att vid platsköp till skillnad från distansköp ”finns det knappast någon anledning för köparen att inte undersöka köpobjektet före köpet”. Med detta menade Grauers att även om undersökningsplikten är relativ för en köpare av lös egendom så kommer ändå 20§ KöpL i praktiken att aktualiseras i de jämförbara fallen. Grauers poängterade dessutom att 19§ KöpL inte ger stöd för en generell upplysningsplikt, utan enbart för en upplysningsplikt i de fall säljaren har gjort en friskrivning. Grauers förklarade att motsvarande lagregel vid köp av fast egendom saknas, men att den princip som framgår i KöpL 19§ gäller även vid köp av fast egendom med anledning av NJA 1975 s. 545. Grauers konstaterade att en upplysningsplikt, både vid köp av lös och fast egendom, därför endast är motiverad som en möjlighet att bortse från en friskrivning i de fall säljaren hade vetskap om felet före köpet.¹⁹¹

Därutöver ansåg Grauers att köpare av lös och fast egendom som utgångspunkt har samma möjligheter att göra gällande ett abstrakt felansvar och att det därför inte kan anses att en köpare av fast egendom skulle vara strängare behandlad än en köpare av lös egendom.¹⁹² Att Lagrådet eftersträvade en mer långtgående anpassning mellan felreglerna i JB 4:19 och KöpL gäller inte i de delar som HD tillämpar menade Grauers eftersom Lagrådet inte förordade att en generell upplysningsplikt ska gälla. Grauers lyfte därtill fram att Lagrådet angående skadeståndsansvar för culpa in contrahendo med grunden att en säljare underlåtit att lämna vissa upplysningar uttalat att skadeståndsansvar bara inträder då säljaren har ett felansvar, vilket säljaren enligt Lagrådet inte har om köparen brustit i sin undersökningsplikt.¹⁹³

Grauers hänvisade därefter till ett uttalande av lagutskottet i samband med ett motionsförslag för ett lagstadgande om upplysningsplikt för säljare av fast egendom. Lagutskottet uttalade bland annat att införandet av en upplysningsplikt som ”helt motsvarar köparens undersökningsplikt” gör att de båda skyldigheterna tar ut varandra och därför inte ger svar på vem som ska ha det ekonomiska ansvaret för ett upptäckbart fel.¹⁹⁴ Grauers ansåg att detta lagutskottsuttalande konfirmerar uttalandet i förarbetena till 1990 års ändringar av 4:19 JB att säljaren inte har en generell upplysningsplikt.¹⁹⁵

Det är i huvudsak utifrån dessa ovan anförda grunder som Grauers ansåg att HD:s domskäl var felaktiga. Vad gäller domskälens utformning i övrigt kritiserade Grauers varför HD inte lämnade någon vägledning angående hur avvägningen mellan upplysningsplikten och undersökningsplikten ska ske. Grauers anförde även att det vore att föredra om domen istället hade gällt ett svårupptäckbart fel som gränsade till ett dolt fel eftersom det skulle inneburi en mer försiktig nyansering av etablerad praxis. Eftersom felet i NJA 2007 s. 86

¹⁸⁹ Här och i det följande Grauers JT 06/07 nr. 4 s. 902.

¹⁹⁰ Här och i det följande Grauers JT 07/08 nr. 3 s. 814 f.

¹⁹¹ Grauers JT 07/08 nr. 3 s. 815.

¹⁹² Grauers JT 06/07 nr. 4 s. 902 f.

¹⁹³ Här och i det föregående Grauers JT 06/07 nr. 4 s. 903, med hänvisning till prop. 1989/90:77 s. 77 ff. och s. 84 f.

¹⁹⁴ Se lagutskottets betänkande 1989/90:LU 36 s. 7.

¹⁹⁵ Grauers JT 06/07 nr. 4 s. 903 f., med hänvisning till lagutskottets betänkande 1989/90:LU 36 s. 7 och prop. 1989/90:77 s. 61.

ansågs lättupptäckt menade Grauers dessutom att det finns en risk att balansen i systemet går förlorad då stor osäkerhet kommer att råda. Med anledning av anförda skäl ansåg Grauers därför att NJA 2007 s. 86 måste ges ett mycket begränsat prejudikatvärde.¹⁹⁶

4.4.2 Håstads svar på Grauers kritik

Håstad, som var referent i NJA 2007 s. 86, kommenterade en del av den kritik som Grauers anförde.¹⁹⁷ Han ansåg bland annat att Grauers var i avsaknad av heltäckande argument. Håstad förtydligade inledningsvis att den upplysningsplikt som fastslogs genom NJA 2007 s. 86 inte är generell utan endast tillämplig vid de i fallet föreliggande omständigheterna och vid fall som är jämförbara med dessa, och att det enligt HD fanns skäl för att en säljare av fast egendom i viss utsträckning åläggs en sådan upplysningsplikt. Håstad förklarade även att uttalandet i förarbetena om att en fastighetssäljare inte har någon generell upplysningsplikt inte hindrade en fullföljd av rättspraxis från tiden före införandet av andra stycket i 4:19 JB. Håstad poängterade dessutom att HD ”inte varit okunnig om att säljaren i 1970 års JB fick ett ansvar för abstrakta fel (som är dolda för köparen)”. Därtill menade Håstad att Grauers missuppfattat HD angående att en fastighet skulle anses såld i befintligt skick. Håstad förklarade att HD:s uttalande begränsar sig till dels begagnade fastigheter, dels att de i huvudsak säljs i befintligt skick. Enligt Håstad har HD således inte skrivit att fastigheter säljs i befintligt skick även utan uttrycklig klausul i avtalet. Slutligen uttalade Håstad, angående HD:s ställningstagande att det saknades skäl för att reglerna om felansvar ska vara strängare mot en köpare av fast egendom än mot en köpare av lös egendom, att ”[d]etta rättspolitiska ställningstagande [...] kan man givetvis ha delade meningar om, bl.a. huruvida en upplysningsplikt skall inträda endast när ett abstrakt fel neutraliserats av en friskrivning eller också när det neutraliserats genom att köparen av fast egendom – i motsats till köparen av lös egendom – ex lege alltid har en undersökningsplikt”. Det kan redan nu framhållas att detta uttalande enligt min mening tyder på att Håstad menade att den stora centrala skillnaden i sammanhanget är det faktum att köpare av lös egendom inte har en absolut undersökningsplikt. Felansvarsreglerna kan därför anses mer stränga mot en köpare av fast egendom om en upplysningsplikt för fastighetssäljaren aldrig skulle kunna inträda enbart på grund av den absoluta undersökningsplikten.

4.4.3 Analys av Grauers kritik

4.4.3.1 En generell upplysningsplikt

Grauers menade att HD genom NJA 2007 s. 86 införde en generell upplysningsplikt och att detta stod i strid med ett uttalande i förarbetena till införandet av andra stycket i 4:19 JB.¹⁹⁸ I detta förarbetsuttalande anfördes att säljaren inte har en generell upplysningsplikt ”innebärande att han *alltid* skulle bli ansvarig för sådana fel som han kände till vid köpet och inte upplyste om och som köparen borde ha upptäckt vid sin undersökning av fastigheten”.¹⁹⁹ Jag menar att Grauers har tolkat den upplysningsplikt som framgår av NJA 2007 s. 86 alltför vidsträckt. HD har inte genom domen infört en generell upplysningsplikt i den mening att säljaren *alltid* blir ansvarig för fel denne kände till såsom uttalandet i förarbetena lyder. Den upplysningsplikt som HD ålade säljaren i domen grundades bland annat på säljarens vetskap

¹⁹⁶ Här och i det föregående Grauers JT 06/07 nr. 4 s. 905 f. Se även Grauers JT 07/08 nr. 3 s. 819.

¹⁹⁷ Här och i det följande Håstad, JT 07/08 nr. 1 s. 44 ff.

¹⁹⁸ Grauers JT 06/07 nr. 4 s. 899.

¹⁹⁹ Min kursivering. Prop. 1989/90:77 s. 61.

om ett fel som denne insåg kunde vara avgörande för köparens köpbeslut.²⁰⁰ Upplyningsplikten är således inte generell i den mening att den omfattar alla fel som säljaren känner till. Därför menar jag att det nämnda uttalandet i förarbetena inte hindrar HD:s argumentation på ett sådant sätt som Grauers anført. Detta stöds av Hager som menar att det "[i]nte [är] korrekt att sätta ett likhetstecken mellan lagstiftarens förnekande av en generell upplyningsplikt och ett utslutande av en upplyningsplikt som justerar köparens undersökningsplikt i vissa fall när säljaren varit tillräckligt ohederlig".²⁰¹ Att NJA 2007 s. 86 inte ger uttryck för en generell upplyningsplikt tycks även vara den dominerande åsikten i den övriga doktrinen.²⁰² Detta resonemang kan därför även appliceras på Grauers hänvisning till lagutskottet, som i ett uttalande visat sig motvilligt att införa en *generell* upplyningsplikt för säljaren.²⁰³ Värt att notera är att lagutskottet i samma uttalande dessutom gör en hänvisning till ovan nämnda uttalande i förarbetena.²⁰⁴

Grauers har därtill anført att deklARATIONEN i förarbetena om att införandet av andra stycket i 4:19 JB inte avsåg någon saklig ändring inte påverkar nämnda uttalande om att säljaren inte har någon generell upplyningsplikt. Han menar att denna deklARATION endast omfattar köparens undersökningsplikt eftersom införandet av andra stycket avsåg att kodifiera gällande rätt angående undersökningsplikten.²⁰⁵ Jag anser att köparens undersökningsplikt är nära sammanknutet med säljarens upplyningsplikt eftersom en eftersatt undersökningsplikt kan neutraliseras av att säljaren borde ha upplyst om ett visst förhållande. Genom att ändra gällande rätt angående upplyningsplikten torde därför följaktligen förutsättningarna för undersökningsplikten samtidigt förändras. Därför menar jag att uttalandet att någon saklig ändring inte var avsedd rimligen borde innebära att införandet av andra stycket inte överspelar tidigare praxis angående en säljares upplyningsplikt i detta sammanhang. Jag menar således att HD:s domskäl var förenliga med gällande rätt även i detta avseende. Detta stöds av Hager som menar att det begränsade utrymme för en upplyningsplikt som framgår av tidigare praxis och som bland annat kräver viss ohederlighet snarare bekräftas genom uttalandet att någon saklig ändring inte var avsedd.²⁰⁶

4.4.3.2 Jämförelsen mellan KöpL och JB

Grauers ifrågasatte att en fastighet kan anses säljas med en underförstådd friskrivning för säljaren. Han ansåg att detta skulle innebära att säljaren inte hade något abstrakt felansvar.²⁰⁷

Före 1970 års JB ansvarade säljaren endast för konkreta fel.²⁰⁸ Utgångspunkten var således att säljaren inte ansvarade för fastighetens skick om inget särskilt avtalats. Ett fastighetsköp vid tiden före 1970 års JB kunde därför sägas motsvara en försäljning där säljaren friskrivit sig från ansvar för fel.²⁰⁹ Ett skäl till detta minimala felansvar var att en fastighet ansågs säljas "sådan den är", eller med andra ord; i befintligt skick.²¹⁰ Köparen fick därför ett starkt incitament att undersöka fastigheten före köpet för att trygga sig. Eftersom köparen trots en genomförd undersökning i de flesta fall ändå inte kunde trygga sig

²⁰⁰ Se under rubrik 4.3.

²⁰¹ Hager, s. 218.

²⁰² Se Björkdahl JT 09/10 nr. 1 s. 26, Ramberg, Fastighetssäljarens garantiansvar s. 443 och Elfström & Ashton, s. 301.

²⁰³ Grauers JT 06/07 nr. 4 s. 903 f., med hänvisning till lagutskottets betänkande 1989/90:LU 36 s. 7.

²⁰⁴ Lagutskottets betänkande 1989/90:LU 36 s. 7 med hänvisning prop. 1989/90:77 s. 61.

²⁰⁵ Se Grauers JT 06/07 nr. 4 s. 899, med hänvisning till prop 1989/90:77 s. 61.

²⁰⁶ Hager, s. 217.

²⁰⁷ Grauers JT 06/07 nr. 4 s. 902.

²⁰⁸ Se prop. 1970:20 s. 218 del A och s. 206 del B 1.

²⁰⁹ I en sådan jämförelse motsvaras det konkreta felansvaret av att en friskrivning inte anses gällande i det avseende en utfästelse har lämnats.

²¹⁰ Se prop. 1970:20 s. 220 del A.

mot dolda fel i fastigheten ansågs det vid 1970 års JB motiverat att införa ett ansvar för opåräknade (abstrakta) fel som varit dolda för köparen.²¹¹ Utgångspunkten var således även efter införandet av 1970 års JB att en fastighet säljs ”sådan den är” och att säljaren inte ansvarar för fastighetens skick, även om undantag nu medgavs för opåräknade dolda fel.²¹² Köparens absoluta undersökningsplikt, som växte fram ur denna kontext, kan därför sägas vara en produkt av att säljaren som utgångspunkt inte ansetts ansvarig för fastighetens skick. Jag menar att det därför är rimligt att, i vart fall angående upptäckbara fel, jämföra fastighetsköpet med köp av lös egendom som säljs i befintligt skick. Därför delar jag i vart fall inte Grauers åsikt att en sådan jämförelse skulle vara ”helt ogrundat”.²¹³

Utöver HD:s jämförelse mellan fastighetsköpet och köp av lös egendom i befintligt skick kritiserade Grauers dessutom att en köpare av fast egendom skulle vara strängare behandlad än en köpare av lös egendom.²¹⁴ Härvid menar jag att följande måste klargöras. En säljare av både fast och lös egendom har ett abstrakt felansvar för faktiska fel enligt 4:19 1 st. JB respektive 17§ 3 st. KöpL. Eftersom en köpare av fast egendom har en absolut undersökningsplikt, till skillnad från en köpare av lös egendom, omfattar dock felansvaret vid köp av fast egendom endast dolda fel. Införandet av en upplysningsplikt för säljare av fast egendom som kan påverka felansvaret blir därför endast intressant angående upptäckbara (icke dolda) fel. Avseende upptäckbara fel blir felansvaret vid försäljning av en fastighet därför jämförbart med en försäljning av lös egendom i befintligt skick. Om en köpare vill åberopa ett upptäckbart fel är således utgångspunkten både vid köp av lös egendom i befintligt skick och vid köp av fast egendom densamma; att felet inte kan åberopas. Vid köp av lös egendom är det dock uttryckligen reglerat i lagtext att en köpare i viss utsträckning ändå har rätt att åberopa ett fel trots att varan är såld i befintligt skick.²¹⁵ Eftersom en köpare av lös egendom dessutom endast har en relativ undersökningsplikt hindras denne inte heller per automatik av att felet borde ha upptäckts. Även om den praktiska betydelsen avseende den relativa undersökningsplikten kan ifrågasättas menar jag att det i vart fall inte går att påstå att det är *helt ogrundat* att en köpare av fast egendom i denna del skulle vara strängare behandlad än en köpare av lös egendom. Jag delar således inte Grauers åsikt att HD:s jämförelse mellan köp av fast och lös egendom är ”fullständigt felaktig”.²¹⁶

Grauers har även anfört att Lagrådets anpassningssträvanden mellan KöpL och 4:19 JB inte kan läggas till grund för att säljare av fast egendom ska ha en upplysningsplikt.²¹⁷ Jag menar att Grauers här visserligen har en poäng i den mening att Lagrådet i sitt yttrande inte uttryckligen nämner en vilja att införa eller harmonisera regler kring en upplysningsplikt för säljaren.²¹⁸ Däremot är det viktigt att notera att Lagrådet samtidigt inte motsätter sig en sådan harmonisering. Eftersom ingenting nämns om upplysningsplikten delar jag dock Grauers åsikt om att det anpassningssträvande som nämns i Lagrådets yttrande inte kan användas som ett bärande skäl för en upplysningsplikt för säljaren. Däremot indikerar Lagrådets yttrande enligt min mening ändå att det fanns en generell strävan att harmonisera reglerna mellan KöpL och JB. Värt att notera är även att HD inte lade någon större vikt vid detta yttrande i domskälen utan bara konstaterade att en sådan strävan fanns vid införandet av 4:19 JB. Jag delar därför inte Grauers åsikt att HD:s domskäl i detta avseende är missvisande och direkt felaktiga.²¹⁹

²¹¹ Se prop. 1970:20 s. 211 f. del B 1.

²¹² Se prop. 1970:20 s. 220 del A och prop. 1989/90:77 s. 60.

²¹³ Grauers JT 06/07 nr. 4 s. 903.

²¹⁴ Grauers JT 06/07 nr. 4 s. 902 f.

²¹⁵ Se ovan under rubrik 2.5.3 och 3.3.8.

²¹⁶ Grauers JT 06/07 nr. 4 s. 902 f.

²¹⁷ Grauers JT 06/07 nr. 4 s. 903, med hänvisning till prop. 1989/90:77 s. 77 ff. och 84 f.

²¹⁸ Se Grauers JT 06/07 nr. 4 s. 903 och prop. 89/90:77 s. 77 ff. och 84 f.

²¹⁹ Grauers JT 06/07 nr. 4 s. 903.

4.4.4 Konklusion

Förarbetsuttalandet i prop. 1989/90:77 s. 61 om att fastighetssäljaren inte har någon generell upplysningsplikt hindrar inte den upplysningsplikt som HD ålade säljaren i NJA 2007 s. 86 eftersom HD inte avsåg att införa en upplysningsplikt innebärande att säljaren alltid blir ansvarig för fel som denne känner till. Förarbetsuttalandet kan dessutom inte anses hindra HD att se till tidigare rättspraxis eftersom uttalandet inte avsåg att ändra gällande rätt.

En fastighet säljs visserligen inte i befintligt skick i den mening att säljaren enbart ansvarar för utfästelser, men säljarens abstrakta felansvar som infördes i 1970 års JB omfattar enbart dolda fel. Det är därför inte ogrundat att hävda att en fastighetsförsäljning avseende upptäckbara fel motsvarar en försäljning med en allmän friskrivning. Gällande upptäckbara fel är därför inte heller en jämförelse mellan köp av fast egendom och köp av lös egendom i befintligt skick helt ogrundat. Lagrådets anpassningssträvanden mellan KöpL och 4:19 JB kan visserligen inte användas som en bärande och avgörande motivering för att den upplysningsplikt som framgår av KöpL även ska gälla enligt JB. Anpassningssträvandet visar dock på en allmän vilja att anpassa regelverken snarare än motsatsen. Eftersom en köpare av fast egendom har en absolut undersökningsplikt är det dessutom inte helt ogrundat att hävda att en köpare av fast egendom är strängare behandlad än en köpare av lös egendom vad gäller omfattningen av säljarens felansvar.

Utifrån det ovan anförda anser jag därför att det inte kan anses att HD:s domskäl i NJA 2007 s. 86 bygger på ”felaktiga grunder” eller ”dåligt underbyggda och delvis helt grundlösa argument”.²²⁰ Min slutsats blir därför att rättsfallet, i brist på uttrycklig lagstiftning och trots Grauers kritik, har en stor roll vid bestämmandet av gällande rätt angående en säljares upplysningsplikt. Jag menar att denna åsikt stöds av bland annat Hager som anför att NJA 2007 s. 86 måste ses som ett viktigt prejudicerande fall och ett tydligt klarläggande om hur upplysningsplikten ska tillämpas.²²¹

²²⁰ Jfr. Grauers JT 07/08 nr. 3 s. 811 och Grauers JT 06/07 nr. 4 s. 905.

²²¹ Hager, 218. Denna åsikt tycks även ha stöd av Björkdahl JT 09/10 nr. 1 s. 26. Jfr. även Henning, JT 07/08 nr. 2 s. 517 ff. och Ramberg, Fastighetssäljarens garantiansvar s. 443.

5 Sammanfattning av uppsatsens slutsatser

Uppsatsens huvudsakliga syfte var att utreda rättsläget kring fastighetssäljarens upplysningsplikt i relation till dennes felansvar. Därtill avsågs att även mer djupgående analysera NJA 2007 s. 86 och dess betydelse för primärt fastighetsrätten men även för den övriga kontraktsrätten i stort.

Uppsatsens första frågeställning var att utreda när en säljare typiskt sett inte är ansvarig för ett fel i den sålda fastigheten. Säljaren ansvarar för att fastigheten inte avviker från avtalad standard eller från vad köparen haft fog att förutsätta vid köpet. Om fastigheten inte avviker i ett sådant avseende kan säljaren därför hålla sig fri från felansvar med grunden att fastigheten, även om den är bristfällig i något avseende, inte kan anses felaktig i rättslig mening. Även om fastigheten anses vara felaktig i rättslig mening kan säljaren trots detta ändå hålla sig fri från felansvar genom att utifrån ett antal grunder hävda att köparen saknar rätt att åberopa felet. Utgångspunkten är nämligen att köparen inte får åberopa ett fel som denne borde ha upptäckt före köpet eller som säljaren friskrivit sig ifrån genom en godtagbar friskrivningsklausul. Köparens möjlighet att åberopa ett fel kan dessutom hindras av att köparen reklamerat felet för sent eller att felet har preskriberats.

Dessa slutsatser leder till uppsatsens andra frågeställning som var att utreda på vilket sätt säljarens felansvar kan påverkas av att säljaren underlåtit att upplysa köparen om en viss omständighet. Om en säljare agerat svikligt eller i strid mot tro och heder kan köparen betrakta avtalet som ogiltigt enligt AvtL. I sådana fall spelar det därför exempelvis ingen avgörande roll om fastigheten dessutom anses behäftad med ett fel i rättslig mening eller att köparen borde ha upptäckt felet. Ogiltighetsreglerna i AvtL kan på så sätt anses utgöra den yttersta grunden för en upplysningsplikt. Det är dock inte nödvändigt att tillämpa ogiltighetsreglerna i AvtL för att en underlåten upplysning ska få betydelse.

För det första kan en underlåten upplysning från säljaren indirekt påverka felbedömningen enligt 4:19 1 st. JB. Detta beror på att säljarens tystnad, i en situation där säljaren insett att köparen haft en oriktig förväntning på köpobjektet, kan påverka vad köparen haft fog att förutsätta. För det andra kan en underlåten upplysning ha en direkt påverkan på relevansbedömningen av ett konstaterat fel. Om säljaren underlåter att upplysa köparen om ett fel vars existens säljaren haft vetskap om före köpet kan säljaren nämligen, under vissa förutsättningar, varken åberopa att köparen borde ha upptäckt felet eller en allmän friskrivningsklausul. I ett sådant fall kan säljaren rimligen inte heller åberopa att köparen reklamerat felet för sent eller att felet preskriberats. Förutsättningarna för att en underlåten upplysning ska få en sådan påverkan på relevansbedömningen är, förutom att säljaren haft vetskap om felet före köpet, även att säljaren insett både att köparen var i villfarelse om felets existens och att en upplysning om felet kunde vara avgörande för köparens köpbeslut. I den meningen har därför fastighetssäljaren en upplysningsplikt, som visserligen är tämligen begränsad, men som enligt NJA 2007 s. 86 inte måste grundas på ogiltighetsreglerna i AvtL.

Uppsatsens tredje och slutliga frågeställning var att utreda vilken betydelse NJA 2007 s. 86 har för rättsläget kring säljarens upplysningsplikt inom fastighetsrätten och övrig kontraktsrätt. NJA 2007 s. 86 utgör ett mycket viktigt prejudikat för en utredning om gällande rätt angående fastighetssäljarens upplysningsplikt. Detta beror bland annat på att HD där klargör att upplysningsplikten inte nödvändigtvis måste grundas på ogiltighetsreglerna i AvtL. NJA 2007 s. 86 kan dessutom anses ge uttryck för en allmän kontraktuell princip om upplysningsplikt för säljare i allmänhet, och kan på så sätt ha betydelse även för andra kontraktstyper än fastighetsköp. Det är därför av stor betydelse att denna uppsats även har visat att den allvarliga kritik som NJA 2007 s. 86 fått riktat mot sig inte ska påverka domens prejudicerande värde.

6 Avslutande diskussion kring uppsatsens slutsatser

En viktig aspekt att beakta vid fastställandet av en upplysningsplikt är hur en sådan kan påverka balansen mellan parterna. Det är nämligen inte obefogat att hävda att en betydande kollision kan uppstå mellan fastighetssäljarens intresse av att göra en ekonomiskt god affär och dennes plikt att upplysa köparen om vissa brister i fastigheten. Eftersom jämbördiga parter som utgångspunkt måste anses skyldiga att på egen hand tillgodose sina egna intressen skulle en alltför omfattande upplysningsplikt för säljaren följaktligen kunna ge denne en omotiverad nackdel gentemot sin motpart i avtalsförhandlingarna. Upplysningsplikten skulle således kunna utgöra en omotiverad påverkan på vad som antagligen är säljarens primära intresse; att sälja till högsta möjliga pris. Denna uppsats har dock visat att fastighetssäljarens upplysningsplikt är tämligen begränsad då den avser fel vars existens säljaren haft vetskap om före köpet och som säljaren dessutom insett kunde vara avgörande för köparens köpbeslut. Enligt min mening är därför den upplysningsplikt som framgår av uppsatsen inte särskilt problematisk ur detta perspektiv. De fall då säljarens intresse att sälja till högsta möjliga pris får ge vika, och säljaren är pliktig att upplysa, är snarare när detta intresse tillgodosätts genom en form av ohederligt utnyttjande av ett kunskapsövertag mot köparen. När säljaren agerat på ett sådant sätt anser jag att det inte heller ur ett rättspolitiskt perspektiv är orimligt att anse köparen som skyddsvärd och därmed även motiverat att till viss del motverka säljarens intresse av att sälja till högsta möjliga pris.

En viss problematik kan dock kvarstå i att det inte är helt enkelt att dra en skarp skiljelinje mellan vad en säljare ska och inte ska upplysa en köpare om. Denna osäkerhet skulle kunna få effekten att en säljare utifrån en vilja att hålla sig fri från ansvar ger sin köpare även icke nödvändiga upplysningar, vilket även utifrån ovanstående ger säljaren en omotiverad nackdel i sin strävan att sälja till högsta möjliga pris. Detta leder oss till att diskutera hur en fastighetssäljare bör agera i detta sammanhang.

Gällande dolda fel bör det ligga även i säljarens intresse att upplysa köparen eftersom säljaren som utgångspunkt ändå ansvarar för dessa fel enligt 4:19 2 st. JB. Det kan därför vara en fördel även för säljaren att reglera betydelsen av felets förekomst redan före köpet även om köpeskillingen då kan bli lägre. Gällande upptäckbara fel, vilka säljaren som utgångspunkt egentligen inte ska ansvara för, kan dock säljaren hamna i en svår sits. Utifrån de slutsatser som framkommit i uppsatsen anser jag att en huvudindikator som säljaren bör utgå ifrån är att ställa sig frågan om felet kan vara avgörande för köparens beslut att köpa fastigheten. Enligt min mening bör en säljare därför fråga sig hur stor påverkan felet typiskt sett borde ha på priset (felets objektiva betydelse) och hur stor påverkan felet borde ha på andra omständigheter som köparen har uppgett för säljaren, såsom att köparen uttryckt att denne värdesätter att fastigheten är belägen i ett ostört område (felets subjektiva betydelse). Om säljaren inser att felet utifrån någon av dessa parametrar kan vara avgörande för köpbeslutet bör säljaren upplysa köparen om sin vetskap för att vara säker på att vara fri från ansvar för felet.

Angående säljarens agerande kan även en viss problematik kring bevisfrågorna diskuteras. Denna uppsats har visat att en upplysningsplikt endast är aktuell för sådana fel som säljaren har vetskap om. Säljaren har således ingen plikt att på egen hand undersöka fastigheten före köpet för att upptäcka fel som denne tidigare inte kände till. Det är dock inte orimligt att en domstol, mot säljarens nekande, skulle kunna anse att en säljare normalt måste anses ha haft vetskap om sådana fel som inte är dolda på fastigheten.²²² I sådant fall skulle

²²² Jfr. Hager, s. 215, som anser att man kan utgå från att en säljare i allmänhet känner till fastighetens icke dolda fel.

säljaren för att hålla sig fri från ansvar i praktiken ändå vara tvingad att undersöka sin egen fastighet före köpet. Att säljaren skulle tvingas utföra en sådan undersökning är inte motiverat utifrån det som enligt min mening är den viktigaste funktionen med en upplysningsplikt; att säljaren inte ska kunna utnyttja ett kunskapsövertag mot köparen på ett illojalt sätt. Enligt min mening är det därför viktigt att domstolarna angående bevisningen av säljarens vetskap om felets existens ser till konkreta omständigheter, såsom att det kan visas att säljaren tidigare har försökt att bli av med felet.

En annan fråga värd att diskutera är hur fastighetsköparen bör agera vid köpet. Även om säljaren kan anses ansvarig för ett fel kan en tvist om fel i fastighet innebära en lång och kostsam process för köparen. Utifrån köparens intresse är det därför en fördel om samtliga fel och brister i fastigheten regleras före köpet oavsett om säljaren senare kan hållas ansvarig. Köparen bör därför enligt min mening, förutom att företa en noggrann undersökning av fastigheten, förklara sina avsikter med köpet för säljaren och diskutera de egenskaper i fastigheten som är av stor vikt för köparen. Genom att köparen deklarerar sina avsikter med köpet kan säljaren få en större förståelse kring vilka typer av fel som är av subjektivt stor betydelse för köparens köpbeslut. Att diskutera särskilda egenskaper i fastigheten kan därutöver föranleda ett konkret felansvar då dessa egenskaper kan anses omfattas av avtalet.

Ytterligare en intressant fråga är om säljarens upplysningsplikt kan avtalas bort. Det är antagligen inte möjligt mot bakgrund av att allmänna ansvarsfriskrivningar för fel inte kan återopas när säljaren borde ha upplyst om ett visst förhållande. Att avtala bort upplysningsplikten måste väl rimligen anses utgöra en friskrivning i sig. Dessutom spelar säljarens upplysningsplikt som ovan nämnts enligt min mening en viktig roll för att korrigera fall då säljaren har utnyttjat ett kunskapsövertag på ett illojalt sätt. Om upplysningsplikten går att avtala bort skulle denna roll förmodligen bli uddlös. En effekt av att en sådan friskrivning ändå görs i det enskilda fallet skulle dock kunna vara att köparens förväntningar om köpeobjektets skick, och således även vad köparen har fog att förvänta sig att bli upplyst om, blir lägre.

Avslutningsvis. Uppsatsen har klargjort rättsläget kring en fastighetssäljares upplysningsplikt i relation till dennes felansvar och visat vilka förutsättningar som aktualiserar en upplysningsplikt i det enskilda fallet. Denna uppsats kan därför hjälpa aktörerna på marknaden att förstå hur de ska handskas med upplysningsplikten. Ett förslag för vidare forskning är att undersöka hur parter, med anledning av NJA 2007 s. 86, hanterar säljarens upplysningsplikt både på marknaden och i domstol. På så sätt kan exempelvis undersökas om NJA 2007 s. 86 i praktiken har lett till en mer långtgående upplysningsplikt för säljaren än vad NJA 2007 s. 86 egentligen medger.

7 Källförteckning

Offentligt tryck

Lagutskottets betänkande 1989/90:LU36 om konsumentskyddet vid förvärv av småhus m.m.

Prop. 1970:20 om förslag till ny jordabalk (tre volymer: A, B 1, B 2).

Prop. 1988/89:76 om ny köplag.

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

Litteratur

Agell, A., *Säljarens ansvar för faktiska fel enligt jordabalken och köplagen*, SvJT 1972, Stockholm, Nordstedt & Söner. S. 721-748.

[Citeras Agell, SvJT 1972]

Björkdahl, E. P., *Säljarens upplysningsplikt vid fastighetsköp – en regel om lojalitet före avtalsslut*, JT 2009-10, nr. 1, Stockholm, Stiftelsen Stockholms juridiska fakultets tidskrift. S. 5-26.

[Citeras Björkdahl, JT 09/10 nr. 1]

Carbell, L., (1984) *Felbegreppet och undersökningsplikten enligt 4:19 JB*. I: Bernitz, U. m.fl. (red.), (1984) *Festskrift till Jan Hellner*, Stockholm, Nordstedts och Söners förlag. S. 169-190.

[Citeras Carbell]

Elfström, J. & Ashton, L. E., (2008) *Fel i fastighet*, upplaga 3, Stockholm, Svensk byggtjänst.

[Citeras Elfström & Ashton]

Grauers, F., (2012) *Fastighetsköp*, upplaga 20, Lund, Juristförlaget.

[Citeras Grauers, Fastighetsköp]

Grauers, F., *Upplysningsplikt vid fastighetsköp – än en gång*, JT 2007-08, nr. 3, Stockholm, Stiftelsen Stockholms juridiska fakultets tidskrift. S. 811-819.

[Citeras Grauers, JT 07/08 nr. 3]

Grauers, F., *Upplysningsplikt vid fel i fastighet på diskutabla grunder*, JT 2006-07, nr. 4, Stockholm, Stiftelsen Stockholms juridiska fakultets tidskrift. S. 890-906.

[Citeras Grauers, JT 06/07 nr. 4]

Hager, R., (2009) *Säljarens upplysningsplikt vid köp av fast egendom – en studie i jordabalkens källflöden*. I: Eklund, R. m.fl. (red.), (2009) *Skrifter till Anders Victorins minne*, Uppsala, Iustus. S. 205-220.

[Citeras Hager]

Hellner, J. & Hager, R. & Persson A. H., (2010) *Speciell avtalsrätt II. Kontraktsrätt. 1 häftet. Särskilda avtal*, upplaga 5, Stockholm, Nordstedts Juridik.
[Citeras Hellner & Hager & Persson, 1 häftet]

Hellner, J. & Hager, R. & Persson A. H., (2011) *Speciell avtalsrätt II. Kontraktsrätt. 2 häftet. Allmänna ämnen*, upplaga 5, Stockholm, Nordstedts Juridik.
[Citeras Hellner & Hager & Persson, 2 häftet]

Henning, R., *HD och plikten att upplysa och undersöka*, JT 2007-08, nr. 2, Stockholm, Stiftelsen Stockholms juridiska fakultets tidskrift. S. 517-523.
[Citeras Henning, JT 07/08 nr. 2]

Henning, R., (2010) *Håstad och förmögenhetsrätten 1998-2010 – några anteckningar. I: Lambertz, G. & Lindskog, S. & Möller, M. (red.), (2010) Festskrift till Torgny Håstad*, Uppsala, Iustus. S. 237-251.
[Citeras Henning, Håstad och förmögenhetsrätten]

Hultmark, C., (1993) *Upplyningsplikt vid ingående av avtal*, Stockholm, Juristförlaget.
[Citeras Hultmark]

Håstad, T., (2009) *Köprätt - och annan kontraktsrätt*, upplaga 6, Uppsala, Iustus.
[Citeras Håstad, Köprätt]

Håstad, T., *Säljarens upplysningsplikt*, JT 1992-93, nr. 4, Stockholm, Stiftelsen Stockholms juridiska fakultets tidskrift. S. 607-619.
[Citeras Håstad, JT 92/93 nr. 4]

Håstad, T., *Säljarens upplysningsplikt vid överlåtelse av fast egendom*, JT 2007-08, nr. 1, Stockholm, Stiftelsen Stockholms juridiska fakultets tidskrift. S. 44-46.
[Citeras Håstad, JT 07/08 nr. 1]

Karlgren, H., (1976) *Felansvaret vid fastighetsköp enligt jordabalken*, Lund, Studentlitteratur.
[Citeras Karlgren]

Lehrberg, B., *Förutsättningssynpunkter på köprättens felbegrepp*, SvJT 1990, Uppsala, Föreningen för utgivande av Svensk Juristtidning. S. 543-565.
[Citeras Lehrberg, SvJT 1990]

Lindskog, S., *En avhandling om aktieöverlåtelser*, SvJT 1993, Uppsala, Föreningen för utgivande av Svensk Juristtidning. S. 97-133.
[Citeras Lindskog, SvJT 1993]

Martinson, C., *Säljarens upplysningsplikt – en fråga om att gå över ån efter vatten?*, JT 1992-93, nr. 3, Stockholm, Stiftelsen Stockholms juridiska fakultets tidskrift. S. 436-455.
[Citeras Martinson, JT 92/93 nr. 3]

Ramberg, J. & Ramberg, C., (2010) *Allmän Avtalsrätt*, upplaga 8, Stockholm, Nordstedts Juridik.
[Citeras Ramberg & Ramberg, Allmän avtalsrätt]

Ramberg, J., (2009) *Fastighetssäljarens garantiansvar*. I: Eklund, R. m.fl. (red.), (2009) *Skrifter till Anders Victorins minne*, Uppsala, Iustus. S. 441-445.
[Citeras Ramberg, Fastighetssäljarens garantiansvar]

Ramberg, J. under medverkan av Herre, J., (1995) *Köplagen*, Stockholm, Fritzes.
[Citeras Ramberg, Köplagen]

Victorin, A. & Hager, R., (2011) *Allmän fastighetsrätt*, upplaga 6, Uppsala, Iustus.
[Citeras Victorin & Hager]

8 Rättsfallsförteckning

NJA 1934 s. 533	22
NJA 1941 s. 139	19, 29, 38
NJA 1961 s. 137	26, 29
NJA 1975 s. 545	12, 15, 25, 26, 27, 44
NJA 1976 s. 217	16
NJA 1978 s. 301	11, 14
NJA 1978 s. 307	11, 12, 14
NJA 1979 s. 253	40
NJA 1979 s. 790	12, 14
NJA 1980 s. 555	13, 14
NJA 1980 s. 624	11
NJA 1981 s. 815	27, 29, 37
NJA 1981 s. 894	12, 28, 29, 30, 31, 32, 37, 43
NJA 1981 s. 1255	11
NJA 1984 s. 3	14
NJA 1983 s. 808	15
NJA 1983 s. 858	10, 11, 14
NJA 1983 s. 865	11
NJA 1985 s. 274	27, 28, 31, 34, 37, 40
NJA 1986 s. 136	40, 41
NJA 1986 s. 670 I	15
NJA 1989 s. 117	14
NJA 1991 s. 808	22
NJA 1996 s. 584	14
NJA 1996 s. 598	17
NJA 1998 s. 407	14
NJA 2001 s. 155	21, 23
NJA 2001 s. 177	41
NJA 2007 s. 86	1, 4, 5, 6, 7, 8, 9, 12, 20, 26, 28, 30, 31, 32, 33, 34, 35, 36, 37, 38, 39, 40, 41, 42, 43, 44, 45, 46, 47, 48, 49, 51
NJA 2008 s. 1158	16
NJA 2012 s. 1021	5
NJA 2012 s. 1095	5

Författaren registrerades på kursen HRO 800 Examensarbete för första gången under höstterminen 2013 och ska delta vid examinationstillfället i januari 2014.