

Fastighetsöverlåtelse – parternas  
prekontraktuella ansvar

Oskar Johansson

**Rättsvetenskap, kandidat**  
**2018**

Luleå tekniska universitet  
Institutionen för ekonomi, teknik och samhälle

## **Sammanfattning**

Avtalsförhandlingar innebär skyldigheter för avtalsparterna, detta är delvis ett utfall av lojalitetsplikten. Parterna måste ta hänsyn till varandras intressen, någon som handlar vårdslöst eller illojalt under avtalsförhandlingarna kan ådra sig skadeståndsskyldighet. Vid fastighetsköp har denna grundtanke länge varit undantagen genom praxis. Motiveringen för undantaget har hittills varit att prekontraktuella skadestånd innebär att formkravet urholkas. Genom ett obiter dictum uttalande, vid sidan av huvudfrågan i domen, från 2012 har HD yttrat ett försiktigt stöd för pre-kontraktuellt ansvar vid fastighetsköp. För att undersöka rättsläget tillämpas rättsdogmatisk metod. I skrivande stund har inget nytt mål prövats av HD och rättsläget förblir oklart.

## Innehållsförteckning

<b>1. Introduktion</b> .....	1
<b>1.1 Syfte</b> .....	1
<b>1.2 Metod</b> .....	2
<b>1.3 Disposition</b> .....	2
<b>2. Avtal</b> .....	3
<b>2.1 Avtalsbundenhet</b> .....	3
<i>2.1.1 Konkludent handlande &amp; avvikande accepter</i> .....	4
<i>2.1.2 Återkallelser</i> .....	4
<i>2.1.3 Oskälighet</i> .....	4
<b>2.2 Formkrav</b> .....	5
<i>2.2.1 Avtalade formkrav</i> .....	5
<i>2.2.2 Legala formkrav</i> .....	6
<b>3. Fastighetsköp</b> .....	7
<b>3.1 Fast egendom</b> .....	7
<i>3.1.1 Allmänna fastighetstillbehör</i> .....	7
<i>3.1.2 Byggnadstillbehör</i> .....	7
<i>3.1.3 Industritillbehör</i> .....	8
<b>3.2 Överlåtelse av fastighet</b> .....	8
<i>3.2.1 Formkravet</i> .....	9
<i>3.2.2 Lagfart</i> .....	9
<i>3.2.3 Olikheter i köpehandlingarna</i> .....	9
<b>3.3 Fel i fastighet</b> .....	10
<i>3.3.1 Konkret fel</i> .....	10
<i>3.3.2 Abstrakta fel</i> .....	11
<i>3.3.3 Undersökning- och upplysningsplikt</i> .....	12
<b>4. Skadestånd</b> .....	14
<b>4.1 Person- &amp; Sakskador</b> .....	14
<b>4.2 Ren förmögenhetsskada</b> .....	14
<i>4.2.1 Adekvat kausalitet</i> .....	15
<i>4.2.2 Ersättning</i> .....	16
<i>4.2.3 Ren förmögenhetsskada utan brott</i> .....	16
<b>5. Prekontraktuellt ansvar</b> .....	19
<b>5.1 Culpa in Contrahendo</b> .....	19
<i>5.1.1 Lojalitetsplikt</i> .....	19

5.1.2 <i>Rekvisit</i> .....	20
<b>5.2 Föravtal</b> .....	21
5.2.1 <i>Handpenningavtal vid fastighetsköp</i> .....	22
<b>5.3 Rättsfallsanalys beträffande fastighetsöverlåtelser</b> .....	22
5.3.1 <i>NJA 1973 s 175</i> .....	23
5.3.2 <i>NJA 1974 s 526</i> .....	23
5.3.3 <i>NJA 2012 s 1095</i> .....	24
5.3.4 <i>RH 1996:154</i> .....	25
5.3.5 <i>Analys av rättsfall</i> .....	25
<b>6. Analys</b> .....	27
<b>6.1 Skadestånd</b> .....	27
6.1.1 <i>Skadestånd vid fastighetsöverlåtelse</i> .....	27
<b>Källor och litteratur</b> .....	30
<b>Offentligt tryck</b> .....	30
<b>Litteratur</b> .....	30
<b>Rättsfall och andra rättshandlingar</b> .....	30

# 1. Introduktion

Personer ingår avtal med varierande omfattning, vissa är mindre än andra. Vi förutsätter att om någon ljuger i samband med avtalsförhandlingar har det konsekvenser. Om någon ljuger eller agerar vårdslöst och vilseledande under avtalsförhandlingar utgår en skadeståndsskyldighet. Enligt juridiska termer kallas detta för culpa in contrahendo, vårdslöshet i förhandlingar. Culpa in contrahendo är en grund för rena förmögenhetsskador, det är en allmän princip och inte någon specifik lagregel. En ren förmögenhetsskada är en skada som enbart är monetär och det kan vara fråga om hyrbilsavgifter, tid eller onödiga kostnader överlag som exempelvis förbättringsarbeten. I vanliga fall utgår sådana typer av skador endast vid brottsliga handlingar eftersom i princip alla handlingar någon utför medför en skada för någon annan. Exempelvis att två närliggande klädbutiker innebär konkurrens och konkurrens innebär i praktiken en ekonomisk skada men konkurrens är inte olagligt i dagens samhälle utan det är snarare uppmuntrat. Kravet på att handlingar ska vara brottsliga gör bedömningen av ren förmögenhetsskada, utan kriminellt handlade, svåra att förutsäga. Huvudsaken är att en person har möjlighet till skydd genom skadestånd innan någon partsrelation uppstår mellan två individer.

Fast egendom skiljer sig i många avseenden från lös egendom, inte minst då fast egendom ofta är mycket äldre. Det är inte ovanligt att köpa veteranbilar som är 40–50 år gamla men det är betydligt vanligare att förvärva fastigheter som är över 50 år gamla. Fastighetsköp är ett förvärv som många genomför under sin livstid, ett sådant köp är även ett av de mer besvärliga och komplicerade köp som en privatperson gör. Vad är egentligen ett handpenningavtal? Vilka rättsliga konsekvenser har ett handpenningavtal? Vad måste göras innan köpet? Hur omfattande är en undersökningsplikt? Det är exempel på frågor som många ställer sig innan ett köp av fast egendom. Jordabalkens (1970:994) bestämmelser är omfattande och framförallt för en privatperson att sätta sig in i. Av den anledningen anlitar de allra flesta mäklare som handhar deras överlåtelse. Parter anlitar mäklare för deras kompetens samt för att skapa en trygghet i avtalsprocessen. Fastighetsköp omfattas av ett lagstadgat formkrav, vilket framgår av 4:1 JB. Formkravet fungerar som en skyddsmekanism och hindrar parter att ingå i förhastade avtal samt innebär bland annat att muntliga löften, eller löften överlag som inte uppfyller formkravet inte är bindande för någon av parterna. Med formkravet som motivering har principen om culpa in contrahendo inte varit gällande vid fastighetsförvärv. Förutsatt att ingen giltig köpehandling är upprättad är parterna inte bundna till köpet och ingen skadeståndsskyldighet uppstår. Frågan som då ska besvaras är varför. Varför gäller inte principen om culpa in contrahendo vid fastighetsköp, då principen likt formkravet fungerar som ett skydd.

## 1.1 Syfte

Parter har i avtalsförhandlingar en skyldighet att inte agera vårdslöst och vilseledande gentemot varandra, denna princip kallas culpa in contrahendo. Part som agerar vårdslöst innan eller i samband med avtalslutet kan enligt nämnda princip bli skadeståndsskyldig gentemot sin motpart. Principen har tidigare inte ansetts tillämplig vid avtalsförhandlingar beträffande fast egendom. Syftet med uppsatsen är att beskriva varför principen inte ansetts tillämplig i samband med fastighetsköp och vilka konsekvenser en tillämpning av principen skulle innebära i dessa sammanhang.

Mer konkreta frågeställningar vägleder uppsatsen:

- När blir principen culpa in contrahendo tillämplig utanför fastighetsrätten och vilka rekvisit måste vara uppfyllda?

- Vad är en ren förmögenhetsskada?
- Vad är ett formkrav?
- Vad krävs för att bli bunden av ett fastighetsköp?
- Vilka förpliktelser har parter innan ett avtalsslut vid fastighetsförvärv?
- Varför har inte principen om culpa in contrahendo varit tillämplig vid fastighetsförvärv?

## 1.2 Metod

I studien används en rättsdogmatisk metod där samtliga rättskällor analyseras för att fastställa gällande rätt. Stora delar av uppsatsen hämtar material från huvudsakligen doktrin där propositioner och rättsfall kompletterar utredningen. Vad gäller culpa in contrahendo vid fastighetsköp är det tunnsått med doktrin och största delen av materialet hämtas från rättsfall. Ett antal hovrättsfall refereras trots att dessa inte är prejudicerande eller bär samma vikt som ett avgörande från HD. Oavsett beaktas ett antal fall då hovrätten anför intressanta argument i de aktuella målen.

## 1.3 Disposition

Först kommer avtalsingående redogöras för att klargöra formkravets innebörd inom fastighetsrätten. Sedan redogörs fastighetsköp och begreppet fast egendom. Till sist kommer skadestånd i allmänhet, i synnerhet beträffande rena förmögenhetsskador och culpa in contrahendo vid fastighetsköp.

## 2. Avtal

Kapitel två inleds med en redogörelse för reglerna kring avtals uppkomst. Eftersom principen culpa in contrahendo är tillämpbar på parternas ansvar i förhandlingsstadiet av ett avtal är det viktigt att förstå när parterna blir bundna av sina handlingar. När parterna är bundna av avtalet blir andra skadeståndsrättsliga regler tillämpliga, exempelvis köplagens bestämmelser. Huvudregeln är att avtal är kan vara formlösa, vilket innebär att de kan vara muntliga eller utan någon form av underskrift. Parter kan avtala om annat, exempelvis krav på underskrift. Det finns även legala formkrav, där de olika kraven är lagstiftade.<sup>1</sup> Anledningen till de legala formkraven varierar, men det kan röra sig om att skydda de enskildas intressen genom att göra avtalsprocessen besvärligare.<sup>2</sup>

### 2.1 Avtalsbundenhet

Enligt 1 § 1 st. lag (1915:218) om avtal och andra rättshandlingar på förmögenhetsrättens område är avgivna anbud och accepter bindande. Om X säger att Y får köpa dennes bil för 10 000 kr och Y svarar ja, har ett bindande avtal uppkommit för båda parter. Vad som är att anse som en accept är något tydligare än vad som är ett anbud. Ett anbud kräver en accept för att ett avtal ska komma till stånd, ett jakande svar på ett anbud är därför en accept. Det framgår av 1 § AvtL att anbud måste avgivas, det räcker inte med att X skriver ett anbud till Y som sedan Y av misstag får ta del av utan att X har avgivit det. Det krävs aktiv handling för att bindande anbud ska uppstå.<sup>3</sup> Som regel är anbudet bindande för anbudsgivaren och accepten bindande för den som avger accepten. Anbudsgivaren är ensidigt bunden innan en accept kommit honom eller henne till handa, vilket kallas löftesprincipen och måste skiljas från kontraktprincipen. Kontraktprincipen innebär att båda parter blir bundna samtidigt, i praktiken innebär löftesprincipen ofta samma sak, en kund i en butik blir bunden till sitt köp i och med betalningen. Detsamma gäller även muntliga avtal i allmänhet och ett muntligt anbud måste accepteras eller nekas omedelbart. Kontraktprincipen förekommer i svensk rätt framförallt vid diverse formalavtal, bland annat vid fastighetsköp.<sup>4</sup>

I praktiken är det sällan lika enkelt som anbud- och accept-modellen antyder. AvtL är trots allt en lag som infördes 1915 och dåtidens anbud/accept modell är idag i vissa fall förlegad. I ett rättsfall beträffande internetauktioner lyser denna problematik igenom. I NJA 2016 s 1195 hade säljaren ett skåp ute på försäljning via en köp- och säljsida på Facebook varvid köparen lade det för tillfället högsta budet. Det uppstod oklarheter beträffande auktionens sluttid eftersom säljaren hade under auktionens gång informerat olika sluttider. Köparen uppfattade kl. 15 som sluttid och lämnade ett anbud kl. 14.50 som säljaren accepterade genom ett mail. Tidigare i "auktionstråden" hade dock säljaren, av misstag, meddelat kl. 16 som sluttid. Tjugo minuter efter bekräftelsemailet skickar därför säljaren en återkallelse till köparen. HD fastställer att angivandet av kl. 16 som sluttid inte var avsiktligt och därför inte gällande. Därmed hade ett bindande avtal uppstått genom att kl. 15 (klubbtiden) hade passerat. Rättsfallet är ett illustrativt exempel på en situation som den relativt föråldrade avtalslagens modell inte riktigt förmår hantera.

---

<sup>1</sup> Ramberg, C. och Ramberg, J. (2016) *Allmän avtalsrätt*, 10:e upplagan. Wolters Kluwer Sverige AB, Stockholm. s. 114.

<sup>2</sup> Se t.ex. 7 § Konsumentkreditlag (2010:1846).

<sup>3</sup> 35 § AvtL.

<sup>4</sup> Ramberg och Ramberg. *Allmän avtalsrätt* ss. 90-91.

### **2.1.1 Konkludent handlande & avvikande accepter**

Handlingar kan ersätta uttryckliga löften. Att någon betalar när de stiger på en buss eller betalar för en parkering, vilket kallas konkludent handlande, innebär att en part agerar liksom att ett avtal har ingåtts.<sup>5</sup> Det är inte heller ovanligt att själva accepten kommer anbudsgivaren för sent till handa, eller att accepten i sitt innehåll avviker från anbudet. Dessa två situationer regleras i 4 och 6 §§ AvtL. Om accepten kommer in för sent är den att anse som ett nytt anbud enligt 4 § AvtL, därmed har inget bindande avtal uppkommit. En avvikande accept, vanligen kallat en oren accept, är att räkna som ett nytt anbud. Situationer där anbudsgivaren förstår att personen som avgivit accepten tror att den inkommit i tid, eller att accepten stämmer överens med anbudet, måste anbudsgivaren meddela motparten om förseningen eller den orena accepten. Anbudsgivaren riskerar annars att bli bunden på grund av passivitet.<sup>6</sup> Kortfattat är det den gemensamma partsviljan som binder de två parterna, förutsatt att båda parter är överens om innehållet i anbudet och accepten uppstår ett bindande avtal. Undantagen till huvudregeln är legala formkrav eller oskäligen avtalsvillkor.<sup>7</sup> Parterna kan vidare förse sina accepter och anbud med olika krav. Huvudsakligen är det anbud som kan förbehållas, exempelvis med leveransvillkor eller förbehålla bundenhet av anbudet. En avvikande accept är i de flesta fall att räkna som en oren accept och därav ett nytt anbud.

### **2.1.2 Återkallelser**

Parter kan av misstag utge anbud eller accepter som inte stämmer överens med vad de hade tänkt, eller helt enkelt ångra viljeförklaringen. Det finns huvudsakligen två situationer där anbud och accepter kan återkallas. Har mottagaren inte erhållit viljeförklaringen tillämpas 7 § AvtL och avgivaren kan meddela mottagaren att viljeförklaringen är återkallad. Avgivaren har även möjlighet att återkalla anbudet, trots att det har kommit mottagaren tillhanda, via principen om re-integra. Principen betyder i korthet ”medan saken är orörd”, vilket betyder att om mottagaren inte agerat på viljeförklaringen kan avgivaren återkalla sin viljeförklaring. I det senare fallet är det inte en självklarhet att viljeförklaringen går att återkalla utan det är en bedömningsfråga.<sup>8</sup>

### **2.1.3 Oskälighet**

Det framgår av 36 § AvtL att en avtalsklausul som uppenbart missgynnar en av parterna måste anses som oskäligt. Vid denna bedömning ska dock avtalet i helhet beaktas. En klausul som missgynnar en av parterna kan kompenseras i andra delar av avtalet.<sup>9</sup> Exempelvis en köpare som erhåller kraftigt reducerat pris och säljaren en påföljdsfriskrivning. Den 36 § 2 st. AvtL påpekar att särskild hänsyn för skydd ska tas till den underlägsne avtalsparten, förslagsvis en konsument.

NJA 2012 s 776 berörde just oskäligen avtalsvillkor mellan Rehab Center och en medlem (A.H). Rättsfallet handlar om ett gymkort fick per automatik förnyas utan påminnelse. Medlemskapet var bindande i ett år och ny bundenhet uppstod, om inte medlemskapet sades upp en månad innan det nya medlemskapsåret började. Uppsägningen måste även vara skriftlig. Rehab Center hade förbehållit rätten att när som helst säga upp avtalet, det var endast A.H som var bunden årsvis. Det framgår av rättsfallet att A.H hade haft möjlighet att välja olika avtal med olika bindningstider. De avtalen med längre bindningstider gav förmånligare pris än de kortare alternativen, i det avseendet hade A.H kompenseras. Avtal

<sup>5</sup> Se t.ex. NJA 1981 s. 323 eller NJA 1962 s. 669.

<sup>6</sup> Ramberg och Ramberg. *Allmän avtalsrätt* ss. 95-96.

<sup>7</sup> Heidbrink, J. *Avtalsuppkomst – dags at se bortom avtalslagen*, SvJT 2007 s. 673.

<sup>8</sup> Se 39 § AvtL.

<sup>9</sup> Prop. 1975/76:81 s. 118.



som förnyas per automatik är i regel i konsumenters intresse, som exempelvis försäkringsavtal. Att avtalet förnyas per automatik är inte oskäligt i sig utan det som HD bedömde var oskäligt, var att A.H inte erhöll någon påminnelse från Rehab Center. A.H hade visserligen möjlighet att se sista uppsägningsdag och när avtalet förnyas på inpasseringsterminalerna vid gymanläggningen, men detta uppfyllde inte kraven på en ”tydlig påminnelse”. Även att avtalet övergick till ett avtal som enbart gynnade näringsidkaren, Rehab Center ingick i motiveringen. HD redogör inte vad en tydlig påminnelse är, men i ett betänkande av Torgny Håstad yttrar han sig i frågan och fastställer att påminnelsen bör vara skriftlig samt tydligt informera om konsekvenserna av underlåtenhet att säga upp avtalet.<sup>10</sup>

Negativ avtalsbindning är även en fråga som tas upp i ovanstående rättsfall. A.H menade att en automatisk förnyelse är att räkna som en form av negativ avtalsbindning, vilket kan likställas med att bli bunden av exempelvis ett anbud med svarskrav. X skickar ett anbud till Y som innehåller ett krav på att Y måste neka avtalsbundenhet, annars blir Y bunden av anbudet. En automatisk förnyelse av ett medlemskap är inte långt ifrån negativ avtalsbindning, då det innebär att en part blir fortsatt bunden om parten ej säger upp avtalet. Den väsentliga skillnaden är att parten, vid tecknandet av medlemskapet, var medveten om villkoren och att avtalet kommer att förnyas årligen.<sup>11</sup>

## 2.2 Formkrav

Det går att särskilja på två typer av formkrav, avtalade och lagstiftade formkrav. Något som är gemensamt för de båda typerna är att det försvårar uppkomsten av ett giltigt avtal. Legala formkrav kan parterna inte påverka och de måste alltid uppfyllas för att avtalet ska ha en rättslig verkan. Avtalade formkrav är istället något parterna själva bestämmer om, för att hitta den lösning som fungerar bäst för deras transaktion.<sup>12</sup>

### 2.2.1 Avtalade formkrav

Avtalade formkrav är något som parter förhandlar om själva, t.ex. krav på skriftlig bekräftelse vid långvariga leveransavtal mellan två parter. Första kapitlet i AvtL är dispositivt vilket betyder att parter kan fritt avtala bort hur bundenheten uppstår. Ett av de vanligaste avtalade formkraven är nämligen att ändra när bundenhet uppstår. Parterna vill redogöra för varandra när ett bindande avtal uppstår emellan dem. Utan ett formkrav att falla tillbaka på är frågan öppen för tolkning och ett handslag kan exempelvis räknas som en viljeförklaring.

Avtalade formkrav måste underställas enskild prövning, inga avtalade formkrav är nödvändigtvis lika. Som berördes i föregående avsnitt (2.1) är den gemensamma partsviljan en utgångspunkt beträffande avtalsbundenhet. Partsviljan gäller även om parter har avtalat om diverse formkrav. Har två parter avtalat om skriftlighet, kan de muntligen välja att förbise det formkravet. Däremot kan det bli svårare för en av parterna att bevisa att en åsidosättning av formkravet har skett. Parten som hävdar att avtal har ingåtts, trots att de frångått formkravet, måste bevisa att båda parter önskade att ingå i avtalet. Parter kan inte i efterhand åberopa formkrav för att retroaktivt bli fri från avtalsförpliktelser. Har parten uppträtt som att ett avtal föreligger, kan parten inte i efterhand påstå att ett avtalat formkrav inte är uppfyllt.<sup>13</sup> Parter är fria att avtala om vad de vill men formkrav, likaväl som avtal, kan jämkas eller förbises med

<sup>10</sup> DS 2012:31 s. 221.

<sup>11</sup> Wessman, K. och Wiklander, G. *NJA 2012 s 776 – Krav på påminnelse vid automatisk förlängning av avtal?* Juridisk Publikation 1/2013 s. 166.

<sup>12</sup> Ramberg och Ramberg. *Allmän avtalsrätt* s. 101.

<sup>13</sup> Ramberg och Ramberg. *Allmän avtalsrätt* s. 104.

hjälp av 36 § AvtL. Parter kan därmed inte komma överens om oskäligen formkrav<sup>14</sup> och konsekvensen blir att villkoret jämkas eller lämnas utan avseende. MD 2002:23 behandlade krav på skriftlig uppsägning och där fann MD att ett krav på skriftlig uppsägning var oskäligt.

### 2.2.2 Legala formkrav

Legala formkrav är per definition indispositiva vilket betyder att de inte går att avtala bort.<sup>15</sup> Idag har legala formkrav huvudsakligen en skyddande funktion i form av en tröghetsmekanism, eller för att underlätta bevisningen.<sup>16</sup> HD har bland annat i NJA 2015 s 186 uttalat sig om formkravens funktion. I målet, gällande uppsägning av arrende, meddelar HD att "en uppsägning av arrendeavtal är därför ofta av en så viktig och ingripande åtgärd att de har intresse för båda parter att klart kunna konstatera att rättshandlingen har företagits och när så har skett.". Det är endast anläggningsarrenden som omfattas av ett krav på skriftlig uppsägning, men enligt 8:8 JB 1 st måste ett skriftligt erkännande lämnas vid samtliga arrendetyper. Liknande motivering, som HD uttalade, bör vara tillämplig på de flesta legala formkraven, eftersom de legala formkraven är i båda parter intresse eller i varje fall den svagare partens intresse.

Konsekvenserna av att parter inte uppfyller de legala formkraven är olika. Ofta kan avtalet bli ogiltigt, men medkontrahenten kan även i vissa fall tvinga motparten att medverka till att formkravet uppfylls. JB 4:14 är ett exempel på det senare, säljaren är skyldig att medverka till att ett köpebrev upprättas. Formkrav som innebär ogiltighet av avtalet medför att individer i många fall kan falla tillbaka på ogiltighetsgrunden för att undgå bundenhet till sina handlingar. Exempelvis att lova köpa en fastighet men i slutändan avstå från köpet.

---

<sup>14</sup> Se t.ex. ARN 2016-11629.

<sup>15</sup> Se t.ex. Prop. 1970:20 4:1.

<sup>16</sup> Ramberg och Ramberg. *Allmän avtalsrätt* s. 115.

### 3. Fastighetsköp

Den väsentliga skillnaden mellan köp av fast- och lös egendom är att köp av fast egendom måste underställas formkraven i JB 4:1. Formkravet medför att skadeståndsskyldigheten innan ett avtalsslut skiljer sig markant från avtal utan lagstadgade formkrav. Även fastighetsköp omfattas av en lojalitetsplikt och parterna får såklart inte uppsåtligt bedra varandra. Formkrav i allmänhet redogjordes i avsnitt (2.2) och innevarande kapitel kommer beskriva formkraven vid fastighetsköp, men även fastighetsköp i allmänhet.

#### 3.1 Fast egendom

För att förstå vad fastighetsköp innebär bör det först fastställas vad fast egendom är. JB 1:1 1 m fastställer att fast egendom är jord. Jord innebär i mark oavsett vad det är för underlag. Jorden är sedan indelad i fastigheter enligt JB 1:1 2 m. Fastigheter är därför jord (mark) som är indelad till mindre områden.<sup>17</sup> Fastigheter indelas antingen horisontellt eller vertikalt. Vanligen indelas fastigheterna horisontellt, exempelvis gränsdragningar på en karta. Det finns däremot ett antal olika fastighetstyper som inte faller inom denna tvådimensionella ram, exempelvis berggrum eller hus belägna på sluttningar som går omlott.<sup>18</sup> När någon säljer ett hus säljer de med andra ord inte huset i sig, utan marken huset tillhör. Huset är istället att räkna som ett tillbehör till fastigheten. Nedan kommer tre typer av tillbehör att redogöras fastighet-, byggnad- och industritillbehör.

##### 3.1.1 Allmänna fastighetstillbehör

Fastighetstillbehör regleras i 2:1 JB, det är kring tillbehör i allmänhet de flesta tvisterna uppstår, t.ex. om ett föremål är att anse som ett tillbehör. Egendom som anses vara fastighetstillbehör tillhör fastigheten och följer med vid en eventuell fastighetsöverlåtelse eller exekution. Lagtexten nämner endast förslag på olika tillbehör och är inte uttömmande. De två nyckelrequisiten i paragrafen måste vara uppfyllda för att något ska räknas som ett fastighetstillbehör. Fastigheten måste ha blivit anbragd föremålet, det måste ha installerats, exempelvis en husvagn där hjulen monteras av och kopplas in till vatten och avlopp. Det andra rekviset är ”för stadigvarandebruk”. För att återkoppla till exemplet om husvagnen, krävs det att den ska användas permanent och om husvagnen endast ska stå där i en månad är den inte ägnad för stadigvarandebruk. Däremot är stadigvarande bruk en egenskap och inte vad något har för syfte. Om någon bygger ett hus på en fastighet är det svårt att påstå att det inte är för stadigvarande bruk trots att de hävdar att de är tillfälligt. Med detta sagt innebär det inte att förslagsvis en brygga som tillfälligt tas upp på land under vinterhalvåret förlorar egenskapen av fastighetstillbehör. Om däremot bryggan permanent tas upp ur vattnet tappar den egenskapen och är då att räkna som lös egendom.

##### 3.1.2 Byggnadstillbehör

I JB 2:2 stadgas förutsättningarna för att egendom ska anses vara tillbehör till eventuella byggnader en fastighet har. Dessa kallas byggnadstillbehör och 2:2 JB radar upp en rad exempel på sådana, men paragrafen är inte uttömmande och andra tillbehör kan förekomma. Det viktiga är att byggnaden har blivit försedd med egendomen samt att det är ägnat för stadigvarande bruk. Att byggnaden är försedd med egendomen betyder att det finns en funktionsgemenskap mellan föremålen, exempelvis en parabolantenn.<sup>19</sup> Vad gäller stadigvarande bruk är tanken att alla ägare ska ha nytta av egendomen vilket juridiskt kallas för nyttorekviset.

<sup>17</sup> Prop. 1970:20 s. 72.

<sup>18</sup> Victorin, A. *Tredimensionell fastighetsbildning*, SvJT 2004 s. 353.

<sup>19</sup> Se NJA 1997 s. 699.

Vidare ska även föremålet vara vanligt förekommande, denna problematiken belyses i rättsfallet NJA 1996 s 139. Rättsfallet behandlar två föremål, en diskmaskin och en centraldammsugare. En fastighet har sålts på exekutiv auktion och de nya ägarna har bett att få tillbaka en centraldammsugare och diskmaskin som bortforslats av tidigare ägare. Rättsfrågan är huruvida centraldammsugare och diskmaskin är att anse som byggnadstillbehör. Det var frågan om en inbyggd diskmaskin, hade det istället varit frågan om en bänkdiskmaskin blir svaret förmodligen annorlunda. En diskmaskin är något alla bör ha nytta av samt den var tillförd byggnaden. Med ovan anförda menade HD att diskmaskinen var att anse som byggnadstillbehör. Centraldammsugaren uppfyller däremot endast två av rekvisiten. Förvisso bör alla ha nytta av en centraldammsugare samt att den (förutsatt att den är installerad och brukbar) onekligen är avsedd för stadigvarande bruk. HD anförde å andra sidan att centraldammsugare inte vanligen förekommer i bostäder men att i byggnader med en högre inredningsstandard får de anses vara ägnat för stadigvarande bruk. Båda föremålen var i slutändan att anse som byggnadstillbehör men från rättsfallet går det att se en problematik i vad som är byggnadstillbehör beroende på bland annat inredningsstandard. Det är inte självklart att något är ett byggnadstillbehör trots att det uppfyller rekvisiten om stadigvarande bruk och att byggnaden blivit försedd med föremålet. Det är värt att ha i åtanke att ovanstående problematik huvudsakligen uppstår vid exekution, då säljare självfallet kan undanta byggnadstillbehör vid en överlåtelse av en fastighet. Säljaren kan exempelvis säga att kyl och frys inte ingår i köpet. Undanta hela byggnader blir desto svårare, antingen blir det tal om en nyttjanderätt av något slag, eller att ägaren forslar bort byggnaden.

### **3.1.3 Industritillbehör**

Industritillbehör definieras i 2:3 JB. Enligt paragrafen krävs det att fastigheten ska vara inrättad, eller delvis inrättad för industriell verksamhet. Storleken av den industriella verksamheten är oväsentlig. Ett villahus som har ett källarplan inrättat för produktion med maskinella hjälpmedel uppfyller kraven.<sup>20</sup> I övrigt måste industritillbehör uppfylla kraven i 2:1 och 2:2 JB men falla utanför begreppen fastighet- och byggnadstillbehör. Utrustningen ska huvudsakligen användas till den aktuella verksamhetens syfte. Ett större fläkt maskineri måste vara huvudsakligen ämnat för verksamheten, inte industriell verksamhet överlag. Egendom som inte är ämnat huvudsakligen för verksamheten faller istället under kategorierna fastighet- eller byggnadstillbehör. Industritillbehör upphör inte att vara industritillbehör när verksamheten i fastigheten avvecklas utan endast när fastigheten inrättas för annat syfte.<sup>21</sup>

## **3.2 Överlåtelse av fastighet**

Det har tidigare fastslagits att fast egendom är jord och den är indelad i fastigheter. Överlåtelse av fast egendom är med andra ord överlåtelse av fastigheter. Fastighetsöverlåtelse regleras i 4:e kapitlet JB. Det finns tre typer av fastighetsöverlåtelser. Köp, byte och gåva där den senare är ett benefikt avtal som inte kräver någon motprestation, tillskillnad från köp och byte. Vid fastighetsöverlåtelser är det inte ovanligt att det förekommer två köpehandlingar, ett köpekontrakt och ett köpebrev. Köpebrevets funktion var till en början att göra köpet definitivt. Köparen kunde inte söka lagfart förrän köparen hade en handling som påvisade ett definitivt köp, den fungerade som ett kvitto.<sup>22</sup> Förfarandet blev framförallt aktuellt då, som inte heller är ovanligt idag, köpekontraktet och betalningen erlades vid olika tillfällen. Exempelvis att ett köpekontrakt upprättas och betalningen inte sker förrän tillträdesdatum.

<sup>20</sup> Grauers, F. (2016) *Fastighetsköp*, 21:a upplagan Juristförlaget i Lund, Lund. s. 89.

<sup>21</sup> Prop. 1966:24 s. 93f.

<sup>22</sup> Grauers. *Fastighetsköp*, ss. 37-38.

### 3.2.1 Formkravet

Fastighetsköp är inget formlöst avtal utan det finns legala formkrav som både köpekontraktet och köpebrevet måste uppfylla för att vara giltiga rättshandlingar. Formkraven som fastighetsköp måste uppfylla framgår av 4:1 1 st. JB, och det är fyra rekvisit som ställs upp. Det första kravet är skriftlighet, parterna måste skriva under köpehandlingen. Parterna kan använda fullmakter och en representant för köparen, eller säljaren kan skriva under kontraktet. Fullmakter vid fastighetsköp kräver att fullmakten är skriftlig enligt 27 § 2 st. AvtL, till skillnad från vanliga fullmakter som kan vara muntliga. Köpehandlingen ska även innehålla en uppgift om köpeskilling, priset, och en överlåtelseförklaring. En överlåtelseförklaring behöver inte vara mer komplicerad än att säljaren skriver att X säljer fastighet Z åt Y, där ”säljer” är överlåtelseförklaringen men även mer diffusa ordalydelser kan utge en överlåtelseförklaring<sup>23</sup>. Slutligen måste handlingarna även innehålla uppgifter om fastigheten, vanligen en fastighetsbeteckning. Det specificeras däremot inte i lagtexten utan det står endast egendomen. Huvudsaken är att det går att utläsa vilken fastighet köpekontraktet avser, en nog specifik adress bör räcka förutsatt att det är otvivelaktigt vilken fastighet det gäller.<sup>24</sup> Dessa krav är minimikraven för att ett giltigt förvärv ska uppstå. Köpehandlingen kan innehålla mer utförliga uppgifter om förslagsvis tillträdesdatum. Köp som inte uppfyller formkraven blir enligt huvudregel ogiltigt, men förutsatt att ett giltigt köpekontrakt upprättats blir parterna bundna av ett avtal och har ingen ensidig ångerrätt. Parterna kan sinsemellan komma överens att häva köpet, men om en av parterna vill stå fast vid köpet kan inte den andra backa ur köpet utan rättsliga påföljder.

### 3.2.2 Lagfart

När parter har fullgjort en fastighetsöverlåtelse ska köparen söka lagfart hos inskrivningsmyndigheten. Lagfart söktes från början med köpehandlingarna i original. Både köpekontrakt och köpebrev skickas in till inskrivningsmyndigheten.<sup>25</sup> Idag kan detta ske elektroniskt.<sup>26</sup> Lagfartsförfarandet regleras i 20 kap JB. Dödsbon och bodelningar är enligt 20:1 2 st. undantagna från att söka lagfart. En lagfart kan avslås, förklaras vilande eller beviljas. Avslag regleras i 20:6 JB och betyder i princip att förvärvet är ogiltigt, se t.ex. 20:6 2 p JB. En lagfart som förklaras vilande är istället behäftad med mindre omfattande problem. Vilande lagfarter regleras i 20:7 JB och när problemet som innebär en vilande lagfart är åtgärdat beviljas en full lagfart.

### 3.2.3 Olikheter i köpehandlingarna

Köpebrevet underställs samma formkrav som den huvudsakliga köpehandlingen, vilket framgår av JB 4:2. Om inte köpebrevet uppfyller formkraven tappar den verkan som rättshandling och parterna får reparera felet för att köpebrevet ska ha en rättsverkan. Det betyder däremot inte att köpet blir ogiltigt utan parterna är fortfarande bundna av det ursprungliga köpekontraktet, konsekvensen blir att köparen inte kan söka lagfart med hjälp av köpebrevet.<sup>27</sup> Köpebrevet ska som huvudregel stämma överens med köpekontraktet om exempelvis en annan fastighet uppges i köpebrevet är det ogiltigt. Vad gäller priset kan vissa olikheter godtas. I NJA 1982 s 691 angavs priset preliminärt från ett prisindex i köpekontraktet och fastställdes sedan i köpebrevet. Det förfarandet godkände HD, huvusaken var att parterna hade villkorat en viss prisförändring i köpekontraktet.

<sup>23</sup> Se t.ex. NJA 1984 s. 482.

<sup>24</sup> Se NJA 1986 s 366 och NJA 1995 s. 178.

<sup>25</sup> Prop. 1970:20 del A s. 288-289.

<sup>26</sup> Grauers. *Fastighetsköp*, s. 21.

<sup>27</sup> Grauers. *Fastighetsköp*, ss. 52-53.

Vidare exempel på olikheter i köpekontrakt och köpebrev är NJA 2016 s. 689. I köpekontraktet användes ordalydelsen ”Fastigheten Strängnäs Plångsta Fäboda 1:1, del av enl. bif. kartsnitt ett område om ca 13 Ha, Plångsta Fäboda 1, 635 04 Eskilstuna.” och i köpebrevet användes endast ”Fastigheten Strängnäs Plångsta Fäboda 1:1, Plångsta Fäboda 1, 635 04 Eskilstuna”. Köparen sökte sedan lagfart med hjälp av köpebrevet och beviljades lagfart på hela fastigheten enligt köpebrevet. Den aktuella tvisten är huruvida köpekontraktets ordalydelse eller köpebrevets ska gälla. I köpebrevet framgår inte att det endast rör sig av en del av den benämnda fastigheten. Säljaren menar att köpet endast rörde en del av fastigheten som även framgår av köpekontraktet medan köparen hävdade att köpet rörde hela fastigheten, som även framgår av köpebrevet. I sitt domskäl belyser HD att ändringar i köpebrevet som inte är villkorade i köpehandlingen inte har en självständig betydelse, utan det är köpekontraktet som ligger till grund för avtalet. Vid motstridiga köpehandlingar benämner HD att det finns utrymme för avtalstolkning. HD menar vidare att det inte finns något som stödjer att köpebrevets ordalydelse ska gå före köpekontraktet i det aktuella målet. HD fastställde att säljaren hade bättre rätt till utägan.

De två ovannämnda rättsfallen visar undantagen från huvudregeln. Det finns situationer där köpebrevet kan tillfästas en rättsverkan som är större än köpekontraktet, men för att en sådan situation ska föreligga finns det ett krav på att parterna måste ha en gemensam vilja till detta. Hade det i NJA 2016 s. 689 förelegat bevis som visade att parterna hade ämnat att köpet rörde hela fastigheten istället för enbart delar av den, hade köpebrevets ordalydelse möjligtvis blivit bindande. Fastighetsöverlåtelser skiljer sig mellan avtal utan formkrav och som fastslags under kapitel 2. Avtal, går den gemensamma partsviljan först vid avtal utan legala formkrav. Detta är inte nödvändigtvis fallet beträffande fastighetsöverlåtelser. Uppfyller inte överlåtelseavtalet formkraven är det ogiltigt. Saknas med andra ord exempelvis en uppgift om egendomen är köpet ogiltigt. Om det däremot saknas en specifik uppgift, men en mer diffus uppgift föreligger är rättsläget oklart. Står det att X säljer Husgatan 1 till Y kan det förväntas att det i Sverige finns mer än en adress Husgatan 1. Det viktiga är, enligt Grauers, att det rimligen går att tolka vilken fastighet det rör sig om. Antingen med hjälp av kartbilder eller beskrivningar i övrigt. Även att säljaren endast äger en fastighet torde vara tillräckligt.<sup>28</sup>

### 3.3 Fel i fastighet

En fullständig redogörelse för de olika feltyperna och deras påföljder faller utanför uppsatsens syfte. Men i synnerhet en feltyp kommer att redogöras då det handlar om utfästelser från säljarens sida. Utfästelser är något som vanligen sker innan upprättandet av köpekontraktet och ofta medför rättsliga konsekvenser efter avtal är slutet. Det är eventuellt fråga om ett vårdslöst och vilseledande beteende i avtalsförhandlingarna. Parter har även vissa skyldigheter före köpet genom upplysnings- och undersökningsplikter.

#### 3.3.1 Konkret fel

”Om fastigheten inte stämmer överens med vad som följer av avtalet [...]”, lyder bestämmelsen i 4:19 JB beträffande konkreta fel. Det innebär att fastigheten antingen ska ha en positiv egenskap, eller enligt uppgift vara utan en negativ sådan. Parter kan förslagsvis i köpehandlingen avtala om att byggnaden på fastigheten har ett installerat larmsystem, eller att byggnaden på fastigheten inte är behäftad med mögel. Det kan även röra sig om rättsliga egenskaper, exempelvis att en fastighet är fri från pantbrev. De enklaste situationerna av konkreta fel är där säljaren har lämnat uttryckliga garantier, det är då enkelt att se om fastigheten inte stämmer överens med vad säljaren har lovat. Beträffande utfästelser från

---

<sup>28</sup> Grauers. *Fastighetsköp*, s. 53.

säljaren finns det däremot inget formkrav. Säljaren kan muntligen upplysa köparen om att huset är fritt från mögel, och det har samma rättsliga verkan som en skriftlig avtalsklausul.<sup>29</sup> Säljaren kan även lämna enuntiationer vilket, till skillnad från garantier, är en preciserad uppgift om en fastighet utan en garanti. En enuntiation kan exempelvis vara: ”det har aldrig varit något problem med brunnen på fastigheten” jämfört med en garanti: ”brunnen ger garanterat bra och rätt volym vatten”.

Två liknande rättsfall, förvisso Hovrättsdomar går att jämföra för att få uppfattning om skillnaden mellan en preciserad uppgift och en allmänt lovprisande uppgift. I RH 136:33 hade säljaren gjort en utfästelse att avloppet under säljarens tid som ägare varit utan problem och fungerat tillfredsställande. Denna utfästelse bör anses som ett lugnande besked och minska köparens undersökningsplikt. Men HovR menade att inget konkret fel förelåg då säljarens utfästelse var allt för vag. I RH 135:83 har säljaren kommit med liknande utfästelser. Rättsfallet behandlar om säljarens uttalanden beträffande vattenproduktionen av en brunn är att anse som en tillräcklig utfästelse. Säljaren har skrivit under ett frågeformulär i bilaga till köpehandlingen där en av frågorna berörde brunnens vattenmängd och vattenkvalité. Säljaren svarade att det inte hade varit några bekymmer för honom. Vidare har säljaren under ett besök då frågeformuläret fylldes i hos mäklaren hävdade att ”det är byns bästa brunn”. Utfallet blev att ett konkret fel förelåg då en sammanställning av säljarens utfästelser gav säljaren ett ansvar beträffande brunnen.

Skillnaden mellan de två rättsfallen är framförallt att det i RH 135:83 fanns skriftliga underlag samt att säljaren vid mer än ett tillfälle lämnat betryggande besked angående brunnen. För avlopp respektive brunn var i båda fallen felaktiga. I ett annat rättsfall NJA 1978 s 307 har köparen hänvisat till ritningar över byggnaden som enuntiationer angående vattenledningar i en byggnad. Säljaren och köparen hade däremot inte diskuterat ledningsdragningen i byggnaden innan köpet, samt att köparen inte visat att ledningsdragningen var avgörande för köpets fullgörande. Det räcker med andra ord inte att köparen enbart lämnar en enuntiation utan den måste även ha påverkat köparen. I RH 136:33 hade parterna endast nämnt avloppet vid något enstaka tillfälle och i RH 135:83 hade brunnen varit en återkommande diskussion i avtalsförhandlingarna. Brunnen var av synnerlig vikt för köparna men det går däremot inte att bevisa det samma beträffande avloppet i RH 136:33. Säljaren har även möjlighet att begränsa sina utfästelser genom att exempelvis påpeka att det är en gammal byggnad, ”avloppet har alltid fungerat bra för mig, men det är en gammal byggnad”.<sup>30</sup>

Allt för vårdslösa uppgifter från säljaren om fastigheten under avtalsförhandlingarna utgör ofta ett konkret fel, eller ett lugnande besked. Köparen har därmed visst lagstadgat skydd under avtalsförhandlingarna. Dels genom det lagstadgade formkravet som resulterar i att köpet blir ogiltigt, och dels konkreta fel. Säljaren har däremot inte samma skydd, vilket kommer att redogöras ytterligare under kapitel 5 och 6.

### 3.3.2 Abstrakta fel

Abstrakta fel i en fastighet är en avvikelser från normal standard, det kan antingen vara rättsliga fel, rådighetsfel eller faktiska fel. För uppsatsens syfte är de faktiska felen av intresse men en kort redogörelse av feltyperna är nödvändig. Rättsliga fel regleras i 4:15 JB och sådana fel innebär att köparen inte har möjlighet att rättsligt föfoga över fastigheten. Oförväntade servitut, arrenden eller pantbrev är exempel på rättsliga fel.<sup>31</sup> Rådighetsfelen

<sup>29</sup> Grauers. *Fastighetsköp*, s. 141.

<sup>30</sup> Grauers. *Fastighetsköp*, ss. 145-146.

<sup>31</sup> Grauers. *Fastighetsköp* s. 156.

regleras primärt i 4:18 JB, och en fastighet som belastas med sådant fel inskränker köparens rätt att förfoga över fastigheten på grund av myndighetsbeslut. För att förtydliga innebär det exempelvis att en lägenhetsfastighet inte får uthyras på grund av ett myndighetsbeslut. Den normala standarden beträffande rådighet- och rättighetsfel är att fastigheten inte är belastad med sådana.<sup>32</sup>

Faktiska fel är de vanligaste felen en fastighet är behäftad med, i princip är ingen felfri. Vid rättsliga fel och rådighetsfel är fastigheten antingen belastad med fel eller inte. Pantbrev kan vara olika stora, men vid ett oförväntat pantbrev, oavsett storlek, är alltid den överskjutande delen ett rättsligt fel. De faktiska felen är mer en glidande skala. En fastighet med en villa på kan exempelvis ha olika bra dränering, frågan som måste besvaras är när dräneringen är i den grad att det ska räknas som ett fel. Vidare är fastigheter unika i att de fyller olika funktioner. Ett faktiskt fel i en jordbruksfastighet behöver inte vara att anse som ett faktiskt fel i en bostadsfastighet, exempelvis att marken inte är odlingsbar.<sup>33</sup> De faktiska felen regleras i 4:19 JB och första stycket reglerar felen och andra stycket reglerar köparens undersökningsplikt. Paragrafen stadgar att fastigheten är behäftad med fel om ”den annars avviker från vad köparen med fog kunnat förutsätta vid köpet”. Vid felbedömningen måste även en jämförelse göras mot en normal standard. Att ett 170 år gammalt hus har rötskador eller insektsangrepp är inte att anse som ett faktiskt fel<sup>34</sup>, rör det sig istället om ett hus som är 10 år gammalt bör sådana skador anses som faktiska fel. Vid felbedömningen måste omständigheterna i helhet bedömas.

Byggnorm är något som varierar över tid, se exempelvis alla asbestsaneringar som sker i dagsläget. I en byggnad som inte har renoverat isolationen sedan uppförandet på 1960-talet bör det vara rimligt att förvänta sig asbest som isoleringsmaterial och asbesten bör därför falla utanför felbegreppet. En byggnad som istället är uppförd på 2000-talet bör vara fri från asbest. Byggnormsproblematiken belyses även i NJA 2016 s 346 som berör ett bostadshus uppfört 1989. Huset hade en putsad enstegstätad fasad med en bakomliggande träregelstomme. Enstegstätade fasader var vanligt förekommande fram till 2007 då de upptäcktes att de medförde problem med fuktintrång i fasaden. HD anför till en huvudregel stadgad i ett annat rättsfall<sup>35</sup>, angående konstruktioner som senare visat sig vara bristfälliga. Förutsatt att byggnationen har följt dåvarande byggregler är enligt huvudregel inte konstruktionen att anse som ett fel. Vilket också blev utfallet i berörda rättsfall, konstruktionen var inte att anse som ett fel eftersom den följt dåvarande föreskrifter. HD tar även upp ett annat rättsfall<sup>36</sup> som ett undantag till huvudregeln, nämligen då privatpersoner köper ett nybyggt hus, trots att byggnationerna har följt gällande föreskrifter. Anledningen till detta måste vara att konsumenterna som köper nybyggda hus inte ska behöva räkna med eventuella dolda fel. Vidare framgår det av 4:19 JB att felet ska föreligga vid själva köpet, dvs fel som uppkommer efter köpet är inte att räknas som faktiska fel. Däremot står säljaren för eventuella fel som uppkommer innan fastigheten överlämnas till köparen, detta enligt 4:11 och 4:12 JB.

### **3.3.3 Undersökning- och upplysningsplikt**

Köparens undersökningsplikt regleras i 4:19 2 st JB. Köparen ska undersöka alla tillgängliga utrymmen på fastigheten, därmed kan undersökningsplikten innebära en relativt påtaglig undersökning av fastigheten. Det spelar ingen roll om utrymmen är svårtillgängliga utan de

---

<sup>32</sup> Grauers. *Fastighetsköp*, ss. 177-178.

<sup>33</sup> Se t.ex. RH 2003:63.

<sup>34</sup> Se t.ex. RH 1997:22.

<sup>35</sup> NJA 2010 s. 286.

<sup>36</sup> NJA 1997 s. 290.



måste ändå undersökas. Exempelvis är snö på ett tak inte någon ursäkt för att inte undersöka taket.<sup>37</sup> Köparen måste inte undersöka fastigheten, men får däremot inte åberopa fel som bör ha upptäckts vid en undersökning.

Vad bör då upptäckas, och vem ska klara av att upptäcka det. En välbevandrad besiktningsman bör ha bättre möjligheter att upptäcka och fastställa fel än en lekman. Det finns inget krav enligt lag eller praxis att lekmän behöver anlita en besiktningsman för att utföra besiktningen. Enligt propositionen räcker det med ”en normalt erfaren och på området normalt bevandrad köpares undersökning”.<sup>38</sup> Köparen måste nödvändigtvis inte hitta alla upptäckbara fel, utan endast de som en normalt erfaren lekman klarar av att upptäcka. Köparens undersökningsplikt kan bli utökad, eller minskad. Undersökningsplikten blir utökad vid eventuella felsymtom, exempelvis en fuktfläck på en vägg. Den kan även minskas antingen genom garantier eller enuntiationer från säljaren och i sådant fall är felet att räkna som ett konkret fel. Även mindre konkreta uttalanden som lugnande besked kan minska undersökningsplikten, exempelvis att säljaren säger att det inte finns något att upptäcka på vinden.<sup>39</sup>

Säljaren svarar huvudsakligen för fel som inte är upptäckbara enligt undersökningsplikten sådana fel kallas för dolda fel. Säljaren har ett strikt ansvar för de dolda felen, det spelar ingen roll om säljaren kände till felet eller inte, men om säljaren kände till felet bör ansvaret bli större. Vidare minskar säljarens ansvar vid upplysning av ett dolt fel, och blir köparen informerad om felet är det inte att räkna som dolt längre och säljaren ansvarar inte för felet.<sup>40</sup> Säljarens upplysningsplikt vad gäller de upptäckbara felen var länge en omtalad fråga, men i och med NJA 2007 s 86 förtydligas rättsläget något. I rättsfallet var informationen som säljaren underlät att uppge av synnerlig betydelse för köparen och säljaren förstod, enligt HD, att köparen var i villfarelse beträffande felet. Ett av problemen med en upplysningsplikt för säljaren är att det är svår bevisat om säljaren känt till felet eller inte. Om köparen borde ha upptäckt felet vid sin undersökning, bör inte säljaren då också känna till felet? Felansvaret kommer troligtvis i många fall att överlappa varandra.

---

<sup>37</sup> Se NJA 1998 s. 407.

<sup>38</sup> Prop. 1989/90:77 s. 41.

<sup>39</sup> Grauers. *Fastighetsköp*, ss. 196-197.

<sup>40</sup> Prop. 1989/90:77 s. 61.

## 4. Skadestånd

I detta avsnitt kommer skadestånd i allmänhet att behandlas och i synnerhet skadestånd vid rena förmögenhetsskador eftersom de är dessa som huvudsakligen aktualiseras vid vårdslöshet i avtalsförhandlingar. Förmögenhetsskador har en koppling med person- likväl som sakskador behandlas även dessa i viss utsträckning.

### 4.1 Person- & Sakskador

Som kommer redogöras nedan (4.2) finns det inget krav på brottslighet vid person- och sakskador utan i princip alla sådana skador som begås med uppsåt eller culpa medför ersättningsskyldighet. Däremot är ett kriminaliserat handlande många gånger också skadeståndsgrundande enligt den allmänna culparegeln i 2:1 Skadeståndslagen (1972:207).<sup>41</sup> Härav följer som huvudregel att om brottmål ogillas så ogillas även anspråket om skadestånd, kraven för skadestånd kan däremot vara lägre än vad straffet anbringar. Om X exempelvis inte sandar utanför sitt hus en halkig dag döms X kanske inte för vållande till kroppsskada men däremot är det möjligt att X ålägges skadestånd, om någon ramlar och ådrar sig skador.<sup>42</sup> SkL innehåller ingen legaldefinition av vare sig sak- eller personskador. Till skillnad från rena förmögenhetsskador är det som huvudregel inte någon större svårighet att fastställa vad som är en person- respektive sakskada. Personskador är fysiska och psykiska skador som en människa kan drabbas av. Sakskador är funktionella eller estetiska skador på föremål, även tillfälliga skador såsom stöld av egendom som återfås.<sup>43</sup> Men gränsdragningen är inte alltid helt enkel, framförallt mellan förmögenhetsskador och sakskador.<sup>44</sup>

### 4.2 Ren förmögenhetsskada

Av 1:1 SkL framgår att lagen är tillämplig förutsatt att inget annat föreligger via avtal. Skadeståndslagens bestämmelser är huvudsakligen det som reglerar utomkontraktuella skador, 2:2 SkL stadgar att ersättning vid ren förmögenhetsskada endast utgår vid brottsliga handlingar.<sup>45</sup> Huvudregeln i svensk rätt är att brott måste begås med uppsåt, men det finns även undantag där culpa är aktuellt, därmed torde skadeståndsmöjligheten vara knuten till straffbarheten. Huvudregeln innebär å andra sidan inte att en handling som enbart är straffbar enligt Brottsbalken (1962:700) vid uppsåt inte medför skadeståndsskyldighet vid oaktsamhet.<sup>46</sup> Däremot krävs det att brottet är riktat mot en person(er) för att en ren förmögenhetsskada ska ersättas, tredjemansskador ersätts enligt huvudregel inte.<sup>47</sup> Kravet på brottslighet gäller endast vid utomobligatoriska relationer, inte inomobligatoriska situationer.

Enligt 1:2 SkL definieras ren förmögenhetsskada som "ekonomisk skada som uppkommer utan samband med att någon lider en person- eller sakskada", den beskrivningen är något oklar. Det går att utläsa att förmögenhetsskador som uppkommer i samband med person- eller sakskador är någon form av följdskada och inte ren förmögenhetsskada. Ett exempel på ren förmögenhetsskada är Bedrägeri enligt 9:1 BrB, förutsatt att det är ren förmögenhetsskada någon lider i samband med bedrägeriet. Det är inte heller lätt att särskilja på vad som är sak- och personskada eller ren förmögenhetsskada. I NJA 1990 s 80 belyses även denna problematik. Den svarandes (U) hund, en labrador, hade betäckt den kändandes (O) tik,

<sup>41</sup> Hellner, J. och Radetzki, M. (2014) *Skadeståndsrätt*, 9:e upplagan. Norstedts Juridik AB, Stockholm. s 81

<sup>42</sup> Se t.ex. NJA 1966 s. 70.

<sup>43</sup> Hellner och Radetzki. *Skadeståndsrätt*, s. 99.

<sup>44</sup> Se b.l.a NJA 1990 s. 80.

<sup>45</sup> Kleineman, J. (1987) *Ren förmögenhetsskada, särskilt vid vilseledande av annan än kontraktspart*, Juristförlaget, Stockholm. s. 420.

<sup>46</sup> Hellner och Radetzki. *Skadeståndsrätt*, ss. 63-65.

<sup>47</sup> Prop. 1972:5 s. 22.

renrasig schäfer, och i och med detta yrkade O på skadestånd. I första hand yrkade O på skadestånd via en allmän förmögenhetsskada, dvs i samband med en person eller sakskada. HD anförde att schäfertiken inte lidit någon skada, då hon inte tagit illa vid sig av valpkullen men menade däremot att även tillfälliga sakskador är att räkna som en sakskada i lagens mening<sup>48</sup>. Valpkullen innebar en tillfällig fysisk förändring hos schäfertiken, vilket är att betrakta som en sakskada. Skadestånd för inkomstbortfall i samband med sakskada utgick i förevarande fall. Det är som rättsfallet påvisar svårt att fastställa vad det är för skada som det rör sig om. Anledningen till redogörelsen för ovanstående rättsfall är för att belysa problematiken med gränsdragningen mellan vad som är en sak- eller personskada och ren förmögenhetsskada.

Rena förmögenhetsskador är svåra att uppskatta, vilken ersättning ska utgå, samt att i princip alla handlingar gentemot någon bär risken att medföra en ren förmögenhetsskada. Avtalsförhandlingar kostar tid och ofta även pengar vilket gör att det är lätt för en part att hävda att en ren förmögenhetsskada har uppkommit. Säg att det öppnar en Coop affär jämte en ICA affär. Handlingen medför uppenbar ekonomisk skada för ICA affären i form av förlorade intäkter och handlingen måste anses uppsåtlig av Coop. Vid en vanlig bedömning enligt 2:1 SkL måste ICA anses vara vållande till Coops förlust. Därav restriktionen i 2:2 SkL, inte för att säga att otillbörlig konkurrens kan vara grund till skadestånd, se kapitel 4.2.3.

#### **4.2.1 Adekvat kausalitet**

Något bör nämnas om adekvat kausalitet vad gäller skadestånd i allmänhet, men även rena förmögenhetsskador i synnerhet. Adekvat kausalitet betyder kortfattat rimligt orsakssamband, den skadevållande handlingen måste vara i farans riktning. Frågan om adekvat kausalitet kan på ytan ses som obestridlig. Om någon tänder eld på ett hus är konsekvenserna därefter uppenbara, i alla fall i första led, men vad händer om elden sprider sig till en närliggande kraftstation och lämnar ett helt bostadsområde utan el. Att den skadevållande är skadeståndsskyldig för kraftstationen och huset är ses som naturligt, men skadorna som förlusten av el medför bör inte innebära skadestånd eftersom det saknas adekvat kausalitet men svaret är långt ifrån givet. Med detta exempel går det att särskilja på två typer av kausalitet, logisk och adekvat. Att elden innebär att bostadsområdet lämnas utan el har en logisk kausalitet, elden är trots allt orsaken, men ingen adekvat kausalitet. Skillnaden mellan de två är därmed att logisk kausalitet endast är en objektiv förutsättning, något har hänt och orsakat en skada. Adekvat kausalitet kräver istället att handlingen har orsakat skadan samt att det är en typisk följd av handlingen och därav i farans riktning. Logisk kausalitet räcker inte vad beträffar skadeståndslagen, utan det krävs adekvat kausalitet, eller med andra ord ett rimligt orsakssamband.<sup>49</sup>

Tanken bakom adekvansbedömningen är att allt för slumpmässiga och oberäkneliga skador inte ska medföra en skadeståndsskyldighet för den skadevållande. För att återkoppla till exemplet beträffande huset kommer förmodligen branden medföra att brandbilen kallas till platsen och på vägen till branden inträffar en trafikolycka. Det finns en logisk kausalitet mellan de två händelserna, ingen brand, ingen brandbil och därmed ingen trafikolycka men händelseförloppet saknar adekvat kausalitet.<sup>50</sup> Vilka följdskador som innebär en skadeståndsskyldighet är svårare att sammanfatta, sambandet är kanske särskilt viktigt beträffande rena förmögenhetsskador då skaderisken är hög. Det är viktigt att utöver uppsåt- och vårdlöshetsbedömningarna även göra en adekvansbedömning för att bestämma om

<sup>48</sup> Prop. 1972:5 s. 580.

<sup>49</sup> Prop. 1972:5 s. 22.

<sup>50</sup> Hellner och Radetzki. *Skadeståndsrätt*, s. 192-193.

handlingen var i farans riktning. I NJA 1981 s 1091 ansökte ett ombud om fel indexuppräknning vilket resulterade i att den kärende led en ren förmögenhetsskada i form av sitt redan vunna skadestånd (det slutgiltiga beloppet blev lägre än vad det bort vara). HD fann i förevarande fall att ombudet hade handlat försumligt och svarande ålades skadestånd. Den kärende yrkade däremot på ytterligare skadestånd i form av inflationsförlust i väntan på överrättens avgörande, vilket enligt HD saknade adekvat kausalitet. Eftersom omfånget av skadan är svårt att bestämma beträffande rena förmögenhetsskador kan därav kausaliteten vara desto svårare att bestämma. Förlusterna kan vara oväntat stora<sup>51</sup>, men framförallt i fall beträffande rena förmögenhetsskador svåra att förutsäga. Den skadevällande parten inser att agerandet medför viss risk för att motparten lider en skada, men inte vidden av den.

#### **4.2.2 Ersättning**

Huvudregel i svensk skadeståndsrätt är att den skadelidande ska försättas i samma ekonomiska läge som om skadan inte har inträffat. Vid personskador ersätts exempelvis läkarkostnader eller förlorad inkomst och vid saksador förslagsvis en bil som skadats och eventuella kostnader för hyrbil om situationen påkallar det.<sup>52</sup> Den skadelidande ska med andra ord inte tjäna på skadan och det finns ingen anledning att den skadelidande ska erhålla någon vinst, framförallt vid rena förmögenhetsskador.

Denna grundtanke benämns *compensatio lucri cum damno* i skadeståndsammanhang. Då rena förmögenhetsskador avser ekonomisk ersättning och inte något fysiskt objekt blir principen sällan tillämplig. Vid person- och framförallt saksador är frågan mer komplicerad, eftersom reparation av skadan ofta innebär en värdeökning. Skadeståndsbelopp kan även jämkas på grund av värdeökningar som vederlaget innebär, bland annat i RH 2010:33<sup>53</sup>. Den skadevällande (A) hade sönder en lampa på en fastighet men vad målet i synnerhet behandlar är en oljeskadad gavel på ett trähus. Oljan hade medfört bruna fläckar på den annars gula villan. Besiktningsmannen menade att hela huset behövdes målas om, inte enbart den skadade gaveln, detta uppgick till ett belopp på drygt 100 000 kr. A anförde däremot att beloppet bör jämkas då huset i övrigt var i dåligt skick och ommålningen innebar en betydande värdeökning för den skadelidande (U). HovR jämkade i slutändan beloppet till 60 000 kr. Kortfattat betyder detta att domstolen har möjlighet att räkna av vinsten den skadelidande åtnjuter i och med skadeståndet.<sup>54</sup> Det gick att påvisa uppenbar nytta för den skadelidande, eftersom hela huset var i behov av ommålning. I regel är tillämpningen av jämkning något restriktiv och det rör sig i synnerhet om uppenbara fördelar. Hade huset i övrigt varit i gott skick och ommålningen endast medfört en marginell värdeökning bör svaret vara annorlunda. Den skadelidande måste inte erhålla precis rätt ersättning utan visst utrymme uppåt finns.<sup>55</sup>

#### **4.2.3 Ren förmögenhetsskada utan brott**

Frågan beträffande rena förmögenhetsskador utan brottslig bakgrund diskuterades i propositionen till nuvarande skadeståndslag. Där tas bland annat myndighetsutövning upp som ett undantag från huvudregeln om krav på brott, men i övrigt lämnar frågan åt domstolarnas tolkning. Notera att detta rör beslut som myndighet tar mot enskilda, till exempel att kommunen felaktigt beviljar ett bygglov som sedan leder till onödiga byggkostnader för den enskilde. Bestämmelsen i 2:2 SkL är däremot ingen spärregel, skadeståndsskyldighet för ren förmögenhetsskada kan uppkomma genom handlingar som ej är

---

<sup>51</sup> Se b.la NJA 1991 s. 567.

<sup>52</sup> Hellner och Radetzki. *Skadeståndsrätt*, s. 331f.

<sup>53</sup> Se även NJA 1990 s. 705.

<sup>54</sup> Schultz, M. *Obehörig vinst motiveringar*, SvJT s 2012 s. 372.

<sup>55</sup> Hellner och Radetzki. *Skadeståndsrätt*, s. 344.

brottsliga.<sup>56</sup> 2:2 SkL är inte menad att tolkas motsatsvis, praxis måste beaktas beträffande vilka situationer som undgår det lagstadgade kravet på brottslighet. Sveriges rättspositivistiska rötter gör däremot tillämpningen restriktiv, domstolarna har nära till hands att inte tolka 2:2 SkL motsatsvis men hänföra till att handlingar inte är brottsliga.<sup>57</sup> Eftersom rena förmögenhetsskador utan brottslig anknytning inte har något allmänt stöd i lag annat än speciallagstiftning är det svårt att fastställa vilka handlingar som medför en sådan skadeståndsförpliktelse. Med detta sagt kan det, trots allt, urskiljas vissa typsituationer där skadestånd för utomobligatorisk ren förmögenhetsskada utan brott måste utgå.<sup>58</sup>

Kvalificerade tillitssituationer som har prövats beträffande värdeintyg som den skadelidande fäster tillit vid, till exempel en betingad värdering på en fastighet som visar sig vara felaktig. För att ovannämnd situation ska föreligga krävs det att två rekvisit uppfylls. Informationen måste påverka den skadelidandes beslut i frågan., vidare måste även den skadelidande ha en befogad tillit till den felaktiga informationen. Det räcker alltså inte enbart med tillit, utan en objektiv bedömning måste även göras om tilliten var befogad eller inte.<sup>59</sup> Ett känt rättsfall, NJA 1987 s 692 berör ett värdeintyg som en bank (tredjeman) har fäst tillit vid och beviljat ett lån. HD lämnar däremot utrymme för att fastighetsvärderingar är subjektiva så till vida att värderingsmän uppskattar fastigheters värde mycket olika samt att det inte med all säkerhet går att veta framtida värdeminskningar. I det aktuella målet hade besiktningsmannen däremot brutit i sin utredning vid fastighetsvärderingen då fastigheten inte fick exploateras (bebyggas) och därav utfärdat en felaktig värdering. Det var inte den felaktiga värderingen som var den huvudsakliga grunden till skadeståndet utan grunderna därav. Däremot betyder inte det att principen uteslutande berör värdeintyg utan det viktiga är att den skadelidande parten har en befogad tillit och uppfyller tillitsteorin.<sup>60</sup>

Det finns lagstadgade regler om konkurrens i konkurrenslagen (2008:579), exempelvis 2:1 nämnda lag, men handlingar som hamnar i en gråzon mellan de lagstadgade och icke lagstadgade kan även innebära skadeståndsskyldighet. NJA 2005 s. 608 behandlar en tvist mellan hamburgerkedjorna Max och Frasses där Frasses med hjälp av dotterbolaget Lotsbåten vilselett Max vid överlåtelse av en lokal. Lotsbåten uppträdde i princip som en bulvan för Frasses räkning och vilseledde Max som uttryckligen visat att de inte ville överlåta lokalen till en konkurrent. Max hade vidare uttryckligen nekat en förfrågan av Frasses att få överta hyreskontraktet efter det att Max lämnade lokalen. Bestämmelsen i 2:2 SkL gick inte att tillämpa eftersom det inte var frågan om ett regelrätt bulvanförhållande och därmed inte brottsligt utan snarare ett allmänt villfarande. Skadestånd utgick för spekulerad utebliven vinst för Max räkning. Agerandet från Frasses sida brukar benämnas kvalificerat otillbörligt handlande, det är alltså inte fråga om ett brottsligt agerande, men dock ett så pass opassande handlande att skadestånd kan utgå.<sup>61</sup>

Vårdslöshet vid avtalsförhandlingar, eller enligt juridiska termer principen om culpa in contrahendo, har etablerats genom en rad rättsfall, ett av de mer kända fallen är NJA 1963 s. 105 vilket kommer redogöras ytterligare under kapitel 5. Principen aktualiseras framförallt då förhandlingarna misslyckas och inget avtal kommer till stånd, men det kan även ge påföljder

---

<sup>56</sup> Prop. 1972:5 s. 568.

<sup>57</sup> Kleineman. *Ren förmögenhetsskada, särskilt vid vilseledande av annan än kontraktspart*, ss. 139-141

<sup>58</sup> Schultz, M. *Skadestånd för ren förmögenhetsskada utan lagstöd*, SvJT 2017 s. 820.

<sup>59</sup> Kleineman. *Ren förmögenhetsskada, särskilt vid vilseledande av annan än kontraktspart*, s. 541f.

<sup>60</sup> Schultz, M. SvJT 2017 s. 820.

<sup>61</sup> Schultz, M. SvJT 2017 s. 821.

efter att ett avtal har ingåtts eftersom den skadevållandes vårdslöshet innan avtalet kan innebära skador under själva avtalet.

Dessa tre kategorier som kort redogörs är inte uteslutande de enda situationerna där ren förmögenhetsskada kan förekomma. Det finns inget hinder enligt SkL eftersom 2:2 SkL inte är en spärregel och andra enskilda fall kan även ligga till grund för skadestånd vid ren förmögenhetsskada trots att tillämpningen historiskt varit restriktiv. Det är däremot viktigt att belysa att varje enskilt fall måste underställas separat prövning. Det går att uttyda vissa tendenser i hur HD har dömt historiskt, men rena förmögenhetsskador återstår att vara en problematisk fråga eftersom i princip alla handlingar kan medföra en förlust för någon. Frågan är sällan huruvida en skada (förlust) har uppkommit utan snarare om skadan är ansvarsgill eller inte.<sup>62</sup> Har däremot parterna redan trätt in i ett avtal ser ansvaret annorlunda ut, uppfyller en part inte sin del av avtalet begår denna ett avtalsbrott och kan bli ansvarig för skadan motparten lider. Exempelvis Köplagens bestämmelser rörande fel i varor men även rena förmögenhetsskador i form av dröjsmålsreglerna i Köplagens 22–27 §§.<sup>63</sup>

---

<sup>62</sup> Kleineman. *Ren förmögenhetsskada, särskilt vid vilseledande av annan än kontraktspart*, s. 201.

<sup>63</sup> Kleineman. *Ren förmögenhetsskada, särskilt vid vilseledande av annan än kontraktspart*, s. 417.

## 5. Prekontraktuellt ansvar

Det har redogjorts i kapitel 3 att både säljare och köpare har vissa förpliktelser innan själva avtalsslutet. Det är osannolikt att en köpare skriver på ett köpekontrakt innan undersökningen av fastigheten har gjorts. Säljaren har därmed ett indirekt ansvar att bereda tillgång till fastigheten för köparens undersökning. Säljaren kan även ha en viss upplysningsplikt innan köpet. Parterna har därav vissa förpliktelser som kan ge konsekvenser efter köpekontraktet upprättats och köpet blir definitivt. Parterna kan aldrig bli bundna till ett fastighetsförvärv utan att formkraven i 4:1 JB är uppfyllda. Formkravet har även inneburit att principen om culpa in contrahendo inte gäller vid fastighetsköp, eftersom parter, enligt praxis, kan falla tillbaka på ogiltighetsregeln. Ett försiktigt stöd för culpa in contrahendo vid fastighetsköp har lämnats genom ett obiter dictum, vid sidan av, uttalande i NJA 2012 s 1095. Men huvudregeln måste fortfarande anses vara att skadestånd inte utgår innan kontraktsslutet.

### 5.1 Culpa in Contrahendo

Culpa in contrahendo beskrivs kortfattat i kapitel 4.2.3 och det är en form av ansvar för rena förmögenhetsskador utan brott. In contrahendo betyder att parter är i förhandlingsstadiet och culpa in contrahendo tar med andra ord sikte på ansvar innan något faktiskt avtal har uppstått. Handlingar före avtalsslutet kan även medföra skadestånd efter själva avtalet har blivit ingånget, exempelvis utfästelser från säljaren vid fastighetsöverlåtelse.<sup>64</sup> Vidare är det inte alltid enkelt att fastställa när ett avtal faktiskt har ingåtts och andra avtalsrättsliga regler blir tillämpbara. Eftersom det saknas uttryckligt lagstöd för vårdslöshet i avtalsförhandlingar och rena förmögenhetsskador, annat än vid brott, är det svårt att fastställa situationer där ansvar bör föreligga.<sup>65</sup>

#### 5.1.1 Lojalitetsplikt

Lojalitetsplikt betyder i korthet att tillvarata motpartens intressen och den ser i princip bortom vad avtalet anger, därmed inskränker lojalitetsplikten avtalsfriheten. Parterna är fria att avtala om vad de vill, men i och med avtalet kommer även underförstådda skyldigheter.<sup>66</sup> Det är något av en oskriven regel, utan en lojalitetsplikt kan parter hävda att deras övertramp varken är reglerade i avtalet eller i lag. Se exempelvis Motocrossbanefallet (NJA 2007 s 86) där säljaren underlät att upplysa köparen om buller från en närliggande motocrossbana. Det var inte frågan om ett direkt svikligt beteende då köparen inte frågat om buller, men trots detta var säljaren tvungen att inse att bullret från motocrossbanan måste inverka på köpet. HD nämner inte uttryckligen lojalitetsplikten i domskälet, utan lojalitetsplikten är en övergripande princip mer än en specifik plikt. Vidare lyser detta igenom i NJA 2009 s 672 där rättsfrågan är huruvida ett litet bageri kunde säga upp ett återförsäljaravtal utan skälig uppsägningstid. Uppsägningstiden var inte reglerad i avtalet och hovrätten stödjer mycket av sin argumentation med lojalitetsplikten. HD kommer fram till samma slutsats som hovrätten men nämner inte lojalitetsplikten över huvud taget. Beroende på situationen kan lojalitetsplikten vara olika stark, se exempelvis NJA 1990 s 745 som redogörs nedan (5.2). Det är inte heller ovanligt att lojalitetsplikten är asymmetrisk och en av parterna har en större skyldighet än den andre. Lojalitetsplikten ställde till en början krav på uppsåt, det krävdes närmast ett illojalt handlande innan lojalitetsplikten blev aktuell.<sup>67</sup>

<sup>64</sup> Kleineman. *Ren förmögenhetsskada, särskilt vid vilseledande av annan än kontraktspart*, ss. 428-429.

<sup>65</sup> Prop. 1972:5 s. 568.

<sup>66</sup> Munukka, J. (2007) *Kontraktuell lojalitetsplikt*, Jure Förlag AB, Stockholm. s. 1f.

<sup>67</sup> Munukka, J. *Lojalitetsplikten som rättsprincip*, SvJT 2010 ss. 837-838.

Lojalitetsplikten är mer eller mindre vedertagen inom vissa rättsområden, den är framförallt stark inom arbetsrätten där arbetstagare har en stark lojalitetsplikt gentemot arbetsgivaren.<sup>68</sup> Lojalitet innebär inte sällan att begränsa motpartens skada. Säg att X ska leverera 2 bilar till Y. Om X blir medveten om att leveransen inte kommer att ske i tid kan X genom att meddela Y begränsa skadan. Men det innebär även att Y efter besked från X måste försöka begränsa sin egen skada för att minska X skadeståndsskyldighet.<sup>69</sup> Lojalitetsplikten är omnämnd i bland annat förarbetena till dagens kommissionslag<sup>70</sup> och återfinns analogt i diverse lagrum, t.ex. upplysningsplikt enl. 24 § Marknadsföringslag (2008:486). Mer aktuellt inom fastighetsrätten är 4:19 2 st. JB som förutsätter att köparen utför en undersökning av köpeobjektet, denna undersökning behöver vara väldigt omfattande för att en köpare ska friskriva sig från fel som går att upptäcka. Detta betyder underförstått att säljaren har en plikt att ge köparen tillgång till fastigheten för undersökning. Liknande prestationer brukar benämnas negativa förpliktelser, det är alltså inte fråga om en aktiv handling.

### 5.1.2 Rekvisit

Culpa in contrahendo är ett utfall av lojalitetsprincipen. Parter förhandlar på egen risk och det medför att rättstillämpningen av ett skadeståndsansvar innan någon avtalad förpliktelse mellan parterna blir restriktiv. Som även redogörs i (4.2), måste den skadelidande parten ha en befogad tillit till skadevällaren.<sup>71</sup> Denna tillit kan uppkomma på olika sätt. I NJA 1963 s 105 reste den kärende (E) till Colombia för ett arbetserbjudande som VD inom ett företag, Infoco. Något anställningsavtal kom aldrig till stånd då tillsättning av VD måste godkännas av bolagsstämman enligt colombiansk rätt. E var medveten om denna företeelse men HD menade att denna formalitet inte var en grund för E att ana oråd. Vidare erhöll E ett telegram från den svarande (G) där G bekräftade att E var att anse som anställd. G var medveten om att en av styrelsemedlemmarna, Francisco M, var tveksam till Es anställning och att under de förhållandena skicka ett telegram som bekräftade anställningen kan inte annat än anses som vilseledande. Endast ett avtal om provanställning förekom enligt den svarande parten. Men HD menade att G vilselett E i avtalsförhandlingarna. Handlingen var inte att anse som ett brott men ansågs ändå ligga till grund för skadestånd för ren förmögenhetsskada. Däremot var HD skiljaktiga i målet, dels i fråga om skadeståndets omfattning men även i utfallet och detta visar på det oklara rättsläget. I rättsfallet lämnades flera betryggande besked av skadevällaren. Men en enskild uppgift av synnerlig vikt torde inte falla utanför tillitskravet.

Det krävs i princip att tre rekvisit är uppfyllda för att skadestånd av culpa in contrahendo ska föreligga. Den skadevällande ska ha agerat oaktsamt, vårdslöst eller allmänt vilseledande. Den skadelidande ska ha en tillit till skadevällaren och tilliten måste dessutom vara befogad. Det krävs att samtliga rekvisit ska vara uppfyllda, det räcker inte med att något eller några av dem är uppfyllda.<sup>72</sup> X kan därmed inte enbart ha tillit till Y som agerat vårdslöst, utan tilliten måste även anses vara allmänt befogad. Vid skadestånd som utgår enligt principen culpa in contrahendo kommer även en adekvansbedömning ske. Men varför skadan har uppkommit, vilken handling av motparten som har vållat skadan räcker inte för att skadestånd ska utgå. Det är av särskilt intresse att fastställa om den skadelidande hade befogad anledning att lita på den skadevällande.<sup>73</sup> Frågan är då om parter måste vara in contrahendo, i avtalsförhandlingar, eller vidare vad som är att anse som avtalsförhandlingar. Det viktiga här är egentligen inte om

<sup>68</sup> Se t.ex. AD 2003 nr 84.

<sup>69</sup> Munukka. *Kontraktuell lojalitetsplikt*, s. 145.

<sup>70</sup> Prop. 2008/09:88, Ny kommissionslag, s. 26.

<sup>71</sup> Kleineman. *Ren förmögenhetsskada, särskilt vid vilseledande av annan än kontraktspart*, s. 429.

<sup>72</sup> Kleineman. *Ren förmögenhetsskada, särskilt vid vilseledande av annan än kontraktspart*, s. 430.

<sup>73</sup> Kleineman. *Ren förmögenhetsskada, särskilt vid vilseledande av annan än kontraktspart*, ss. 451–452.



det föreligger en avtalsförhandling i praktiken, utan däremot om situationen kan sägas ha en kontraktstliknande karaktär. För att återkoppla till ett tidigare nämnt rättsfall, NJA 1987 s 692, där en bank fäste tillit till värderingsintyg som var utgivna åt låntagaren. Skadeståndsanspråket i förvarande fall var inte mot första led, utan bakre led.

## 5.2 Föravtal

Gränsen mellan avtalsförhandling, föravtal och ett avtal är ofta vag. Eftersom föravtal inte omfattas av några formkrav, är det lätt för parterna att misstolka varandra under avtalsförhandlingarna. Om ena parten uppfattar att ett muntligt avtal ingåtts, betyder inte det att motparten har samma uppfattning. Det är inte ovanligt att parter i och med en förhandling ingår i ett föravtal. Detta är framförallt vanligt vid långdragna förhandlingar mellan exempelvis företag eller handpenningavtal vid fastighetsöverlåtelse. Syftet med sådana avtal är huvudsakligen att påvisa en vilja att förhandla, men beroende på hur parterna formulerar föravtalet kan det innebära mer förpliktelser än vad som är ämnat.<sup>74</sup>

I NJA 1978 s 147 har en fastighetsägare ingått ett projekteringsavtal med en näringsidkare beträffande en butikslokal. Fastighetsägaren har inrett och färdigställt en butikslokal för näringsidkarens förvärv. Det var i förvarande fall fråga om ett muntligt avtal som lämnade flera frågor obesvarade, bland annat om det var fråga om hyra eller en bostadsrätt. Avtalet behandlade i största del vilka ombyggnationer lokalen krävde för näringsidkarens verksamhet. Vidare framgår det inte i avtalet att näringsidkaren ska bära eventuella förbättringskostnader som fastighetsägaren ådrar sig. Det är viktigt att fastställa innehållet, rubriceringen av avtalet är mindre betydelsefull. Föravtal har ofta två effekter, för det första påverkar de förhandlingsstadiet genom att part ådrar sig en förpliktelse, förslagsvis att parterna åtar sig en skyldighet om sekretess eller en skadeståndsförpliktelse. För det andra, att parterna avtalar om diverse formkrav, exempelvis att för slutligt avtal krävs det underskrift, bevittning eller dylikt. Föravtal och *dolus* eller *culpa in contrahendo* är nära besläktade. Framförallt i situationer då föravtalen inte är tillräckligt specifika och inte erhåller någon vidare rättslig effekt vid en tvist. Den naturliga lösningen på sådana tvister är att åberopa *dolus*, eller *culpa in contrahendo*.

NJA 1990 s 745 behandlar bland annat ospecifika föravtal. Målet rör en vakuumpump. Bertil L har yrkat på skadestånd av SRM för avtalsbrott alternativt *dolus* eller *culpa in contrahendo*. Svensson som äger rättigheterna till pumpen hade i slutet på 70-talet uppfunnit en vakuumpump kallad Super-V-Pumpen. Svensson och Bertil L har sedan kommit överens om att Bertil L ska marknadsföra och sälja pumpen i Sverige. Bertil L hade i uppdrag att marknadsföra pumpen till storanvändare, och två andra företag med ställföreträdare Langstedt hade till uppgift att marknadsföra pumpen till engångsanvändare. På en mäsas i december 1980 träffar Bertil L och Langstedt SRM som är intresserade att ta över Svenssons rättigheter till pumpen. Bertil L hänför till ett muntligt avtal mellan parterna i januari 1981. Motparten SRM menar att inget försäljningsavtal kommit tillstånd. I maj 1981 erhöll Bertil L på hans begäran ett brev från SRM som bekräftade samarbetsavtalet mellan SRM och Svensson. I telefonsamtal våren 1982 begär Bertil L ett skriftligt försäljningsavtal från SRM vilket vidare stärker SRM:s anförande om att inget avtal föreligger. HD gör bedömningen att inget föravtal föreligger mellan parterna. Beträffande *culpa in contrahendo* menar Bertil L att brevet han erhållit i maj 1981 var ett "letter of intent" från SRM:s sida. Innehållet i brevet kan inte anses ha någon bindande verkan å SRM:s sida, samt att brevet tillkommit genom att Bertil L har begärt det innebär att brevet inte är en avsiktsförklaring från SRM. Det förelåg ett

---

<sup>74</sup> Ramberg och Ramberg. *Allmän avtalsrätt* s. 81

optionsavtal mellan SRM och Svensson, dvs inget slutligt avtal hade kommit till stånd mellan dem. Förhandlingarna mellan SRM och Bertil L byggde på att efter ett slutligt avtal mellan Svensson och SRM kommit till stånd var tanken att Bertil L fick säljrättigheter. Det finns vissa förpliktelser för SRM att ta hänsyn till Bertil L's intressen. Bertil L har under förhandlingstiden sålt och marknadsfört pumpar med dåliga resultat. Vidare måste Bertil L insett att fortsatt försäljning innebar ett visst risktagande. Bolaget blev inte medvetna om Bertil L's utgifter förrän i ett brev från honom i november 1981. Det slutgiltiga avtalet mellan SRM och Svensson, dvs överlåtelsen av rättigheterna till pumpen, kom till stånd 16 februari 1982 och SRM informerade inte Bertil L förrän 12 mars 1982. Men eftersom Bertil L inte hade några betydande utgifter mellan 16 februari och 12 mars ansågs det inte vara grund för culpa in contrahendo. Rättsfallet visar att culpa in contrahendo ligger nära till föravtalen men även att parter annat än i särskilda fall inte erhåller ett skadeståndsansvar p.g.a. passivitet.

### **5.2.1 Handpenningavtal vid fastighetsköp**

Formkraven i 4:1 JB måste uppfyllas för att köpeavtalet ska vara bindande mellan två parter. Formkravet har även hittills inneburit att parter inte har någon skadeståndsskyldighet innan avtalsslut. Parter har istället fått använda sig av handpenningavtal. Handpenningavtalen är en form av föravtal som huvudsakligen har till funktion att ålägga en av, eller mer ovanligt båda parter ett skadeståndsansvar. Eftersom handpenningavtalen är en form av föravtal, underställs de inte formkraven som 4:1 JB stadgar, vilket även innebär att det i många fall är svårt att fastställa vad de faktiskt har för rättsliga konsekvenser.<sup>75</sup>

Det är inte ovanligt att parterna upplåter ett handpenningavtal i väntan på det slutgiltiga avtalet, exempelvis om säljaren har åtagit sig att göra diverse förbättringar på fastigheten innan tillträdet. Det ger båda parter en trygghet i avtalet eftersom parterna inte blir bundna förrän kontraktet är underskrivet uppstår heller i regel ingen skadeståndsskyldighet. Parterna är därmed inte bundna av sina anbud eller accepter. Handpenningen fungerar som ett påtryckningsmedel för att avtal ska komma till stånd.<sup>76</sup> Den brukar omfatta en procentsats av köpeskillingen och utgör taket för det prekontraktuella skadeståndet. Handpenningen tar i första hand sikte på direkta skador, såsom mäklarkostnader, annonskostnader eller eventuell ränta säljaren går miste om vid försäljning till annan.

### **5.3 Rättsfallsanalys beträffande fastighetsöverlåtelser**

Eftersom parterna vid formlösa avtal redan blir bundna vid sitt anbud eller accept, ligger det i den bundne partens intresse att fullfölja avtalet. Vid fastighetsköp kan parterna istället medvetet undvika att formkravet uppfylls och undvika någon form av bundenhet och skadestånd. Anledningen till detta är primärt att formkravet inte ska urholkas, om parterna som huvudregel ådragit sig skadestånd när de drar sig ur en avtalsförhandling hade formkravet tappat effekt. Möjligheter till skadestånd innebär att parter blir indirekt tvingande till att fullfölja överlåtelsen. Ställningstagandet är något olyckligt då det innebär att samtliga fall av vårdslöshet faller utanför, förutsatt att de inte är brottsliga. Det bör finnas visst utrymme att åläggas skadestånd innan avtalsslutet utan att formkravet urholkas.<sup>77</sup> HD har i ett rättsfall från 2012 yttrat ett försiktigt stöd för principen om culpa in contrahendo. Hovrätten har också yttrat en liknande slutsats i en dom från 1996. Nedan kommer först rättsfall där skadestånd ej har dömts ut att redogöras för att sedan gå in på undantagen.

<sup>75</sup> Grauers. *Fastighetsköp*, s. 66.

<sup>76</sup> Grauers. *Fastighetsköp*, s. 67.

<sup>77</sup> Kleineman, J. *Avtalsrättsliga formföreskrifter och allmänna skadeståndsrättsliga - ansvarsprinciper*, JT 1992-1993 s. 453.

### **5.3.1 NJA 1973 s 175**

Köparen (Evi K) hade visat intresse för säljarens (H) fastighet och parterna inledde förhandlingar. I slutändan ändrade köparen sig och underlät att fullgöra avtalet, den rättsliga frågan är om skadestånd ska utgå. Säljaren letade spekulanter via svensk fastighetsförmedling till en fastighet där han samtidigt upplät en villa.. Köparen kontaktade säljaren och var intresserad av att köpa tomten med den tillhörande projekterade villan och begärde bland annat att källardelen av villan byggdes om till läkarklinik samt diverse ändringar i bostadsdelen. De ombyggnationer köparen yrkade på kommer enligt säljaren att uppgå till 25 000 kr. Inget avtal har undertecknats av parterna, utan endast denna muntliga överenskommelse om ombyggnationerna samt prisuppgift. Köparen måste ha insett att hennes önskemål vad gäller utformningen av fastigheten väsentligen påverkade byggnadsprocessen. Ritningar över byggnaden lämnades fram och tillbaka mellan parterna för godkännande. Slutligen var parterna överens den 31 augusti 1967 om att köparen ska förvärva tomten och byggnaden för 410 000 kr, 70 000 kr för tomten och 340 000 kr för byggnaden inräknat hennes ombyggnationer. Ändringsarbetet var omfattande och krävde bland annat nya el- och VVS-konsulter som även köparen hade kontakt med. Den 20 september 1967 sade köparen upp kontrakten på sina lägenheter samt läkarmottagning, vilket säljaren troligen informerades om vid sammanträde den 28 september 1967. Köparen meddelade sedan säljaren den 10 november att hon inte längre var intresserad av fastigheten. Efter vittnesförhör och tingsrättens domskäl är det ostridigt att köparen har yrkat om förändringsarbetena på villan samt att säljaren har lidit en betydande skada i och med förändringsarbetet. HD kommer däremot till slutsatsen att köparen inte kan ansvara för dessa skador då förändringsarbetet var inräknat i köpeskillingen. Det reglerades med andra ord i och med att köpet fullbordades. I brist av något handpenningavtal eller avtal överlag som styrker köparens skadeståndsskyldighet kan inte något skadestånd utgå enbart genom ett löfte om köp av fast egendom.

I detta fall undkom köparen skadeståndsskyldighet i och med formkravet. Tingsrätten dömde ut skadestånd, men HD fastställde att löfte om köp inte är bindande beträffande fast egendom och ingen grund för skadestånd. Säljaren bör i liknande situationer upprätta ett handpenningavtal för att skydda sig mot eventuella skador. Å andra sidan måste det anses vårdslöst av köparen att begära specifika ändringar och ombyggnationer i en byggnadsprocess samt att överlag agera på ett sätt som ger säljaren förtroende. Hade det i förevarande fall varit fråga om ett entreprenadavtal, dvs att säljaren enbart uppförde en byggnad på köparens tomt hade culpa in contrahendo säkerligen blivit aktuellt. En jämförelse mellan rekvisiten culpa in contrahendo och det aktuella fallet visar på att det fanns en befogad tillit. Vidare agerade köparen på ett sådant sätt att det ingav tillit hos säljaren, bland annat genom hennes kontakter med entreprenadkonsulterna samt att köparen sa upp kontrakten på dåvarande bostad och läkarmottagning. Hade köparen istället enbart yttrat sin vilja om att köpa fastigheten och förändringarna, men inte agerat på ett sätt som ingav tillit till säljaren hade bedömningen varit annorlunda.

### **5.3.2 NJA 1974 s 526**

Målet rör en villaförsäljning mellan köparen (E) och säljaren (G). Säljaren begärde att avtal om handpenning upprättades. Ett sådant avtal, om 4000 kr, upprättades den 8 juli 1971. Det fanns ingen klausul i avtalet om när handpenningen är förverkad. Säljaren hade uppgivit att månadskostnaderna för villan uppgick till drygt 800 kr, vid en närmare beräkning kom köparen fram till en månadskostnad på 1 300 kr per månad. Detta ansåg köparen vara för dyrt och backade från köpet. Därefter krävde köparen tillbaka handpenningen av säljaren eftersom köpet inte fullbordades. Säljaren bestred betalningsskyldigheten och hävdade att få behålla

handpenningen. Målet avgjordes av HD där säljaren fick behålla 1 500 kr av handpenningen för skada säljaren lidit och fick betala tillbaka resterade 2 500 kr. HD gör bedömningen att som huvudregel utgår inte skadestånd på grund av att köpet inte fullbordas. Men HD tillägger även att ”utan hinder av vad nu sagts bör emellertid [...]”. HD anför sedan i fall då handpenning förekommer kan den skadelidande parten, inom ramen för handpenningens belopp, erhålla ersättning trots att det inte uttryckligen regleras i avtalet. Uttalandet tyder på, som även Jan Kleineman kommenterar i JT 1992–1993, att kravet på skadestånd innan avtalsslut endast utgår då de föreligger handpenningavtal inte är konsekvent.

### 5.3.3 NJA 2012 s 1095

Rättsfallet kan ses som något av ett ställningstagande av HD eftersom de uttalade ett försiktigt stöd för principen om culpa in contrahendos tillämplighet vid fastighesöverlåtelser. Uttalandet kom vid sidan av, även kallat obiter dictum, huvudfrågan i målet vilket även stärker ställningstagandet. Rättsfallet behandlar i synnerhet en dubbelöverlåtelse av fastighet. Byggtredare S.J AB (Byggtredare) ägde fastigheten i fråga, S.J är ställföreträdare för Byggtredare. Fastigheten är ett resultat av ett förlikningsmål i en gränsdragning mellan fastigheterna Stormbäcken 1:22 som Byggtredare äger och Stormbäcken 1:3 som dödsboet efter P.A (dödsboet) äger. Det är ostridigt att Byggtredare har genom underskrivet köpekontrakt överlåtit fastigheten till S.J den 20 oktober 2008 och S.J erhöi sedan lagfart den 21 oktober 2008. En köpehandling har även undertecknats mellan Byggtredare och dödsboet i och med förlikningen, men köpehandlingen är inte daterad och när den är undertecknad är av relevans. Eftersom det rör sig om ett dödsbo ska samtliga dödsbodelägare skriva under handlingen, en av delägarna var minderårig och krävde överförmyndares underskrift. Kontraktet har underskrivits och stämplat av överförmyndaren 17 april 2008. Eftersom underskrift skedde på olika platser vid olika tillfällen i det aktuella målet tillämpas en huvudregel som HD tidigare stadgat i NJA 2000 s 747 I och II. Huvudregeln innebär att parter inte blir bundna vid underskriften av köpehandlingen, om det sker på skilda platser. Parterna blir istället bundna när den underskrivna handlingen antingen utges till en fristående person eller till motparten. I det aktuella målet skickades handlingen i original åter från överförmyndaren till dödsboet, som sedan inte utgivit den till Byggtredare. Huruvida överförmyndaren är att anse som fristående person råder oklarheter kring. HD gör bedömningen att Byggtredare var medveten om att en av dödsbodelägarna var minderårig, och därav krävdes överförmyndares godkännande. HD menar vidare att det inte får anses naturligt för Byggtredare att vända sig till överförmyndaren för bekräftelse av avtalsslutet. Köpekontraktet har enligt HD inte lämnats till en fristående. Inget giltigt förvärv har kommit till stånd mellan Byggtredare och Dödsboet.

HD uttalar sig vidare i p 16 och framåt i deras domskäl angående skadestånd innan avtalsslutet. HD motiverar vidare i 17 p att bristande av ett löfte om försäljning eller köp av fast egendom inte medför något skadeståndsansvar. I vart fall inte ett skadeståndsansvar som underminerar formkravet. Vidare anför HD att skadestånd inte kan utgå till det positiva kontraktsintresset eftersom det innebär att parten blir likväl bunden av avtalet innan formkraven är uppfyllda. Handpenningavtal som är vanligt förekommande utgör ett skadestånd innan avtalsslut. Förvisso har ett avtal om skadestånd ingåtts mellan parterna i och med handpenningavtalet, men handpenningavtalet innebär i praktiken ett skadeståndsansvar innan formkraven är uppfyllda. Handpenningavtalet har till syfte att skydda det negativa kontraktsintresset där handpenningavtalet utgör taket för skadestånd. HD anför vidare att i situationer där det inte föreligger något sådant avtal har inte skadestånd hittills beviljats. Däremot finns det prejudicerande rättsfall där skadestånd inte har uteblivit genom formkravet

<sup>78</sup>, även i fall då skadestånd inte dömts ut är inte rättsläget fastställt. HD anför vidare mot bakgrunden av handpenningavtalens syfte att ersättning enligt tillitsintresset ska kunna utgå i vissa fall, här återkommer även HD till kraven på befogad tillit vid culpa in contrahendo. Om en köpare (eller säljare) skapar en befogad, men oriktig, tillit att bindande avtal kommer ingås och motparten agerat på denna tillit samt lidit skador bör ersättning utgå i vissa fall. HD tillägger även förutsatt att formkravet inte kringgås eller urholkas.

#### **5.3.4 RH 1996:154**

Målet rör ett fastighetsförvärv mellan Norrmejerier och NCC under 1990. Norrmejerier har via Olof W varit i förhandlingar med NCC via Bert-Ola M angående försäljning av fastighet. Inget avtal kom till stånd och under avtalsförhandlingarna har Norrmejerier avvisade en annan spekulant. Fastighetspriserna sjönk sedan under 1991 och Norrmejerier menade att i och med det erbjudna anbudet på 11 000 000 kr som de avböjde i väntan på avtalet med NCC har de lidit en skada. Bert-Ola M saknade firmateckningsrätt i liknande fastighetsförvärv och Bert-Ola M har under förhandlingarna tydliggjort att förvärvet måste godkännas av styrelsen, däremot har han antytt att detta var mer utav en formalitet. Hovrätten utreder en rad skadeståndsgrunder varav de finner att NCC ej är skadeståndsskyldiga. Grunden som är av särskilt intresse är huruvida NCC har blivit skadeståndsskyldig i samband med oaktsamhet i avtalsförhandlingarna. Hovrätten behandlar först huvudregeln beträffande rena förmögenhetsskador och brott. Sedan anför hovrätten, på liknande grunder som HD i NJA 2012 s 1095, att skadestånd bör kunna utgå vid vårdslöshet i avtalsförhandlingar vid fastighetsköp. Inte minst för att skadestånd kan utgå utan vårdslöshet vid handpenningavtal. Hovrätten menade vidare att HD i NJA 1973 s 175 inte uttryckligen tog ställning till om skadestånd aldrig kan utgå i liknande fall, utan endast att det inte var fallet i NJA 1973 s 175. Vidare motiverar Hovrätten sin argumentation genom att ett av formkravets syften är att ge personer tid till eftertanke och inte ta förhastade beslut. Detta syfte bör falla bort när bägge parterna är kommersiella aktörer.

Rättsfallet är intressant eftersom Hovrätten kommer till liknande slutsatser som HD gör i NJA 2012 s 1095. Principen om culpa in contrahendo är något som inte regelbundet prövas av HD och RH 1996:154 var något före sin tid. Hovrättens uttalande visar även att rättsläget vad gäller tillämpningen av principen inom fastighetsrätt länge varit oklar.

#### **5.3.5 Analys av rättsfall**

NJA 1973 s 175 är ett av de mest omtalade rättsfallen som berör prekontraktuellt skadestånd vid fastighetsköp. Sedermera är NJA 2012 s 1095 något av ett revolutionerande rättsfall där HD yttrar sig om möjligheten för prekontraktuellt skadestånd, i vart fall till det negativa intresset. Formkravet har en skyddande funktion, parterna ska inte bli bundna av oförsiktiga löften och utfästelser då det gäller så pass omfattande överlåtelse. Hovrätten anför ett intressant argument i RH 1996:154 när båda parter är näringsidkare, att i sådana fall bör i vart fall den delen av formkravets syfte vara något reducerad. Näringsidkare bör vara medvetna om vilka rättsliga konsekvenserna deras handlingar har och kraven kan vara strängare när det rör sig om näringsidkare. Fastighetsförvärv är i regel inte är ett lika stort ingrepp i företagens ekonomi jämfört med en privatekonomi. Fastighetsköp är något av de mest omfattande förvärven en privatperson gör i sin livstid och konsekvenserna av att motparten kan använda skadestånd som ett påtryckningsmedel kan vara oerhörd, men måste anses påkallat i vissa situationer. Handpenningavtalen som påkallar ett skadestånd innan kontraktsslutet innebär en vilja av bägge parter att teckna ett sådant avtal. Handpenningavtalen är därför en form av

---

<sup>78</sup> T.ex. NJA 1973 s. 175.

prekontraktuellt skadestånd och det ligger nära till hands att jämföra dem med principen om culpa in contrahendo överlag. HD dömde trots allt ut skadestånd i NJA 1974 s 526 utan någon skadeståndsklausul i handpenningavtalet. Grunderna till skadeståndet är med andra ord inte alltid kopplat till handpenningavtalet, utan till att den skadelidande hade en befogad tillit samt att skadevällaren hade en insikt i att handlingarna påverkade den skadelidande.<sup>79</sup>

I NJA 1973 s 175 utgick inte något skadestånd. Det utreddes inte heller i vilket omfång eventuellt skadestånd kan utgå. Vilka av förbättringskostnaderna för byggherren är att anse som en skada. Det redogjordes i kap 4.2.2 att den skadelidande inte ska erhålla någon vinst i samband med vederlaget. Om vi vänder på myntet och utgår från att skadestånd hade utgått i NJA 1973 s 175. Hade då formkravet urholkats? I min mening hade det inte det. Köparen tvingas inte att fullgöra köpet, utan tvingas endast att ersätta skada som byggherren lider i samband med de förändringar som utfördes. Det var dessutom inte fråga om oförväntade kostnader, köparen hade under avtalsförhandlingarna erhållit en prisuppgift angående ombyggnationerna av byggherren där han dessutom garanterade köparen att han stod för kostnaderna om de överskred prisuppgiften.

Det kan i teorin föreligga samma förutsättningar i två tvister, varav i ena tvisten föreligger ett handpenningavtal. Skadestånd kan utgå i fallet med ett handpenningavtal, men inte nödvändigtvis på handpenningsavtalets grunder, men i tvist utan ett sådant handpenningavtal kan inte skadestånd utgå eftersom de strider mot formkravet. Dåvarande rättsläge har emellertid förtydligats genom NJA 2012 s 1095 där HD yttrar sig om möjligheterna till prekontraktuella skadestånd utan handpenningavtal. Det var som anförts i referatet inget uttryckligt stöd för ersättning i det enskilda fallet, utan snarare en bedömning att ersättning möjligen ska utgå. I skrivande stund har inte principen prövats av HD sedan uttalandet i NJA 2012 s 1095.

---

<sup>79</sup> Kleineman, J. JT 1992-1993 s. 453-455.

## 6. Analys

Det legala formkravet som är tvingande vid fastighetsköp gör att sådana förvärv skiljer sig påtagligt från avtal utan några legala formkrav. Legala formkrav har sina fördelar, men även sina nackdelar. Formkraven medför ett mer förutsägbart avtalsingående, det är tydligt vad som krävs för att parter ska bli bundna av avtal. Det gör även processen krångligare och potentiellt dyrare för avtalsparterna då i de allra flesta fastighetsöverlåtelser anlitas mäklare. Det senare är även en av formkravens huvudsakliga funktioner, nämligen en tröghetsmekanism, det ger parterna tid till eftertanke och gör förhastade beslut svårare att ta. Formkravet har även möjliggjort för parter att undgå skadeståndsskyldighet innan rekvisiten i formkravet är uppfyllda. Det står ingenting om skadestånd före ett avtal om fastighetsöverlåtelse i lagtexten men gällande praxis har fastställt rättsläget.

### 6.1 Skadestånd

Parterna har en rad olika skadeståndsansvar vid fastighetsöverlåtelser. Det kan röra sig om exempelvis diverse dröjsmål, eller att fastigheten är behäftad med fel. Nämna skadestånd är s.k. postkontraktuella skadestånd, det är en skadeståndsskyldighet efter själva kontraktsslutet. Vad för skadestånd som utgår är specificerat i lagtexten, exempelvis 4:13 JB som stadgar att om säljaren dröjer med att avträda fastigheten ska han ersätta köparens skada. Säljaren ska ersätta skadan som köparen lider på grund utav dröjsmålet. Det är inte fråga om en person- eller sakskada utan troligtvis en ren förmögenhetsskada, exempelvis magasineringsavgifter. Vid person- och sakskador är parternas relation oväsentlig. Om culpabedömningen i 2:1 SkL är uppfylld utgår skadestånd. Det spelar ingen roll om parterna förhandlar om ett avtal, eller redan slutit ett. Gäller det istället en ren förmögenhetsskada, som även huvudsakligen är det parter lider i samband med avtalsförhandlingar, är rättsläget mer problematiskt. Om handlingen som orsakar skadan är att anse som brottslig utgår skadestånd enligt 2:2 SkL.

Nämnda paragraf är även tillämplig på fastighetsköp, föreligger en brottslig handling, oavsett om formkravet är uppfyllt eller inte utgår skadestånd. Det finns däremot inget lagstöd för rena förmögenhetsskador som inte är kopplade till brott annat än vid myndighetsutövning. Den 2:2 SkL är något olyckligt formulerad då den lämpar sig för motsatslut, ”ren förmögenhetsskada utgår endast vid brott, således kan det inte utgå utan brott”. Ett sådant argument ligger nära till hands för domstolarna. Enligt förarbetet är det inte meningen att paragrafen ska tolkas motsatsvis, utan endast ses som en huvudregel och inte en spärregel. Hade det även förelegat en väsentlighetsklausul eller dylikt i paragrafen hade det framgått tydligare. Med detta sagt kan inom avtalsrätten skadestånd utgå även innan ett kontraktsslut i form av exempelvis otillbörlig konkurrens<sup>80</sup> eller culpa in contrahendo<sup>81</sup>. Principen om culpa in contrahendo är mest aktuell beträffande fastighetsköp då exempelvis otillbörlig konkurrens inte är kopplat till avtalstyp. Principen om culpa in contrahendo innebär att skadestånd för ren förmögenhetsskada kan utgå även vid handlingar som saknar brottslig anknytning. Principen används restriktivt då rena förmögenhetsskador är något som sker dagligen. Därför blir begreppet om adekvat kausalitet ännu viktigare vid rena förmögenhetsskador. Vid person- eller sakskador krävs det kortfattat att handlingen är i farans riktning för att adekvat kausalitet ska föreligga. Om adekvansbedömningen var så givmild beträffande rena förmögenhetsskador innebär det att i princip alla handlingar en person utför medför en skadeståndsskyldighet.

#### 6.1.1 Skadestånd vid fastighetsöverlåtelse

<sup>80</sup> Se NJA 2005 s. 608.

<sup>81</sup> Se NJA 1963 s. 105.

Det finns ingen lagregel som förbjuder tillämpningen av principen om culpa in contrahendo vid fastighetsköp. 4:1 JB stadgar att köpet blir ogiltigt om ej formkraven uppfylls, men att köpet blir ogiltigt betyder inte nödvändigtvis även att skadestånd uteblir. Parternas möjlighet till skadestånd innan avtalsslut har enligt praxis ansetts kunna utgå inom ramen för ett upprättat handpenningavtal, detta är något olyckligt, som även Kleineman i sin artikel i JT 1992–1993 nämner. Eftersom handpenningavtal inte alltid innehåller någon klausul om handpenningens förverkande<sup>82</sup>, är inte partsavsikten nödvändigtvis att skadeståndsskyldighet ska uppkomma. Handpenningavtalen behöver inte uppfylla formkravet i 4:1 JB vilket gör rättsläget mer komplicerat. Den huvudsakliga anledningen till att culpa in contrahendo inte gäller vid fastighetsköp har enligt HD varit att formkravet inte ska urholkas, men handpenningavtalets syfte urholkar per definition formkravet. Av den orsaken att parter kan teckna ett väldigt omfattande, formlöst, handpenningavtal som i princip tvingar en part att medverka till köpet. Parter kan därmed redan i dagsläget ådra sig en skadeståndsskyldighet utan att formkravet uppfylls. Den väsentliga skillnaden mellan situationer då ett handpenningavtal föreligger jämte en situation då det inte föreligger, är att parter har kommit överens och ingått i ett handpenningavtal. Det finns en partsvilja att ådra sig någon form av prekontraktuell förpliktelse. Likväl har skadestånd utgått, i princip utan handpenningavtalets grunder vilket gör bedömningen oklar.

Då ett av formkravens huvudsakliga syften är att förhindra förhastade beslut, och skydda individers intresse bör även möjligheten till skadestånd innan avtalsslut finnas. För att parter kan falla tillbaka på ogiltighetsregeln i JB 4:1 gör det fastighetsförvärv osäkrare. Vid vanliga fall av culpa in contrahendo är det relativt omfattande övertramp den skadevållande parten har genomfört. Eftersom formkravet ska bidra till förutsägbarhet innebär avsaknaden av prekontraktuell skadeståndsansvar snarare det motsatta. Formkravet innebär att parterna inte blir bundna utav ett köp, men det innebär också hittills att parterna i många fall kan agera vilseledande och vårdslöst utan konsekvenser. HD har aldrig yttrat ett förbud mot prekontraktuell skadestånd utan endast anfört till ogiltighetsregeln i enskilda fall. Redan innan NJA 2012 s 1095 var rättsläget oklart. HD har som nämnt i kap 5 yttrat ett försiktigt stöd för principen, men HD har ännu inte prövat frågan sedan uttalandet. Då parter har möjlighet att sinsemellan avtala om en skadeståndsskyldighet innan avtalsslut bör det inte vara orimligt att parterna på grund av vilseledande och vårdslöshet kan ådra ett skadeståndsansvar, i vart fall skadestånd upp till det negativa intresset. Ett skadestånd till det positiva intresset betyder istället att formkravet urholkas så till vida att parter kan välja mellan att ingå i ett avtal eller betala skadestånd som att avtalet hade fullgjorts. Det negativa intresset innebär istället att parterna återställs till ursprungsläget och detta är väl förenligt med den allmänt vedertagna principen om lojalitetsplikt. Utan några möjligheter till skadestånd finns det ingen juridisk anledning för en person att inte enbart agera i egenintresset, endast en moralisk skyldighet. Möjligheter till skadestånd innebär att parterna även måste ta tillvara på varandras intressen innan själva avtalsslutet.

Huvudregeln om att löfte av köp vid fast egendom inte är bindande betyder per definition inte att möjligheterna till skadestånd undanröjs. Syftet måste anses vara att en person inte ska bli bunden av ett förhastat löfte om köp. Huvudregeln bör inte betyda att personer undgår skadestånd vid ett vilseledande och oaktsamt beteende. Skadestånd för ren förmögenhetsskada utanför avtalsrelationer och utan brott är redan restriktivt. Det är betydande vårdslöshet eller villfarelse från den skadevållandes sida. Dessutom ska den skadelidande ha en tillit till den felaktiga informationen och en objektiv bedömning huruvida

---

<sup>82</sup> Vilket även var fallet i NJA 1974 s. 526.



tilliten är befogad eller inte ska göras. Frånvaron av ett prekontraktuellt skadestånd gynnar den starkare parten i avtalsförhandlingarna, parten som är medveten om att principen inte gäller och kan falla tillbaka på ogiltighetsgrunderna. Det innebär att fastighetsförvärv blir svårare för köpare och framförallt säljare då de inte har någon trygghet innan ett köpekontrakt är upprättat.

Uppsatsen är bitvis polariserad så till vida att principen om culpa in contrahendo vid fastighetsköp diskuteras, vad principen innebär och varför den inte har varit tillämpbar. Det läggs mycket vikt på principen och det framstår kanske som väldigt problematisk för fastighetsrätten, men i kapitel 3.3 framgår det att parternas handlingar kan ha konsekvenser efter köpehandlingens upprättande redan i dagsläget. Framförallt säljarens handlingar i form av konkreta fel eller i vissa fall underlåtenhet att informera om fel. Eftersom köparens enda skyldighet är att betala och fullgöra överlåtelsen är köparens ansvar mer restriktivt vilket å andra sidan inte betyder att köparen inte kan agera vårdslöst. En köpare som lovar att betala ett visst pris och sedan ändrar sig bör räknas som ett vårdslöst handlade. Eftersom köparen är skyddad från säljarens vårdslöshet genom felreglerna måste det anses märkligt att inte säljaren har samma skydd genom culpa in contrahendo. Det framkom i kapitel 5 att säljare kan lida betydande men genom köparens vårdslöshet. Slutligen vill jag poängtera att jag inte tror att tillämpning av principen culpa in contrahendo vid fastighetsöverlåtelse är lika revolutionerande och påtaglig som enligt tidigare uppfattning. Ett svikligt och vårdslöst beteende är enligt huvudregel alltid skadeståndsgillt enligt svensk rätt. Att fastighetsköp undantas genom ogiltighetsregeln i formkravet anser jag är en dålig ursäkt. Det kommer inte handla om att parter blir skadeståndsskyldiga av förhastade löften om köp eller försäljning av fast egendom. Utan det kommer handla om situationer där ena parten har intalat en synnerlig tillit hos motparten och den tilliten har resulterat i en skada.

## Källor och litteratur

### Offentligt tryck

DS 2012:31 APP to date - Konsumenternas rättsliga ställning när varor eller tjänster betalas via telefonräkningen, m.m.  
 Proposition 1966:24 Kungl. Maj:ts proposition till riksdagen med förslag till lag om vad som är fast egendom.  
 Proposition 1970:20 med förslag till Jordabalk.  
 Proposition 1972:5 Kungl. Maj:ts proposition med förslag till skadeståndslag m.m.  
 Proposition 1975/76:81 om ändring i lag om avtal och andra rättshandlingar på förmögenhetsrättens område 36 §.  
 Proposition 1989/90:77 om konsumentskyddet vid förvärv av småhus m.m.  
 Proposition 2008/09:88, Ny kommissionslag.

### Litteratur

Grauers, F. (2016) *Fastighetsköp*, 21:a upplagan Juristförlaget i Lund, Lund.  
 Heidbrink, J. *Avtals uppkomst – dags at se bortom avtalslagen*, SvJT 2007 sid. 673.  
 Hellner, J. och Radetzki, M. (2014) *Skadeståndsrätt*, 9:e upplagan. Norstedts Juridik AB, Stockholm.  
 Kleineman, J. (1987) *Ren förmögenhetsskada, särskilt vid vilseledande av annan än kontraktspart*, Juristförlaget, Stockholm.  
 Kleineman, J. *Avtalsrättsliga formföreskrifter och allmänna skadeståndsrättsliga - ansvarsprinciper*, JT 1992–1993 sid. 453.  
 Munukka, J. (2007) *Kontraktuell lojalitetsplikt*, Jure Förlag AB, Stockholm.  
 Munukka, J. *Lojalitetsplikten som rättsprincip*, SvJT 2010 sid. 837.  
 Ramberg, C. och Ramberg, J. (2016) *Allmän avtalsrätt*, 10:e upplagan. Wolters Kluwer Sverige AB, Stockholm.  
 Schultz, M. *Obehörig vinst motiveringar*, SvJT s 2012 sid. 372.  
 Schultz, M. *Skadestånd för ren förmögenhetsskada utan lagstöd*, SvJT 2017 sid. 820.  
 Victorin, A. *Tredimensionell fastighetsbildning*, SvJT 2004 sid. 353.  
 Wessman, K. och Wiklander, G. *NJA 2012 s 776 – Krav på påminnelse vid automatisk förlängning av avtal?* Juridisk Publikation 1/2013.

### Rättsfall och andra rättshandlingar

Allmänna reklamationsnämnden 2016-11629  
 Arbetsdomstolen (AD), 2003 nr. 84  
 Marknadsdomstolen (MD), 2002:23  
 Nytt Juridiskt Arkiv (NJA), 1962 sid. 669  
 Nytt Juridiskt Arkiv (NJA), 1963 sid. 105  
 Nytt Juridiskt Arkiv (NJA), 1966 sid. 70  
 Nytt Juridiskt Arkiv (NJA), 1973 sid. 175  
 Nytt Juridiskt Arkiv (NJA), 1974 sid. 526  
 Nytt Juridiskt Arkiv (NJA), 1978 sid. 147  
 Nytt Juridiskt Arkiv (NJA), 1978 sid. 307  
 Nytt Juridiskt Arkiv (NJA), 1981 sid. 323  
 Nytt Juridiskt Arkiv (NJA), 1981 sid. 1091  
 Nytt Juridiskt Arkiv (NJA), 1982 sid. 691  
 Nytt Juridiskt Arkiv (NJA), 1984 sid. 482  
 Nytt Juridiskt Arkiv (NJA), 1986 sid. 366

Nytt Juridiskt Arkiv (NJA), 1987 sid. 692  
Nytt Juridiskt Arkiv (NJA), 1990 sid. 80  
Nytt Juridiskt Arkiv (NJA), 1990 sid. 705  
Nytt Juridiskt Arkiv (NJA), 1990 sid. 745  
Nytt Juridiskt Arkiv (NJA), 1991 sid. 567  
Nytt Juridiskt Arkiv (NJA), 1995 sid. 178  
Nytt Juridiskt Arkiv (NJA), 1997 sid. 699  
Nytt Juridiskt Arkiv (NJA), 2004 sid. 421  
Nytt Juridiskt Arkiv (NJA), 2005 sid. 608  
Nytt Juridiskt Arkiv (NJA), 2007 sid. 86  
Nytt Juridiskt Arkiv (NJA), 2009 sid. 672  
Nytt Juridiskt Arkiv (NJA), 2010 sid. 286  
Nytt Juridiskt Arkiv (NJA), 2012 sid. 776  
Nytt Juridiskt Arkiv (NJA), 2012 sid. 1095  
Nytt Juridiskt Arkiv (NJA), 2015 sid. 186  
Nytt Juridiskt Arkiv (NJA), 2016 sid. 346  
Nytt Juridiskt Arkiv (NJA), 2016 sid. 689  
Nytt Juridiskt Arkiv (NJA), 2016 sid. 1195  
RH 135:83  
RH 136:33  
RH 1996:154  
RH 2010:33