FEL

Jon Kihlman

FEL

Särskilt vid köp av lös och fast egendom

MercurIUS

Adress till förlaget:
Stiftelsen MercurIUS
Handelshögskolan i Stockholm
Rättsvetenskapliga institutionen
Box 6501
113 83 Stockholm

Beställningar:
Norstedts Juridik AB, Kundservice, Box 6454, 113 82 Stockholm
Fax 08-690 90 30, telefon 08-690 96 96, växel 08-690 91 00
e-post: kundservice.njab.liber.se

FEL. Särskilt vid köp av lös och fast egendom
Jon Kihlman
ISBN 91-973587-3-8
ISSN 1104-5310
© 1999 Jon Kihlman och Stiftelsen MercurIUS
Omslag av Pontus Castenfors

Tryck: Norstedts Tryckeri AB, Stockholm 1999

Att mångfaldiga innehållet i denna bok, helt eller delvis, utan medgivande av Stiftelsen MercurIUS, är förbjudet enligt lagen (1960:729) om upphovsrätt till litterära och konstnärliga verk. Förbudet gäller varje form av mångfaldigande, såsom tryckning, kopiering, bandinspelning etc.

Förord

När vi väntade på tunnelbanan efter ett seminarium i Civilrätt C i september eller möjligen oktober 1986, frågade jag Johnny Herre om vi skulle tentaplugga tillsammans. Det skulle vi. Ingen av oss insåg att den frågan var denna avhandlings första frö.

Några år senare började jag doktorera. Forskningen gick emellertid trögt. Det fanns så mycket annat att göra och eventuella krav ställdes inte förrän vid en senare tidpunkt. Vid en julmiddag 1993 eller 1994 jämförde Johnny avhandlingsskrivandet med ett maratonlopp och sade att det inte var så konstigt att mitt avhandlingsarbete gick knackigt, eftersom jag – om jämförelsen med friidrotten skulle fortsätta – var 100-meterslöpare. Idéer kom, angreps med stor entusiasm, för att därefter läggas åt sidan.

Vid månadsskiftet januari – februari 1995 bjöd Juristförlaget på författarmiddag. Av någon anledning hade jag blivit bjuden. När jag frampå småtimmarna just hade hämtat en Jansson och en klar, frågade Johnnys chef, Gunnar Karnell, om han kunde få tala med mig. "Ja, det kan du få om du vill", sade jag. "Det är nog snarare du som vill tala med mig", sa Gunnar.

Vid den anställningsintervju som följde några veckor senare frågade Gunnar om jag ville fortsätta med mitt dåvarande projekt eller om jag ville börja om. Det hade tagit tid och tidigare misslyckanden att inse vilken typ av ämne som passade mitt kynne. När frågan ställdes var den emellertid lätt att besvara. Jag ville skriva om fel och om ogiltighet. Med hänvisning till Johnnys liknelse påpekade jag att vi borde anpassa doktorandstudierna efter mina svagheter, genom att jag åtminstone inledningsvis arbetade i ganska korta intervall, med tätt återkommande rapporteringsskyldighet. Det hade Gunnar inget emot.

Gunnar och Johnny förtjänar särskilda tack. Utan dem skulle det inte ha funnits behov av något förord. Gunnar har varit den bästa handledare jag har kunnat ha, med en lagom avvägning mellan krav och anpassning till mina behov, under vilka för all del även kraven kan inordnas. Johnny har sedan 1986 varit en av mina bästa vänner och har under åren varit till stor hjälp, inte bara i det dagliga arbetet. Och jag tror knappast att det var Gunnars idé att fråga just mig den där vinternatten 1995. Tillsammans

med Lars Gorton har de ingått i den handledartrojka som vid ett otal tillfällen har läst mitt manuskript och lämnat synpunkter på det.

Vid anställningsintervjun frågade Gunnar om min familj kunde tänkas ha betänkligheter mot en akademisk karriär, eller om jag kunde räkna med stöd hemifrån. Mina föräldrar förtjänar ett stort tack för att jag tyckte att frågan var befängd. Malin fanns inte med i bilden vid den tiden, men har sedan sommaren 1995 i allt större utsträckning varit familj. Hon har aldrig varit upphov till – men väl föremål för – det dåliga samvete som ibland har infunnit sig när avhandlingen har dominerat tillvaron. Tack Malin, för allt ditt stöd.

Även om det huvudsakligen är ett enmansarbete att skriva en avhandling, så är kollegers synpunkter av stort värde, i stort som i smått. Mina vänner och kolleger vid Rättsvetenskapliga institutionen har vid seminarier och eljest lämnat åtskilliga synpunkter. Även justitierådet Leif Thorsson och advokaten Jan Lundström har läst manuskript och lämnat synpunkter. Var och en som känner igen sina påpekanden i den slutliga texten har bidragit till att göra avhandlingen bättre. Tack!

Under sommaren 1999 har jur. kand. Inga Norman kontrollerat citat, hänvisningar m.m. Jag är övertygad om att hon har gjort det bättre än vad jag själv skulle ha kunnat göra.

Ett avhandlingsarbete måste avslutas. En tidsgräns måste därför sättas för vilket material som används. Med några få undantag går gränsen vid halvårsskiftet 1999.

Tryckningsbidrag har lämnats av Stiftelsen Institutet för Företagsjuridik och av Stiftelsen Juridisk Fakultetslitteratur i Stockholm.

Käringön den 24 oktober 1999

Jon Kihlman

Innehåll

1. Introduktion ... 17
1.1 Ämne och syfte ... 17
1.2 Obligationsrätt och riskfördelning ... 19
1.3 Felbedömning och disposition ... 23
1.3.1 Huvudregeln ... 24
1.3.2 Tilläggsregeln ... 25
1.4 Obligationsrättens gränser ... 28
1.4.1 Särskilt om svek ... 29
1.4.2 Rättsföljder av kontraktsbrott och av svek ... 30
1.5 Obligationsrätten är ett eget system ... 32
1.5.1 Social avtalsrätt och rättsekonomi ... 34
1.6 Några terminologiska anmärkningar ... 36
1.6.1 Plikt eller risk ... 37
1.6.2 Konkret och abstrakt standard ... 39
1.6.3 Avtalstolkning, tydning och utfyllnad ... 40
1.6.4 Garantier och enuntiationer ... 40
1.6.5 Svek och handlande i strid mot tro och heder ... 43
1.7 Metod ... 47
1.7.1 Hantering av rättskällor ... 48
1.7.1.1 Primär- och sekundärkällor ... 50
1.7.2 Särskilt om utländskt och historiskt material ... 50

DEL I – Den objektiva bedömningen enligt huvudregeln

2. Inledning ... 55

3. Tiden och platsen för definition av avtalsnormen ... 61
3.1 Tiden för definition av avtalsnormen ... 61
3.2 Platsen för definition av avtalsnormen ... 65
3.2.1 Standarden är lägre i köparens land ... 68
3.3 Sammanfattning ... 69

4. Jämförelsen mellan avtalets norm och avtalsföremålets beskaffenhet 71
4.1 Felbedömningen beträffande fysiska egenskaper ... 74
4.1.1 Särskilt om fast egendom ... 77
4.2 Felbedömningen beträffande icke-fysiska egenskaper ... 79
4.2.1 Sakrättsliga belastningar ... 80
4.2.1.1 Särskilt om fast egendom ... 82
4.2.1.2 Immaterialrättsliga belastningar ... 82
4.2.2 Inskränkningar i köparens rådighet ... 84
4.2.2.1 Lös egendom ... 84
4.2.2.1.1 Särskilt om konsumentköp ... 87
4.2.2.1.2 Riskövergången enligt köplagen ... 88
4.2.2.1.3 Rådighetsavvikelser i övriga Norden ... 89
4.2.2.2 Fast egendom ... 92
4.2.3 Offentligrättsliga beslut med sakrättsliga verkningar ... 93
4.2.4 Övriga icke-fysiska avvikelser ... 94
4.2.5 Sammanfattning ... 95
4.3 Förskjutningar av risken i tidshänseende ... 95
4.3.1 Säljarens avtalsbrott och culpa ... 96
4.3.2 Köparens avtalsbrott och culpa ... 99
4.3.3 Varor under transport ... 100
4.4 Sammanfattning ... 102

5. Definition av avtalsnormen ... 105
5.1 Köparens onda tro ... 110
5.1.1 Köplagen och jordabalken ... 110
5.1.2 CISG ... 112
5.1.2.1 Köparens vetskap som underlag när avtalsinnehållet fastställs ... 115
5.1.2.1.1 Säljarens förklaringsmisstag ... 116
5.1.2.1.2 Säljarens motivvillfarelse ... 117
5.1.2.1.3 Good faith and fair dealing ... 119
5.1.3 Särskilt om 18 § konsumentköplagen ... 122
5.2 Köparens allmänna och särskilda ändamål ... 125

5.2.1 Genus och species ... 126
5.2.2 Avtalsföremålets egenskaper och kvalitet ... 128
5.2.2.1 Merchantable quality och fitness for particular purpose ... 130
5.2.2.2 Köparens särskilda ändamål ... 134
5.2.2.3 Konsumentköplagens betydelse för kommersiella avtal ... 137
5.2.2.3.1 Varor för vidareförsäljning till konsument ... 140
5.2.2.3.2 Försäljningsförbud och farlig bristfällighet ... 141
5.2.3 Hänvisning till prov eller modell ... 141
5.2.4 Säljarens marknadsföringsansvar ... 147
5.2.5 Avtalsföremålets förpackning ... 150
5.3 Övrigt underlag för felbedömningen ... 154
5.3.1 Priset som tolkningsdatum ... 154
5.3.2 Friskrivningar ... 158
5.3.2.1 Generella friskrivningar ... 160
5.3.2.1.1 Säljarens särskilda upplysningar ... 162
5.3.2.1.2 Avtalsföremålets beskaffenhet ... 163
5.3.3 Köparens undersökning före köpet ... 167
5.3.3.1 Tvåstegsmodellen ... 172
5.3.3.2 Undersökningspliktmodellen ... 174
5.3.3.3 Köparens befogade förväntningar ... 174
5.3.3.4 Undersökningens rättsverkan ... 176
5.3.3.4.1 Köparens faktiska undersökning ... 176
5.3.3.4.2 Säljarens uppmaning att undersöka avtalsföremålet ... 180
5.3.3.4.3 Leveransprover ... 182
5.3.4 Säljarens upplysning före köpet ... 183
5.4 Sammanfattning ... 185

6. Avtalsföremålets identitet ... 189
6.1 Lös egendom ... 192
6.1.1 Köparens risksfär – köparens obefogade förväntningar ... 192
6.1.1.1 Vad är en tavla? ... 192
6.1.1.2 Vad är en aktie? ... 194
6.1.1.3 Vad är kol m.m.? ... 197
6.1.2 Säljarens risksfär – köparens befogade förväntningar ... 198

6.2 Fast egendom ... 200
6.2.1 Vad är en fastighet? ... 200
6.2.1.1 Fastighetens gränser ... 201
6.2.1.2 Fastighetens tillbehör ... 203
6.2.2 Vad är en hyresfastighet? ... 205
6.3 Kvantitativa avvikelser från köparens förväntningar ... 206
6.4 Sammanfattning ... 206

7. Avtalsföremålets funktion och hållbarhet ... 209
7.1 Normal hållbarhet ... 211
7.1.1 Vad är avtalsföremål – funktion eller risk? ... 212
7.1.2 Vad är normal hållbarhet? ... 215
7.2 Garantier ... 218
7.2.1 Tidsbestämda garantier ... 219
7.2.2 Garanti för andra än fysiska egenskaper ... 223
7.2.3 Garantitid ... 224
7.2.4 Bevisfrågor ... 225
7.2.5 Marknadsrättslig bedömning av garantier ... 229
7.2.5.1 Är garantier marknadsrättsligt tillåtna? ... 230
7.3 Sammanfattning ... 231

8. Avtalsföremålets användbarhet ... 233
8.1 Köparens risksfär – köparens obefogade förväntningar ... 235
8.1.1 Lös egendom ... 235
8.1.2 Fast egendom ... 238
8.1.3 Sammanfattning om köparens risksfär ... 245
8.2 Säljarens risksfär – köparens befogade förväntningar ... 245
8.2.1 Lös egendom ... 246
8.2.2 Fast egendom ... 249
8.2.2.1 Fastigheters genusegenskaper ... 249
8.2.2.2 Fastigheters övriga egenskaper ... 254
8.2.2.3 Fastigheter med nyuppförda hus ... 264
8.3 Sammanfattning ... 266

9. Avtalsföremålets sak- och politirättsliga beskaffenhet ... 267
9.1 Avtalsföremålets sakrättsliga status ... 269
9.1.1 Avtalsföremålets immaterialrättsliga status ... 272
9.2 Avtalsföremålets politirättsliga status ... 274
9.2.1 Bedömningen enligt 4 kap. 18 § JB ... 275

9.2.2 Bedömningen enligt 4 kap. 19 § JB 279
9.2.3 Vad är ett beslut? 281
9.2.4 Slutord om rådighetsinskränkningar 283

10. Huvudregeln 285

11. Andra omständigheter som påverkar riskfördelningen 291
11.1 Tillkommande rekvisit för påföljd 292
11.1.1 Köplagens skadeståndsreglering 293
11.1.1.1 Culpa ./. Foreseeability 296
11.2 Begränsningar av förutsättningar för påföljd 298
11.3 Begränsningar av påföljd 300
11.4 Reklamationsregler 301
11.5 Sammanfattning 303

DEL II – Den subjektiva bedömningen enligt tilläggsregeln

12. Inledning 307
12.1 Säljarens onda tro 310
12.2 Särskilt om reklamation och preskription 311

13. Kontraktsbrott och ogiltighet 313
13.1 Riskfördelningen i 1734 års jordabalk 315
13.2 ”Rådighetsfel”, ”immaterialrättsliga fel” och ”icke-fel” 318
13.3 Friskrivningar och säljarens uppmaning att undersöka avtalsföremålet 323
13.4 Ogiltighet 325
13.4.1 Starka och svaga ogiltighetsgrunder 325
13.4.2 Nulliteter 326
13.4.2.1 Gränsdragningen mellan nullitet och angriplighet 328
13.4.3 Angripligheter 330
13.4.3.1 Tiden före 1915 331
13.4.3.2 Avtalslagen 1915 333
13.4.3.3 Angreppsobjektet 333
13.4.3.4 Rättsfakta och riskfördelning 336
13.4.3.4.1 Svek 336
13.4.3.4.2 Information och kostnad 339
13.4.3.4.3 Förklaringsmisstag 343
13.4.3.5 Rättsföljder och riskfördelning 345

13.4.3.5.1 Ogiltigheten träffar rättshandlingens innehåll ... 345
13.4.3.5.2 Svek ... 349
13.4.3.5.3 Förklaringsmisstag ... 351
13.4.4 Vad är ogiltighet? ... 352
13.4.4.1 Ogiltighet och 36 § AvtL ... 354

14. Rättshandlingars delbarhet ... 357
14.1 Prisavdragets utveckling – hävningsrättens avveckling ... 358
14.1.1 Tiden före 1905 års köplag ... 358
14.1.2 1905 års köplag ... 359
14.1.3 Jordabalken ... 362
14.1.4 Särskilt om Finland ... 363
14.1.5 Actio quanti minoris ... 364
14.2 Varför skall rättshandlingar kunna delas? ... 367
14.2.1 CISG ... 369
14.2.2 1990 års köplagstiftning ... 369
14.2.3 Principen om minsta möjliga ingrepp ... 370
14.2.4 Jämkningsreglernas utveckling ... 373
14.3 I vilka fall skall rättshandlingar delas? ... 374
14.3.1 Väsentlighetskravet för hävning ... 375
14.3.2 Väsentlighetskravet enligt ULIS ... 378
14.3.3 Väsentlighetskravet vid avtalslagens tillkomst ... 379
14.3.4 Väsentlighetskravet i 36 § AvtL ... 380
14.3.5 Ogiltighetsgrundens väsentliga påverkan av köparens förväntningar ... 381
14.4 Vid vilken tidpunkt skall rättshandlingen delas? ... 382
14.5 Säljarens rätt att kräva att köparen häver avtalet ... 383

15. Slutord ... 385
15.1 Huvudregeln ... 386
15.2 Tilläggsregeln ... 390

Summary ... 395
The general rule ... 397
The supplementary rule ... 402

Lagtextbilaga 407
Köplagen 407
Konsumentköplagen 416
Danska köplagen 420
Finländska köplagen 421
Norska köplagen 424
CISG 428
ULIS 437
Avtalslagen 439
Danska avtalslagen 442
Norska avtalslagen 443
Jordabalken 444
Gamla jordabalken (1734 års lag) 447
Finländska jordabalken (2 kap.) 448
Avhendingslova 451
Principles of European Contract Law 455
UNIDROIT Principles 457

Litteratur 459

Offentligt tryck 473

Rättsfallsregister 475
Svenska rättsfall 475
Danska rättsfall 480
Finländska rättsfall 482
Isländska rättsfall 484
Norska rättsfall 484
Rättsfall om CISG 485
Engelska rättsfall 486

Lagrumsregister 487
Central lagstiftning m.m. 487
Köplagen 487
Konsumentköplagen 488
1905 års köplag 489
Danska köplagen 489
Finländska köplagen 489
Norska köplagen 490

1907 års köplag 490
CISG 490
ULIS 491
Avtalslagen 491
Danska avtalslagen 491
Norska avtalslagen 492
Jordabalken 492
Gamla jordabalken (1734 års lag) 492
2 kap. finländska jordabalken 493
Avhendingslova 493
Principles of European Contract Law 493
UNIDROIT Principles 493
Övrig svensk lagstiftning 494
Övrig utländsk lagstiftning m.m. 495

Sakregister 497

Förkortningar

AB 92	Allmänna bestämmelser för byggnads-, anläggnings- och installationsentreprenader (1992)
ALOS 81	Allmänna bestämmelser av år 1981 för leverans av gods (utan montage) till den offentliga sektorn
ARN	Allmänna reklamationsnämnden
BGB	Bürgerliches Gesetzbuch
CISG	United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods, Wien 1980
DAvtL	Danska avtalslagen (nr 242, 8 maj 1917)
DKöpL	Danska köplagen (nr 102, 6 april 1906)
FHD	Finlands Högsta domstol
FJB	Finländska jordabalken (nr 540, 12 april 1995)
FKöpL	Finländska köplagen (nr 355, 27 mars 1987)
GJB	Gamla jordabalken (1734 års lag)
H	Højesteret (i danska rättsfall)
H.R.	Häradsrätt
HB	Handelsbalken (1734 års lag)
HovR	Hovrätt
ICC	International Chamber of Commerce
IHD	Islands Högsta domstol
JB	Jordabalken (1970:994)
JFT	Tidskrift utgiven av Juridiska Föreningen i Finland
JT	Juridisk Tidskrift vid Stockholms universitet
KKL	Konsumentköplagen (1990:932)
KTjL	Konsumenttjänstlagen (1985:716)
KöpL	Köplagen (1990:931)
LU	Lagutskottets betänkande
MD	Marknadsdomstolens avgöranden
Mot.	Motion
NAvtL	Norska avtalslagen (nr 4, 31 maj 1918)
ND (F)	Nordisk Domssamling (Finlands Högsta domstol)
ND (I)	Nordisk Domssamling (Islands Högsta domstol)
NJA	Nytt Juridiskt Arkiv avd. I (Högsta domstolens domar)

NJA II	Nytt Juridiskt Arkiv avd. II (Förarbeten)
NKöpL	Norska köplagen
NL 92	Allmänna leveransbestämmelser för leverans av maskiner samt annan mekanisk, elektrisk och elektronisk utrustning inom och mellan Danmark, Finland, Norge och Sverige (1992)
NU	Nordisk utredningsserie
Ot prp	Odelstingsproposisjon (Norge)
PBL	Plan och bygglagen (1987:10)
Prop.	Proposition
R.R.	Rådhusrätt
rd. – RP	Finländska propositioner
RH	Rättsfall från hovrätterna
Rt	Norsk Retstidende
SFS	Svensk författningssamling
SGA	Sale of Goods Act (England)
SjöL	Sjölagen (1994:1009)
SOU	Statens offentliga utredningar
SvJT	Svensk juristtidning
TfR	Tidskrift for Rettsvitenskap
TR	Tingsrätt
UCC	Uniform Commercial Code (USA)
UfR	Ugeskrift for Retsvæsen
ULIS	Uniform Law on the International Sale of Goods (Haag 1964)
UNILEX	International Case Law & Bibliography on the UN Convention on Contracts for the International Sale of Goods (för vidare information, se http://www.cnr.it/CRDCS/unilex.htm (1999-09-13)
V	Vestre Landsret (i danska rättsfall)
Ø	Østre Landsret (i danska rättsfall)

1. Introduktion

1.1 Ämne och syfte

Avhandlingen behandlar riskfördelningen mellan säljare och köpare när köparen anser att ett avtalsföremål inte svarar mot vad han hade rätt att förvänta sig. Undersökningen är begränsad till behandlingen enligt svensk rätt av köp av lös och fast egendom. Den terminologi som används för att beskriva riskfördelningen har av tradition varit negativ. Beteckningen *fel* markerar således avvikelser från vad en köpare har rätt att förvänta sig om avtalsföremåls beskaffenhet. De rättsregler som aktualiseras för att lösa konflikter om avtalsföremåls beskaffenhet benämns i konsekvens härmed vanligen *felregler*.

Mitt syfte är att utröna vad fel är och att systematiskt beskriva hur reglerna därom är uppbyggda, liksom hur man bör resonera för att bäst lösa tvister mellan avtalsparter om avtalsföremåls beskaffenhet. I anslutning till såväl köplagen[1] som till konsumentköplagen[2] och jordabalken[3] utgår jag från *köparens förväntningar om avtalsföremålets beskaffenhet.*

---

[1] Se 17 § 3 st. KöpL. Lagtext m.m. som jag har bedömt underlätta läsningen har samlats i en lagtextbilaga efter den engelska sammanfattningen.

[2] Se 16 § 3 st. 3 p. KKL. I allt väsentligt är felreglerna likadant utformade i köplagen och i konsumentköplagen. Konsumentköplagen behandlas därför särskilt endast när dess bestämmelser avviker från köplagens. Hänvisningar görs ofta endast till köplagen utan att konsumentköplagen nämns. I allmänhet gäller det som sägs även för konsumentförhållanden.

[3] Se 4 kap. 19 § 1 st. JB.

Avgörande för felbedömningen är enligt dessa lagars bestämmelser om köparens förväntningar har varit *befogade* eller inte.[4]

Traditionen bjuder att åtskillnad görs mellan fel i lös och i fast egendom. Det finns emellertid ingen anledning att resonera olikartat i hithörande frågor bara för att ett avtalsföremål tillhör en annan egendomskategori än ett annat. De *faktiska* skillnader som finns mellan en bil och en fastighet, är i här behandlade hänseenden förmodligen mindre än motsvarande skillnader mellan en bil och en liter mjölk. Framför allt är skillnaderna inte juridiskt betingade, utan i stället primärt betingade av avtalsföremålens beskaffenhet. Om det skulle finnas anledning att göra *juridisk* skillnad – d.v.s. att *resonera* på skilda sätt i beroende av avtalsföremålets art – mellan fel i lös och i fast egendom, så vore det minst lika motiverat att också ha skilda regler för fel i bil och fel i mjölk. Oberoende av avtalsföremålets art skall emellertid risken för att det visar sig inte svara mot köparens förväntningar fördelas mellan parterna. Oberoende av avtalsföremålets art utgår felbedömningen från hur parterna har beskrivit köparens förväntningar i avtalet och från övriga omständigheter kring detta. Sättet att resonera för att utröna om köparens förväntningar är befogade eller inte är detsamma för lös som för fast egendom. Min utgångspunkt är därför att det för här behandlade frågor inte är någon principiell juridisk skillnad mellan lös och fast egendom.

Valet av köparens förväntningar som utgångspunkt är naturligt inte bara utifrån hur de köprättsliga felreglerna är utformade, utan också eftersom varje tvist om avtalsföremåls beskaffenhet kan antas ha sin upprinnelse i att köparen inte är nöjd med säljarens prestation.[5] Valet av

---

[4] Enligt såväl Håstad (s. 74 f.) som Lehrberg (Köprätt s. 65) och Wilhelmsson (Green Sales Law s. 279) uttrycker de nämnda lagarnas bestämmelser huvudregeln för felbedömningen. Enligt Håstad (a.st.) är den dock tämligen intetsägande. En liknande formulering – fastigheten fick inte avvika från vad köparen "med hänsyn till omständigheterna haft anledning räkna med vid köpet" – fanns i jordabalken när den trädde i kraft 1972. För att bringa bestämmelsen i överensstämmelse med köplagens formulering ändrades den på lagrådets inrådan, se SFS 1990:936 och prop. 1989/90:77 s. 71 ff. Även Hagstrøm (Fragmenter II s. 41) knyter felbedömningen – åtminstone för fastighetsköp – till köparens förväntningar. Formuleringen att varan är felaktig om den avviker från vad köparen med fog kan förutsätta infördes i köplagen på förslag av lagrådet, se prop. 1988/89:76 s. 227. Den finns inte i de nya norska och finländska köplagarna och inte heller i den danska.

[5] För en helt annan utgångspunkt se emellertid UCC § 2-313 Official Comment 4: "The whole purpose of the law of warranty is to determine what it is that the seller has in essence agreed to sell".

utgångspunkt är ett val av juridisk teknik. Det är däremot inte uttryck för ett ställningstagande till i vilken omfattning köparens förväntningar skall skyddas eller till vilka förväntningar som skall skyddas.

Den antagna utgångspunkten innebär att även de regler i den allmänna avtalsrätten som skyddar en parts förväntningar skall behandlas. Bland dessa märks särskilt avtalslagens regler om svek och förklaringsmisstag. Avhandlingens andra del – och särskilt kap. 13 – ägnas därför i stor utsträckning åt ogiltighetsregler i allmänhet och de nyssnämnda särskilda reglerna i synnerhet.

Jag har valt att avvika från lagstiftningens ordval genom att i stället för ordet *förutsättning* använda ordet *förväntning*.[6] Härmed avses ingen juridisk skillnad. Valet är betingat av att ordet förväntning bättre speglar det som torde avses i lagen och av att ordet förutsättning lätt leder tanken till förutsättningsläran. Enligt denna behandlas i första hand bakomliggande fakta, snarare än förväntningar om motpartens prestation. Den anses därtill inte kunna ge löftesgivaren en rätt till skadestånd,[7] vilket däremot är en av flera tänkbara rättsföljder när hans *förväntningar* inte har uppfyllts.[8] Förutsättningslärans *tankemodell* kan däremot vara ett nyttigt hjälpmedel även vid tvistelösning om avtalsföremåls beskaffenhet.[9]

1.2 Obligationsrätt och riskfördelning

Jag bygger på några tämligen enkla utgångspunkter, vilka är nära besläktade med varandra. Den första är att obligationsrätten syftar till att fördela ett avtalsförhållandes värden och risker mellan dess parter. Hur fördelningen skall ske av de *värden* som obligationsrättsliga förhållanden kan frambringa eller som råkar uppkomma[10] ligger vid sidan om avhandlingens ämne. Principer för en sådan fördelning är därför av begränsat intresse för framställningen och berörs endast undantagsvis.[11] Framställningen koncentreras i stället till fördelningen av *risker* i obligationsrättsliga förhållanden.

---

[6] Lindskog förordar samma ordval i SvJT 1993 s. 109 f.

[7] Se NJA 1989 s. 614 *(Efterlevandepension)* och Ramberg/Hultmark s. 180 f.

[8] Se t.ex. 30 § KöpL.

[9] Se Lehrberg i SvJT 1990 s. 543 ff., SOU 1972:28 s. 149 och Gomard, Obligationsret I s. 130 och s. 143 ff.

[10] Se t.ex. ND (I) 1995 s. 333 *(Ökad fiskekvot)* och ND (F) 1995 s. 645 *(Olovlig aktieutdelning)*.

[11] Jfr härtill prop. 1988/89:76 s. 30.

Den riskfördelning som görs i varje obligationsrättsligt förhållande är – och måste vara – fullständig. Varje risk som inte bärs av en part måste bäras av motparten. Förbudet mot förpliktande tredjemansavtal utesluter alla andra alternativ.[12] En annan sak är *hur riskfördelningen skall göras* mellan avtalets parter. Maximen caveat emptor innebär att *all risk* för att köparens förväntningar inte uppfylls som huvudregel ligger på köparen och att den endast i undantagsfall kan ligga på säljaren. På enahanda sätt skulle även en regel enligt vilken säljarens felansvar förutsatte culpa eller grov culpa, liksom en regel enligt vilken avtalsföremålet vore felaktigt så snart som köparen var missnöjd med det, innebära en fullständig – låt vara tämligen ensidig – riskfördelning mellan avtalets parter. Oberoende av hur riskfördelningen görs måste emellertid varje lösning av en obligationsrättslig tvist resultera i en 100-procentig fördelning mellan parterna av föremålet för tvisten.

Jag behandlar som nämnts bara fel vid köp av lös och fast egendom. De principiella resonemang som förs torde emellertid ha samma giltighet även utanför detta område. Även för andra avtal gäller att risken för ett oönskat utfall måste fördelas mellan avtalets parter. Som exempel kan nämnas de uppdragsavtal som har varit föremål för åtskilliga avgöranden från Högsta domstolen under senare år. Riskfördelningen har där i allmänhet gjorts så att uppdragstagaren[13] har ansvarat – i allmänhet men inte alltid genom att tvingas betala skadestånd – när han har varit culpös, medan huvudmannen själv har fått stå risken för allt oönskat resultat som inte härrör från uppdragstagarens culpa. Normen för riskfördelningen i ett sådant förhållande synes därför vara att huvudmannen endast har fog för att förvänta sig att uppdraget utförs på ett *icke-culpöst* sätt.

Undersökningen omfattar de regler som aktualiseras när en köpare anser att avtalsföremålet inte svarar mot vad han förväntade sig. Regeltillämpningen brukar benämnas *felbedömning*. Som kommer att utvecklas i DEL II innefattar felbedömningen även vissa ogiltighetsregler. Felbedömningen kan för varje påstådd avvikelse från en förväntning leda till ett av två resultat: antingen till att köparens förväntning skyddas eller till att den inte skyddas. Att felbedömningen endast kan leda till ett av två möjliga

---

[12] Se om tredjemansavtal Ramberg s. 219 och Adlercreutz I s. 135 ff. med åtskilliga hänvisningar.

[13] Termen används här i vid bemärkelse, innefattande t.ex. rådgivare, mäklare och besiktningsmän, men även borgenärer i vad avser deras skyldighet att tillvarata en borgensmans intresse i skilda hänseenden.

resultat är ett centralt tema i framställningen. När förväntningen skyddas sägs avtalsföremålet vara felaktigt. Säljaren har då också begått ett kontraktsbrott. När förväntningen inte skyddas är avtalsföremålet inte felaktigt. Säljaren har då inte begått något kontraktsbrott.[14] Det finns inga mellanliggande alternativ. *Felbedömningen innebär därför en fördelning av samtliga risker för avvikelser från köparens förväntningar om avtalsföremålets beskaffenhet.* Det tämligen enkla konstaterandet att *varje risk som kan aktualiseras i ett avtalsförhållande måste bäras antingen av säljaren eller av köparen* är centralt för framställningen och för dess resonemang.

Ett köpavtal har vanligen endast två parter. Det är naturligtvis också möjligt att ett avtal har fler än två parter. Vid flerpartsavtal måste varje risk som inte bärs av en part bäras av någon av de andra parterna. Flerpartskonstruktionen förändrar därmed inte den principiella utgångspunkten att risken för en omständighet alltid måste bäras av någon av avtalets parter. I det följande bortses från att avtal kan ha fler än två parter, eftersom sådana flerpartskonstruktioner skulle komplicera framställningen utan att tillföra något.

En konsekvens av att obligationsrätten syftar till att fördela samtliga risker i ett avtalsförhållande är att det inte går att skilja ut olika typer av risker. Varje avvikelse från köparens förväntningar om avtalsföremålets beskaffenhet måste behandlas. Även avvikelser från köparens förväntningar[15] som inte är direkt relaterade till avtalsföremålet som sådant, såsom t.ex. att föremålet skall vara miljövänligt[16] eller att det inte har tillverkats av barn i fattiga länder, måste kunna vara föremål för bedömning. Ur parternas perspektiv är det ingen skillnad mellan att en omständighet inte omfattas av felbegreppet,[17] att köparen inte har uppfyllt sin s.k. undersökningsplikt före köpet,[18] att avtalsföremålet visserligen är felaktigt men att felet inte är tillräckligt stort i förhållande till avtalsföremålets pris,[19] och att omständigheten befinns innebära att avtalsföremålet inte är

---

[14] Termen "fel" används således *funktionellt* snarare än *formellt*, jfr Hagstrøm, Fragmenter I s. 37.

[15] För att inte tynga texten alltför mycket kommer jag i allmänhet att använda termen *köparens förväntningar* i betydelsen *köparens förväntningar om avtalsföremålets beskaffenhet i vid bemärkelse.*

[16] Se Wilhelmsson, Green Sales Law s. 267 ff.

[17] Se NJA 1997 s. 149 *(Hyresfastighet)*. Se även TR:n i NJA 1981 s. 894 *(Rondell)*.

[18] Se NJA 1998 s. 407 *(Besiktningsutlåtande)*.

[19] Se om dansk rätt vid n. 22 ff.

felaktigt enligt åberopade lagrum.[20] Effekten är i samtliga fall att köparen själv bär risken för att hans förväntningar inte blev uppfyllda. Varje förväntning som en köpare kan ha i anledning av avtalet måste därför kunna vara föremål för prövning. Särskilt motiveringen att ett förhållande inte omfattas av felbegreppet framstår som olämplig. Det finns ingen anledning att i det enskilda fallet göra någon annan skillnad mellan köparens olika förväntningar än att en del av dem är skyddade, medan andra förväntningar inte skyddas.[21]

Som exempel kan nämnas att det i dansk rätt synes ha utvecklats en särskild regel för köp av fast egendom, vilken innebär att köparen inte kan göra fel gällande mot säljaren om de inte är relativt omfattande i förhållande till köpeskillingen.[22] I UfR 1986 s. 853 H ansågs ett dolt fel, värderat till 75 000 kr, vara för litet i förhållande till köpeskillingen – sex miljoner kr – för att något prisavdrag skulle utgå. I UfR 1990 s. 537 V värderades felet till 12 810 kr inkl moms, vilket motsvarade 4,28 % av köpeskillingen. Även här ansågs kvotdelen vara för liten för att ge köparen rätt till prisavdrag. Genom att knyta an till en kvotdel av fastigheters värde har man i dansk rätt devalverat danska fastigheters värde med fem – möjligen tio[23] – procent,[24] eftersom en köpare av en fastighet som enligt avtalet är värd 1 000 000 kr måste beakta att eventuella avvikelser från sina förväntningar – hur välgrundade dessa än är – inte kan göras gällande mot säljaren,

---

[20] Se NJA 1997 s. 629 *(Svartbygge)*. Högsta domstolen prövade endast om fastigheten var felaktig enligt 4 kap. 18 § JB.

[21] När köparen har reklamerat för sent, kan det dock vara av värde att Högsta domstolen uttalar sig om hur riskfördelningen skulle ha gjorts om reklamationen hade varit rättidig. Detsamma gäller för andra liknande situationer där den slutliga riskfördelningen görs helt oberoende av felbedömningen.

[22] Se utöver de här berörda fallen bl.a. UfR 1987 s. 966 V *(855 000 kr)*, UfR 1987 s. 967 V *(475 000 kr)* och UfR 1994 s. 79 H *(1 585 000 kr)*, liksom Gomard, Obligationsret I s. 168 f. och Vinding Kruse s. 149 ff.

[23] Se Rosenmeier s. 114 f. och s. 124 ff. Se även UfR 1995 s. 411 V *(24 900 kr)*, där köparna inte tillerkändes något prisavdrag, eftersom kostnaden för att åtgärda felet var för liten (drygt 8 %) i förhållande till köpeskillingen, som var 297 000 kr.

[24] Se även UfR 1990 s. 86 V, där prisavdraget var 18 000 kr, vilket var 3,3 % av köpeskillingen och möjligen även UfR 1980 s. 922 V, där det utdömda prisavdraget endast uppgick till 4 810 kr. I UfR 1998 s. 474 H *(300 000 kr)* utgick prisavdrag trots att det uppgick till knappt 6 % av köpeskillingen. Jfr också UfR 1996 s. 304 V *(56 250 kr)*, där reparationskostnaden motsvarade 8,5 % av köpeskillingen. Köparen tillerkändes prisavdrag med den extra motiveringen att reparationen var absolut nödvändig. I UfR 1999 s. 293 V *(Gul taksten)* utgick prisavdrag eftersom det "måtte antages, at et kendskab til manglen på handelstidspunktet ville have medført en reduktion af salgsprisen" (s. 294). Det synes vara ett bättre sätt att resonera.

så länge deras föremål inte är värda mer än ca 50 000 kr.[25] Eftersom den danske fastighetsköparen i dessa situationer inte kan göra någon påföljd gällande trots att säljaren anses ha begått ett avtalsbrott, kan fastigheten sägas ha två värden enligt avtalet: dels det avtalade värdet 1 000 000 kr, dels det – ävenledes enligt avtalet – reella värdet 950 000 kr. I anslutning till svensk lagtext[26] kan en fastighetsköpare enligt dansk rätt aldrig sägas med fog kunna förvänta sig att en fastighet har det högre avtalade värdet. Han skall alltid utgå från att den är värd ungefär fem procent mindre än vad avtalet säger. Avvikelser inom femprocentsgränsen är därmed inte ens fel i fastigheten.[27]

Mitt huvudtema är fördelningen mellan avtalsparterna av risken för att köparens förväntningar om avtalsföremålets beskaffenhet inte uppfylls. Detta är emellertid inte den enda grunden för riskfördelning mellan avtalsparterna. Även annat påverkar den slutlig riskfördelningen, såsom begränsningar av påföljds- och reklamationsmöjligheter. I kap. 11 redogörs kortfattat för sådan inverkan på den slutliga riskfördelningen.

1.3 Felbedömning och disposition

Som kommer att framgå kan felbedömningen enligt svensk rätt komma att göras i två steg, först enligt en objektiv norm enligt vilken det avgörs om köparens förväntningar är befogade och därefter i förekommande fall även enligt en subjektiv. Den subjektiva normen är underordnad den objektiva i det att den endast är tillämplig när köparens förväntningar inte skyddas redan enligt den objektiva normen. Regeln för den objektiva bedömningen av om köparens förväntning är befogad benämns därför här *huvudregeln*, medan regeln för den subjektiva bedömningen av om köparens förväntning skall skyddas i det enskilda fallet, trots att den inte är

---

[25] Här antas för enkelhetens skull att gränsen för prisavdrag går vid 5 %. Den exakta gränsen är utan principiell betydelse. Det är i stället *förekomsten av en sålunda bestämd gräns* som är intressant. Det synes också finnas en övre värdegräns för när prisavdrag tillåts. Om gränsen överskrids är köparen hänvisad till att häva avtalet, se Vinding Kruse s. 147 och Rosenmeier s. 131 f.

[26] Se 4 kap. 19 § JB.

[27] Regeln torde ha sitt ursprung i BGB § 459 (1) in fine: "Eine unerhebliche Minderung des Wertes oder der Tauglichkeit kommt nicht in Betracht." Jfr även Almén s. 572.

befogad, här benämns *tilläggsregeln*. Huvudregeln behandlas i framställningens första del, som omfattar kap. 2–10. I kap. 11 behandlas som nämnts moment som påverkar riskfördelningen utan att direkt ha att göra med felbedömningen. DEL II (kap. 12–14) behandlar tilläggsregeln. I kap. 15 följer därefter en avslutande sammanfattning av undersökningen.

1.3.1 Huvudregeln

Huvudregeln baseras på köplagstiftningens felregler, av vilka följer att ett avtalsföremål är felaktigt om det avviker från *köparen befogade förväntningar* i anledning av avtalet.[28] En köpare kan aldrig förvänta sig – och, om det vore logiskt möjligt, än mindre göra det med fog – att verkligheten skall vara annorlunda beskaffad än vad han vet vara fallet. Utgångspunkten i köparens förväntningar innebär därför att köparens vetskap om ett visst förhållande utesluter att säljaren skall stå risken för förhållandet. Som kommer att utvecklas i kap. 5 har en köpare fog för förväntningar som skulle ha delats av en förnuftig köpare i motsvarande situation. Även om en säljare – inte minst för sin egen skull – i allmänhet bör var medveten om vilka förväntningar förnuftiga köpare har, så görs bedömningen utan anknytning till säljarens verkliga eller fingerade vetskap. Enligt huvudregeln jämförs köparens förväntningar i stället med förväntningar som *förnuftiga köpare* skulle ha haft i anledning av avtalets beskrivning av sitt föremål och av övriga omständigheter kring avtalet. Köparens förväntningar skyddas när de svarar mot den sålunda fastställda objektiva normen, medan förväntningar som inte stöds av den objektiva normen inte åtnjuter skydd enligt huvudregeln.

Det är i praktiken närmast omöjligt att avgöra om en köpare har haft en viss förväntning vid avtalstillfället. Varje tvist av här diskuterad art innebär emellertid att köparen påstår att förväntningen förelåg vid avtalstillfället. I allmänhet får ett sådant påstående tas för gott.[29] Såtillvida kan bedömningen möjligen sägas vara subjektiv. Eftersom endast sådana förväntningar skyddas som förnuftiga köpare i motsvarande situation skulle ha haft, är det emellertid sannolikt att de förväntningar som skyddas faktiskt också har funnits hos köparen vid avtalstillfället.

---

[28] Se 17 § 3 st. KöpL, 16 § 3 st. 3 p. KKL och 4 kap. 19 § 1 st. JB.

[29] Jfr dock om köparens onda tro i kap. 5.1.

Den objektiva prövningen enligt huvudregeln innebär att säljarens person i princip saknar betydelse. Den enskilde säljaren kan således bytas ut mot en annan jämförbar säljare utan att bytet påverkar resultatet. Bytet måste dock göras mot en *jämförbar* säljare, eftersom säljarens typ många gånger är ägnad att påverka köparens förväntningar. En köpare har ofta fog för högre ställda förväntningar på ett föremål som säljs av en fackhandlare än på ett föremål som säljs av någon som inte utger sig för att ha särskild sakkunskap.[30]

Felbedömningen innebär att avtalsföremålets beskaffenhet jämförs med avtalets norm, som utgörs av köparens befogade förväntningar. För att felbedömningen skall kunna göras på ett ändamålsenligt sätt måste den sättas in i ett tids- och i viss mån även i ett rumsperspektiv. Efter en kortare inledning (kap. 2) börjar framställningen om huvudregeln därför med frågorna *till vilken tidpunkt* definitionen av normen skall knytas (kap. 3.1), liksom i förekommande fall *varifrån* jämförelsematerial skall hämtas för att definiera normen (kap. 3.2). I kap. 4 definieras därefter *jämförelsetidpunkten*, d.v.s. den tidpunkt när avtalsföremålet skall jämföras med avtalsnormen.

I kap. 5 beskrivs den teoretiska grunden för felbedömningen i sak. Med utgångspunkt i köparens förväntningar beskrivs hur man bör resonera för att lösa hithörande problem. Inte bara beskrivningen av föremålet i avtalet, utan även omkringliggande omständigheter, såsom friskrivningar och uppmaningar att undersöka avtalsföremålet behandlas, liksom köparens s.k. undersökningsplikt och säljarens s.k. upplysningsplikt. Den sålunda beskrivna riskdelningsmodellen appliceras sedan på olika aspekter av avtalsföremåls beskaffenhet: identitet (kap. 6), funktion och hållbarhet (kap. 7), användbarhet (kap. 8) samt sak- och politirättslig beskaffenhet (kap. 9). Uppdelningen har gjorts uteslutande av framställningstekniska skäl.

1.3.2 Tilläggsregeln

Det förekommer också att ett avtalsföremål är felaktigt på grund av att *säljaren känner till köparens förväntning*. En sådan prövning fyller ingen

[30] Se Krüger s. 227 f. och Herre/Ramberg s. 75 ff.

funktion enligt huvudregeln. För att den enskilde säljarens vetskap skall tillmätas betydelse för skyddet av köparens förväntningar krävs därför att dessa inte skyddas redan enligt huvudregeln. Prövningen huruvida den enskilde säljarens vetskap om köparens förväntning skall beaktas vid felbedömningen sker enligt vad jag här kallar *tilläggsregeln*.

Uppdelningen mellan en huvudregel enligt vilken felbedömningen skall göras objektivt och en tilläggsregel, där även subjektiva fakta tillmäts betydelse, är naturligtvis inte det enda tänkbara sättet att beskriva felbedömningen. En alternativ framställningsmetod vore t.ex. att knyta bedömningen till säljarens vetskap om köparens förväntningar och att utgå från att sådan vetskap föreligger i de situationer som här sägs bedömas enligt huvudregeln.[31] En sådan lösning skulle emellertid lida av åtminstone två allvarliga brister. Dels skulle den avvika från den tydliga strävan efter objektiva standarder som finns framför allt i CISG, dels skulle den antagna vetskapen många gånger inte vara annat än en fiktion.

I enstaka fall står säljaren risken för avvikelser när han *borde* ha känt till dem.[32] I dessa fall skulle bedömningen möjligen kunna sägas göras enligt en mellanregel, som likt tilläggsregeln anknyter till säljarens vetskap, samtidigt som en säljare naturligtvis rent objektivt *borde* känna till sådana förväntningar som köparen delar med förnuftiga köpare. Det är emellertid inte köparens förväntningar som säljaren enligt dessa regler bör känna till, utan den belastning som innebär en avvikelse därifrån. För att belastningen skall ha någon obligationsrättslig betydelse krävs emellertid att köparen i och för sig förväntade sig att den inte fanns. I annat fall saknas det anledning att låta säljaren stå risken för belastningen. I de här aktuella fallen bör således säljaren utgå från att köparen förväntar sig att det inte finns några belastningar. Han ansvarar dock bara om han på angivet sätt tilläggs vetskap om att köparens sålunda antagna förväntning är felaktig.

Termen "borde" kan ge uttryck för en bevisregel med ett något lägre ställt krav på bevisning, men också för ett slags culpanorm, enligt vilken säljaren tilläggs sådan vetskap som förnuftiga säljare skulle ha haft. Skillnaden är av liten praktisk betydelse och visar sig endast när säljaren bevisligen saknar sådan vetskap som han rent objektivt borde ha haft. Anknytningen till säljarens vetskap gör att jag i allt väsentligt hänför även fall där säljaren borde ha haft vetskap till tilläggsregeln. När fråga är om säljarens

[31] Jfr även n. 5.
[32] Se t.ex. art. 42 CISG.

s.k. marknadsföringsansvar[33] synes anknytningen emellertid vara så svag att jag har valt att behandla detta under huvudregeln.

Som angivits innebär huvudregeln att köparens *befogade förväntningar* skyddas, medan hans övriga förväntningar inte skyddas. Förväntningar som inte åtnjuter köplagstiftningens skydd enligt huvudregeln benämns därför här köparens *obefogade förväntningar.* Att tilläggsregelns tillämpning förutsätter att köparen inte vunnit framgång enligt huvudregeln innebär att den endast tillämpas på sådana förväntningar som vid en prövning enligt huvudregeln har befunnits vara *obefogade.* Prövningen enligt tilläggsregeln är således en prövning av om köparens förväntningar skall skyddas i det enskilda fallet, trots att de inte är skyddsvärda på objektiva grunder. Begreppsparet befogade och obefogade förväntningar syftar därmed inte till att beskriva en slutlig riskfördelning utan *endast till att ange om en förväntning skyddas enligt huvudregeln eller inte.*

Felbedömningen innebär således att en åtskillnad görs mellan å ena sidan köparens befogade förväntningar – som skyddas redan enligt huvudregeln – jämte köparens skyddsvärda obefogade förväntningar och å andra sidan köparens övriga obefogade förväntningar. Avtalsföremålet sägs vara felaktigt när en förväntning hänförs till den förra kategorin, som också benämns säljarens risksfär. Den senare kategorin – där avtalsföremålet inte är felaktigt – benämns köparens risksfär.

Förekomsten av tilläggsregeln innebär att frågan måste ställas om säljarens vetskap om köparens obefogade förväntningar är ett tillräckligt rekvisit för att avtalsföremålet skall anses vara felaktigt eller om ytterligare rekvisit uppställs. I första hand framträder frågan om säljarens vetskap behöver vara av kvalificerad art för att tillmätas betydelse. Oberoende av hur frågan besvaras leder svaret till komplikationer i förhållande till avtalslagens ogiltighetsgrundande regler om förklaringsmisstag och om svek – och då särskilt till regeln om svikligt förtigande.[34] Förhållandet mellan kontraktsbrott och ogiltighet kommer därför att undersökas.

---

[33] Se 18 § KöpL och 19 § KKL. Marknadsföringsansvaret behandlas i kap. 5.2.4.

[34] I framställningen kommer ingen skillnad att göras mellan svek och handlande av svekkaraktär som inte är tillräckligt kvalificerat för att 30 § AvtL skall kunna tillämpas, men där 33 § AvtL ändå leder till samma rättsföljder. Se härom kap. 1.6.5. I konsekvens härmed omnämns svekregeln genomgående i singularis.

Efter en kort inledning om den subjektiva bedömningen enligt tilläggsregeln (kap. 12) behandlar kap. 13 förhållandet mellan köprättens regler om kontraktsbrott och den allmänna avtalsrättens ogiltighetsregler. Slutsatsen i kapitlet är att i vart fall svekregeln och regeln om förklaringsmisstag syftar till att definiera en rättshandlings innehåll och inte till att upphäva den eller i övrigt frånkänna den rättsverkningar. För att en sådan slutsats skall ha något praktiskt värde måste rättshandlingen kunna delas. I kap. 14 undersöks därför om och varför rättshandlingar kan delas, liksom vilka krav som ställs för att en enskild rättshandling skall delas.

1.4 Obligationsrättens gränser

Åtminstone sedan slutet av 1800-talet har *tillitsprincipen* uttryckt en huvudregel i svensk obligationsrätt.[35] Principen utgår från att en förklaring skapar tillit hos mottagaren och att tilliten skall skyddas under vissa förutsättningar. Den framträder i 32 § 1 st. AvtL, av vilken det framgår att en viljeförklarings innehåll inte binder avgivaren om mottagaren insåg eller borde ha insett att förklaringen inte speglade avgivarens avsikt. I här behandlade situationer är det i första hand köparens avsikt att förmedla sina förväntningar om avtalsföremålets beskaffenhet som skall bedömas. Köparens avsikt härvidlag är objekt för säljarens tillit.

Alla köparens förväntningar måste behandlas vid felbedömningen. Vid prövningen enligt huvudregeln saknas anledning att direkt knyta an till tillitsprincipen, eftersom prövningen görs på objektiva grunder. Prövningen skapar emellertid samma förutsebarhet för säljaren som tillitsprincipen åsyftar, eftersom säljaren kan förlita sig på att köparen inte har andra förväntningar än vad en förnuftig köpare skulle ha haft i motsvarande situation, förväntningar som säljaren – rent objektivt – bör känna

[35] Se Grönfors/Dotevall s. 52. Enligt Lassen (Vilje og Erklæring s. 317 f.) är det ingen egentlig skillnad mellan tillitsprincipen och förklaringsprincipen. Stang (s. 203) anser att principerna "i hovedsaken falder ... sammen; kun i uttryksmaaten skiller de sig fra hinanden". Enligt Vahlén (Avtal s. 21 f.) leder tillitsprincipen och förklaringsteorin "i det väsentliga till samma resultat". I konsekvens härmed kommer här ingen åtskillnad att göras mellan de två principerna. Grönfors synes dock anse att det är skillnad mellan principerna, se Grönfors s. 267 ff. Svensson ger på s. 34 ff. en kortfattad beskrivning av principerna.

till. Om säljaren däremot i det enskilda fallet vet att köparen har andra förväntningar än vad förnuftiga köpare skulle ha haft, så får säljaren många gånger inte förlita sig på innehållet i köparens rättshandling. Han skall då i stället beakta köparens faktiska förväntningar. De senare förväntningarna skyddas i förekommande fall av tilläggsregeln, medan de förra åtnjuter skydd redan enligt huvudregeln.

1.4.1 Särskilt om svek

Om grunderna för tillitsprincipen appliceras på frågan om gränsen för vad som är obligationsrätt, så medför det att vissa ogiltighetsgrunder hör till obligationsrätten medan andra inte gör det.[36] Sveket innebär definitionsmässigt att den lurade saknar kännedom om ogiltighetsgrunden; *eljest vore han inte lurad.*[37] En köpare som blir svikligen förledd att köpa en vara förväntar sig därför alltid att få något som för honom framstår som bättre än vad de synbara rättshandlingarna ger stöd för. För att köparens förväntning skall skyddas enligt avtalslagens svekregel är det därför en *nödvändig förutsättning* att säljaren har lämnat uppgifter som inte stämmer med verkligheten eller att säljaren har förtigit en existerande omständighet och att köparen inte skulle ha haft den aktuella förväntningen om säljaren inte hade lurats. Det måste således finnas ett *orsakssamband* mellan säljarens svek och köparens förväntning. I annat fall ligger risken för köparens felaktiga förväntning på honom själv. Precis som köplagstiftningens felregler innebär svekregeln att risken för att köparens förväntningar om avtalsföremålets beskaffenhet skyddas eller inte skyddas fördelas mellan parterna. Ogiltighetsgrunden svek är därför av betydelse för skyddet av köparens förväntningar. På enahanda sätt förhåller det sig med andra ogiltighetsregler som syftar till att skydda förväntningar. Bland dem märks särskilt regeln om förklaringsmisstag i 32 § 1 st. AvtL.[38]

---

[36] Enligt Rodhe (s. 337 ff., särskilt vid n. 64) hör avtalslagens ogiltighetsregler inte till obligationsrätten. Av Förslag 1914 s. 1 f. (NJA II 1915 s. 157) framgår emellertid att avtalslagen ansågs skola reglera obligationsrättsliga frågor. Något undantag gjordes inte för ogiltighetsreglerna.

[37] Jfr ND (F) 1995 s. 562 *(Skenavtal)*.

[38] Förutsättningsläran har huvudsakligen använts när fråga har varit om annat än förväntningar om avtalsobjektets beskaffenhet. Även om det finns åtskilliga principiella likheter, så har jag därför valt att inte behandla förutsättningsläran särskilt.

Med ogiltighetsgrunden tvång förhåller det sig tvärt om. Den innebär definitionsmässigt att den tvingade har kännedom om ogiltighetsgrunden; *eljest vore han inte tvingad*. Såvitt avser tvångets effekter förväntar sig därför en köpare som har tvingats köpa aldrig att få något som för honom framstår såsom bättre än vad de synbara rättshandlingarna ger stöd för. Han kan naturligtvis ha andra förväntningar som inte visar sig stämma med verkligheten. Det kan emellertid inte föreligga kausalsamband mellan tvånget och sådana förväntningar. Ogiltighetsgrunden tvång är därför utan betydelse för skyddet av köparens förväntningar.

Gränsdragningen kring obligationsrätten vållar särskilda problem i förhållande till regler om ogiltighet, eftersom vissa av dem konkurrerar med reglerna om kontraktsbrott, medan andra inte gör det. Detta vållar inga större systematiska problem så länge fråga är om rättsfakta. Problemen visar sig först när även rättsföljderna beaktas.

1.4.2 Rättsföljder av kontraktsbrott och av svek

De köprättsliga följderna av att en vara är felaktig är att köparen har rätt att kräva antingen avhjälpande eller omleverans. Om säljaren inte avhjälper felet eller inte levererar en ny vara inom skälig tid efter reklamation, så har köparen i stället rätt till prisavdrag eller rätt att häva köpet. Oavsett vilken påföljd som kommer i fråga har köparen därutöver rätt till skadestånd, innefattande ersättning för utebliven vinst – det s.k. positiva kontraktsintresset.[39]

Den primära rättsföljden av svek är i stället ogiltighet. Vid svek kan därtill utgå skadestånd. Det ansågs inte vara nödvändigt att stadga särskilt om rätten till skadestånd i avtalslagen.[40] Skadestånd på grund av svek har ibland fyllt prisavdragets funktion.[41]

Ordet ogiltighet är en negation av ordet giltighet. En *språklig tolkning* av begreppet ogiltighet innebär därför att ogiltighetsreglerna syftar till att skilja ut giltiga rättshandlingar, vilka sedan skall behandlas enligt köp-

---

[39] För en utförlig genomgång av grunderna för skadeståndsberäkning, se Herre s. 301 ff.

[40] Se Förslag 1914 s. 127 (NJA II 1915 s. 243).

[41] Se kap. 14.1.5. Se från nyare praxis NJA 1998 s. 792 *(Kackerlackor)*, där köparen tillerkändes prisavdrag trots att skadestånd möjligen hade legat närmare till hands, åtminstone för vissa poster, jfr 67 § KöpL. NJA 1998 s. 792 behandlas av Herre i Rättsvetenskapliga studier tillägnade minnet av Knut Rodhe s. 147 ff.

rättsliga eller andra regler. För de ogiltiga rättshandlingarna – i den mån sådana kan anses finnas[42] – innebär en språklig tolkning av begreppet ogiltighet att all prövning måste upphöra i och med konstaterandet att någon giltig rättshandling inte finns.

Av såväl praxis som doktrin framgår att en säljares köprättsliga ansvar ibland kan grundas på hans vetskap om köparens förväntningar. Köparen har därmed de rättigheter som köplagstiftningen ger, inklusive en rätt till skadestånd beräknat enligt det positiva kontraktsintresset. En ersättning beräknad enligt det positiva kontraktsintresset syftar till att försätta köparen i den ekonomiska situation som han skulle ha befunnit sig i om – det giltiga – avtalet hade fullgjorts i enlighet med sitt innehåll. Det framstår därför som en språkligt sett logisk omöjlighet att en *ogiltighetsgrund* skulle kunna ge rätt till skadestånd enligt annat än det negativa kontraktsintresset.[43] Om antagandet vore riktigt, så skulle emellertid en köpare ha rätt till ersättning enligt det positiva kontraktsintresset endast så länge som säljarens agerande inte är av så klandervärd karaktär att det betraktas som ogiltighetsgrund, i vilket fall ersättningen i stället skulle beräknas enligt det negativa kontraktsintresset. Eftersom ersättning enligt det negativa kontraktsintresset inte innefattar ersättning för utebliven vinst, är den ersättningen typiskt sett lägre än en ersättning beräknad enligt det positiva kontraktsintresset. Säljarens klandervärda beteende skulle därmed kunna försätta köparen i en sämre rättslig situation än vad som vore fallet om säljaren hade agerat hederligt.

En mer funktionell tolkning av begreppet ogiltighet är därför att det rymmer flera alternativa rättsföljder av vilka den totala ogiltigheten – vilken normalt avses[44] – endast är en. För ogiltighetsgrunden svek skulle det kunna innebära att den – i vart fall för här behandlade problem – endast utgör ett komplement till den köprättsliga felregleringen, genom att ange när köparens förväntningar skyddas *trots att de saknar stöd i någon rättshandling*.

Både rättsfakta och rättsföljder påverkar den slutliga riskfördelningen mellan parterna. För den slutliga riskfördelningen är det därför av bety-

---

[42] Se Stang (s. 431): "En ugyldig viljeserklæring er altsaa ikke retshandel." Se även Bramsjö s. 12 f. och Lassen, Nullitet og Anfægtelighed s. 179 f. och s. 211.

[43] Se om ersättning enligt det negativa kontraktsintresset Herre s. 304 ff.

[44] Se t.ex. Grönfors/Dotevall s. 178.

delse om svek alltid leder till total ogiltighet eller om ogiltigheten kan träffa endast en del av den ifrågavarande rättshandlingen, liksom hur en gränsdragning i så fall skall göras mellan de två alternativen. Det är också av betydelse ur ett riskfördelningsperspektiv hur ett eventuellt skadestånd skall beräknas när en säljare har lurat en köpare så att avtalslagens svekregel är tillämplig på avtalsförhållandet. Eftersom ogiltighetsgrunden svek och kontraktsbrottet fel anses leda till olika rättsföljder bör en studie av hur risker fördelas i ett obligationsrättsligt förhållande inte inskränkas endast till rättsfakta eller till rättsföljder. Tvärtom måste den beakta båda sidorna. Att riskfördelningen enligt köplagstiftningens felregler innefattar flera skilda påföljder är både välkänt och okontroversiellt. Det finns därför ingen anledning att här göra mer än att konstatera vilka påföljderna är och hur de förhåller sig till varandra. Av betydligt större intresse är rättsföljderna av en ogiltighetsgrund. I anslutning till behandlingen av tilläggsregeln kommer dessa därför att undersökas ingående.

1.5 Obligationsrätten är ett eget system

Min andra utgångspunkt är en konsekvens av den första – att obligationsrättens syfte är att fördela risker i ett avtalsförhållande. Den totala riskfördelning som ligger i varje lösning av en obligationsrättslig tvist – en tvist mellan avtalets parter om vad de bundit sig till genom avtal – innebär med nödvändighet att de risker som inte bärs av en part måste bäras av den andra och att de värden som inte tillfaller den ena parten måste tillfalla den andra. Det finns aldrig anledning att göra fördelningen utifrån andra grunder än sådana som är hänförliga till parterna i det aktuella förhållandet, så länge anledningen till riskfördelningen inte berör någon annan än parterna.[45] Obligationsrätten är således ett eget system där endast obligationsrättsligt relevanta hänsyn skall tas. När obligationsrättsliga tvister

[45] Jfr Rt 1994 s. 1089 *(Hjullastare)*, där Høyesterett uttalade att det saknade principiell betydelse i förhållandet mellan avtalsparterna om en såld maskin var i enlighet med 17 § arbeidsmiljøloven – enligt vilken den som säljer en maskin har ett *offentligrättsligt ansvar* för att den uppfyller lagens krav – eller inte. En köpare bör dock in dubio kunna förvänta sig att sådana krav är uppfyllda. Se även kap. 5.2.2.3.2.

hanteras skall därför hänsyn tas endast till omständigheter som är relevanta för *parternas inbördes förhållande.*[46]

Att obligationsrätten är ett system innebär emellertid inte att alla obligationsrättsliga bestämmelser är en del av systemet. Det förekommer att bestämmelser vilkas rättsföljder är obligationsrättsliga – d.v.s. där rättsföljderna endast fördelar risker och värden mellan parterna i ett obligationsrättsligt förhållande – inte är betingade av obligationsrättsligt relevanta bevekelsegrunder. Bestämmelsernas effekt är i sådana fall att en part kommer att tillerkännas mer långtgående rättigheter – och den andra parten därmed mer långtgående skyldigheter – än vad som är befogat mot bakgrund av deras inbördes förhållande.

En del regler från konsumentområdet kan tjäna som exempel. Det förekommer att obligationsrättsliga regler används för att uppnå marknadsrättsliga ändamål. I praktiken innebär det att en konsument i ett enskilt fall tillerkänns rättigheter som han – i det enskilda fallet – varken har behov av eller förtjänar.[47] Det marknadsrättsliga ändamålet – att skydda alla konsumenter – uppnås förmodligen tillräckligt väl med marknadsrättslig reglering, som typiskt sett inte kan användas för att ingripa i och korrigera ett befintligt avtalsförehållande.

Även när fråga är om ogiltighet kan problemet med en obligationsrättsligt omotiverad snedfördelning mellan parterna uppkomma. Antag att en säljare har lurat en köpare att ingå avtal, men att köparen skulle ha varit villig att köpa även om han inte hade blivit lurad, men då endast för ett lägre pris. Antag därtill att avtalsföremålet därefter har tappat åtskilligt i värde på grund av att marknadsförutsättningarna har ändrats efter avtalstillfället, så att marknadsvärdet understiger vad köparen var villig att betala vid avtalstillfället. Om rättsföljden av säljarens svek är att hela avtalet ogiltigförklaras, så har köparen dels haft turen att bli lurad, dels tillåtits straffa säljaren utan att det har varit påkallat för att skydda köparens förväntningar. Säljaren har fått stå risken för en del av prisfallet utan att köparen vid avtalstillfället ansåg sig behöva ha det skyddet. Inte heller

---

[46] Jfr Rt 1995 s. 46 *(Nimbus)*, där en part lovade att rösta för sina aktier i enlighet med motpartens vilja, mot att ha rätt att sälja dem till denna för ett visst pris. Trots att avtalet om att rösta var ogiltigt – eftersom det syftade till att kringgå stadgade begränsningar i rösträtten – var optionsavtalet giltigt.

[47] Se särskilt om 18 § KKL i kap. 5.1.3.

i ett sådant fall kan rättsföljden motiveras inom det obligationsrättsliga systemet.

Med utgångspunkten att obligationsrätten är ett eget system finns det ingen anledning att ta hänsyn till andra omständigheter än sådana som är relaterade till parters förväntningar – här om avtalsobjekts beskaffenhet. Regler som beaktar andra omständigheter snedvrider riskfördelningen i avtalsförhållandet genom att tillåta rättsföljder som inte skulle ha varit befogade om endast parternas rättshandlingar hade beaktats. Detta gäller särskilt avtalslagens svekregel, som i kraft av att vara en ogiltighetsregel anses leda till rättsföljden total ogiltighet. Tilläggsregeln – med dess prövning av säljarens vetskap och av dess betydelse för felbedömningen – kan därför inte behandlas utan att dess förhållande till avtalslagens svekregel och dess rättsföljder undersöks. En sådan undersökning kan emellertid inte inskränkas till ogiltighetsgrunden svek, utan måste behandla ogiltighet över huvud taget, eftersom ogiltighetsgrunder normalt betraktas som en enhetlig grupp med rättsföljden ogiltighet som gemensam nämnare.

1.5.1 Social avtalsrätt och rättsekonomi

Utgångspunkten att endast omständigheter som är relevanta för parternas inbördes förhållande skall beaktas när obligationsrättsliga tvister löses innebär att litet utrymme kommer att ägnas åt socialt avtalsrättsliga[48] och rättsekonomiska[49] frågeställningar, i den mån som de tar hänsyn till vad som ur parternas perspektiv är utifrån kommande omständigheter, såsom "social rättvisa" eller "samhällsnytta". I den sociala avtalsrätten bortses delvis från avtalets funktion som förmögenhetsrättsligt instrument och från dess fundamentala obligationsrättsliga karaktär. I stället hävdas de sociala faktorernas betydelse inom avtalsrätten. Den sociala avtalsrätten uppbärs av välfärdsstatliga idéer och är därmed delvis offentligrättslig till sin karaktär. Den är därför många gånger ett naturligt och konsekvent inslag när offentlig verksamhet förklätts till privaträttslig med hjälp av

[48] Se t.ex. Sandgren i JT 1992–93 s. 456 ff. och 643 ff. samt i JT 1993–94 s. 929 ff. Se även Wilhelmsson, Consumer Protection (s. 120 ff.), Consumer Law (s. 191 ff.) och Social avtalsrätt.

[49] Rättsekonomisk teori ägnas huvudsakligen åt annat än att utröna vad en köpare med fog kan förvänta sig, se t.ex. Coase s. 1 ff. och Posner/Rosenfield s. 83 ff.

avtalets form.[50] Ett rättsekonomiskt synsätt präglas av att såväl rättsregler som rättsliga lösningar skall vara åtminstone i princip ekonomiskt rationella.

Ur avtalsparters perspektiv är det en avsevärd skillnad mellan en social avtalsrätt och rättsekonomi. Den sociala avtalsrätten bygger i princip på antagandet att en part inte alltid är kapabel att tillgodose sina egna intressen på ett ändamålsenligt sätt i avtalet. Den kan därför aldrig vara ett verktyg som parterna kan använda för att göra sitt avtal bättre än vad det annars skulle ha varit. Begagnandet av den sociala avtalsrätten är därmed i princip förbehållet lagstiftaren och den dömande makten. Annorlunda förhåller det sig med rättsekonomin. Den kan inte bara ligga till grund för lagstiftning och domar, utan den är därtill ett verktyg för parter att göra sina avtal så effektiva som möjligt. När parterna applicerar ett rättsekonomiskt synsätt på obligationsrätten – huvudsakligen genom att låta den part bära risker som kan göra det till lägst kostnad – leder det till att ett avtal genererar ett större mervärde än vad det eljest skulle ha gjort.

Vid bedömningen enligt huvudregeln bör utgångspunkten vara att parterna har gjort de ekonomiska avvägningar som de har funnit vara påkallade. Det finns därmed liten anledning att applicera andra rättsekonomiskt betingade synsätt på hur deras tvist skall lösas än dem som parterna själva har valt i avtalet. Bedömningen enligt tilläggsregeln utgår från att köparen inte har haft eller inte har tillgodogjort sig erforderlig information, medan säljaren däremot har haft och gjort det. Vid tillämpningen av tilläggsregeln finns det därför större anledning att tillmäta rättsekonomiska resonemang betydelse.[51]

Såväl den sociala avtalsrätten som rättsekonomin har två sidor som måste hållas isär. Dels kan ett synsätt påverka förutsättningarna för ett avtal, dels kan det påverka lösningen av en tvist. Det är en avsevärd skillnad mellan rättstillämpning och annan juridisk aktivitet. Rättstillämparen står inför ett fullbordat faktum som rätten skall tillämpas på. I ett obligationsrättsligt förhållande innebär det att parterna redan har gjort sina val inom avtalets ram utifrån bl.a. den riskallokering som tvingande lagstift-

---

[50] Avtalsförhållanden mellan privat- och offentligrättsliga subjekt har nyligen varit föremål för en avhandling, se Madell, Det allmänna som avtalspart. Se även Stridbeck s. 166 ff.

[51] Se utöver den litteratur som åberopas i kap. 13.4.3.4.2 även bl.a. Akerlof s. 488 ff. och Stigler s. 213 ff.

ning föreskrev vid avtalstillfället. Ur avtalsparternas perspektiv är därför tvingande lagstiftning av social avtalsrättslig, rättsekonomisk eller annan karaktär inget egentligt juridiskt problem. Om lagstiftningen lägger en stor del av den totala risken på säljaren, så innebär det möjligen att han kompenserar sig i avtalet med ett högre pris och vice versa. Parterna har möjlighet att beakta tvingande lagstiftning som en del av den verklighet i vilken avtalet skall tillämpas. Så långt föreligger ingen konflikt mellan obligationsrätten å ena sidan och den sociala avtalsrätten eller rättsekonomin å den andra.[52]

Om *rättstillämparen* däremot i efterhand beaktar utifrån kommande ekonomiska eller sociala faktorer – faktorer som inte föresvävade parterna vid avtalstillfället – så tillförs det obligationsrättsliga förhållandet ovidkommande moment. Den ena parten kommer då att gynnas och den andra att missgynnas genom en riskfördelning som inte har något med deras inbördes förhållande att göra.[53] Lösningen av en tvist kommer i stället att präglas av en *önskan* att parterna – eller åtminstone en av dem – skulle ha varit bättre – mer socialt ansvarstagande eller mer ekonomiskt rationella – än vad de var. Den har emellertid inget att göra med parternas faktiska förhållanden.

1.6 Några terminologiska anmärkningar

Det behandlade problemet, att köparen inte är nöjd med säljarens prestation, är på intet sätt nytt. Över tiden har det kommit att bli belastat av åtskillig terminologi. Med tiden har somliga termer förlorat relevans. Det har emellertid inte hindrat att de har fortsatt att användas. Andra termer har med tiden blivit mindre lämpliga eftersom de anknyter till äldre tiders lagstiftning och synsätt. Även i dessa fall förekommer det att termerna fortfarande används. Ett syfte med avhandlingen är att påvisa dessa för-

---

[52] Det kan däremot föreligga en konflikt mellan den sociala avtalsrätten och ett rättsekonomiskt synsätt.

[53] Se NJA 1983 s. 865 *(Avsevärt fog)*, där utgången i målet visserligen synes vara riktig, men där majoritetens domskäl verkar bygga på att det var *synd* om köparna och på att säljaren, som var en kommun, borde ha "tagit sitt ansvar".

hållanden och därigenom söka övertyga om att vissa termer bör undvikas eller bytas mot andra.

Med utgångspunkten att obligationsrätten syftar till att fördela risker i avtalssituationer, finns det anledning att erinra om den stundom affekterade diskussion som under lång tid fördes i Sverige om rättigheters och skyldigheters existens. Diskussionen kan i dag tyckas ha varit en smula överdriven. Det är emellertid nyttigt redan att med jämna mellanrum *ifrågasätta* den gängse begreppsbildningen. Den process som inleds när invand terminologi ifrågasätts har ett värde i sig, även om den inte leder till några förändringar. Inte minst systematiska, men även pedagogiska bevekelsegrunder talar för att den terminologi som används skall så korrekt som möjligt spegla den verklighet som den syftar till att beskriva. När begreppsbildningen befinns vara otidsenlig eller eljest inkorrekt, bör den därför överges till förmån för en ny.[54] Även när föreslagen nyorientering inte accepteras, fyller kritiken mot gängse terminologi funktionen att tvinga läsaren till reflektion över dess innehåll. Här skall därför något diskuteras begrepp som ofta används, men vilkas nytta och systemförenlighet kan ifrågasättas.

1.6.1 Plikt eller risk

I anslutning till utgångspunkten att obligationsrätten är ett system som syftar till att fördela risker i ett avtalsrättsligt förhållande framstår det som omotiverat att en part skall sägas vara *förpliktad* att utföra vissa handlingar, när effekten av att handlingen inte utförs är att han själv får bära risken för det som handlingen syftade till att klarlägga eller undanröja. Plikterminologin flyttar fokus från den riskfördelning som är en nödvändig och tillräcklig konsekvens av varje obligationsrättslig relation. Det är inte logiskt att använda begreppet plikt om sådant vars icke-uppfyllande endast drabbar den förpliktade. Såväl systematiska som pedagogiska skäl talar därför för att plikterminologin borde förbehållas situationer där ett icke-uppfyllande *primärt* drabbar någon annan.

---

[54] Ett belysande exempel kan hämtas från England, där *the implied condition of merchantable quality* nyligen har utmönstrats ur s. 14 SGA och ersatts med *the implied term of satisfactory quality*. Se härom kap. 5.2.2.1.

Plikten att betala lagstadgad skatt är ett exempel på en situation där det enligt min mening är korrekt att använda termen plikt och obefogat att tala om riskfördelning. Den *primära* effekten av att skatten inte betalas är att staten eller kommunen inte tillförs de medel som den enligt lagen har rätt till. En möjlig *sekundär* effekt är att den skattskyldige drabbas av påföljd i någon form, i värsta fall fängelse. Den skattskyldige tar således en risk. Det är emellertid inte fråga om en fördelning av risker, utan endast en vald – möjligen kalkylerad – risk att drabbas av påföljd för att plikten inte har uppfyllts.

Om en köpare av fast egendom däremot inte uppfyller sin s.k. undersökningsplikt, så resulterar det endast i att han inte kan åberopa gentemot säljaren att fastigheten är felaktig. Den "förpliktade" köparen är *den ende* som drabbas av att han inte uppfyller sin "plikt". Det är köparens ensak att upptäcka allt som ligger inom hans risksfär, *eftersom han ändå inte kommer att kunna rikta något anspråk mot säljaren* i anledning av dithörande avvikelser från sina förväntningar. Köparen kan möjligen sägas stå en "undersökningsrisk" som är en spegling av hans risksfär.[55] Inte heller en sådan term är emellertid särskilt lämplig, eftersom även den flyttar fokus från själva riskfördelningen till ett av flera möjliga sätt för en köpare att hantera sin risk.

På motsvarande sätt sägs en säljare ibland ha en upplysningsplikt gentemot köparen. Den enda effekten av att en upplysning som skulle ha lämnats inte lämnas är emellertid att köparen kan åberopa gentemot säljaren att avtalsföremålet är felaktigt. Den "förpliktade" säljaren är således *den ende* som drabbas av att han inte uppfyller sin "plikt". Inte heller i detta fall är det därför logiskt att tala om en plikt.[56]

På motsvarande sätt kan kritik också riktas mot begreppet "reklamationsplikt", eftersom en köpare som reklamerar gör det i eget intresse. Köparen förlorar alla rättigheter gentemot säljaren om han inte reklamerar inom några dagar efter det att han upptäckt eller borde ha upptäckt ett fel.[57] Regeln torde visserligen i första hand ha tillkommit som skydd för säljarens intresse av att snabbt få vetskap om

---

[55] Se Hov s. 260 och Karlgren, Spörsmål s. 134.

[56] Av samma skäl som anges vid n. 55 är inte heller termen "upplysningsrisk" särskilt lämplig om därmed avses att säljaren står risken för att han inte upplyser köparen om vissa förhållanden. Hagstrøm använder i stället termen för att markera att en säljare i allmänhet står risken för att *lämnade upplysningar* är riktiga, se Hagstrøm, Fragmenter II s. 18 ff. och i TfR 1995 s. 564 f.

[57] Se 32 § 1 st. KöpL och prop. 1988/89:76 s. 124.

att köparen kommer att rikta anspråk mot honom i anledning av ett påstått kontraktsbrott. Eftersom säljaren emellertid inte på något sätt drabbas om köparen inte reklamerar, utan tvärtom "tjänar" på köparens passivitet, är det inte heller här motiverat att tala om en *plikt* för köparen. Det är bara köparen som drabbas av att han inte reklamerar i tid.[58]

Utöver de ovan angivna systematiska och pedagogiska skälen är det inte mer än en smaksak om man talar om plikter eller om riskfördelning. Av angivna skäl kommer jag emellertid själv att undvika pliktterminologin. I anslutning till andra framställningar, liksom till lagmotiv och rättspraxis, kommer emellertid den terminologi huvudsakligen att följas som där har brukats.[59]

1.6.2 Konkret och abstrakt standard

Vid behandling av köplagstiftningens felregler används ibland begreppen *konkret standard* och *abstrakt standard*.[60] Avvikelser från dessa normer brukar benämnas konkreta respektive abstrakta fel. Uppdelningen har kritiserats för att den inte bygger på några rättssystematiska skillnader och inte heller fyller någon pedagogisk funktion.[61]
Den konkreta standarden innebär att riskfördelningen mellan parterna görs utifrån vad som följer av avtalet. En sålunda gjord riskfördelning skulle antingen leda till att köparens risksfär i allmänhet blev mycket stor,[62] eller till att en relativt extensiv tolkning av avtalet skulle leda till att åtskilligt ansågs "följa av avtalet".[63] De utfyllande bestämmelserna om abstrakt standard onödiggör en sådan tolkningsfiktion. Reglerna om

---

[58] En annan sak är att köparen i undantagsfall inte förlorar sin rätt trots att han egentligen har reklamerat för sent, se 33 § KöpL och art. 40 CISG.

[59] Se särskilt kap. 5.3.3, kap. 5.3.4, kap. 8.1.2 och kap. 8.2.2.

[60] Se Almén s. 577 ff., Ramberg/Herre s. 249 f., Ramberg i Hellner/Ramberg s. 167 ff. och Grauers s. 130 ff.

[61] Se Hultmark s. 93 f. och Lindskog i SvJT 1993 s. 108 med ytterligare hänvisningar i n. 34.

[62] Jfr från äldre rätt angående fastighetsköp, när endast det som stod skrivet i kontraktet ansågs vara avtalsinnehåll, bl.a. NJA 1918 s. 375 *(Arealuppgift i annons)* och NJA 1922 s. 615 *(Trudvang)* i vilka köparen förlorade, eftersom avvikelser från kontraktets *skrivna* innehåll endast ansågs kunna göras, om säljaren handlat i strid mot tro och heder.

[63] Jfr 17 § 1 st. KöpL.

abstrakt standard innebär att det sålda skall vara av normal standard om inget annat följer av avtalet.[64]

I och med att lagens riskfördelning inte utgår från avtalet som sådant, utan från *köparens förväntningar på grund av avtalet*, står säljaren risken för avvikelser från såväl konkret som abstrakt standard. Med lagens utgångspunkt saknar åtskillnaden mellan dessa "feltyper"[65] därmed betydelse för bedömningen av om avtalsföremålet är felaktigt eller inte.[66] Den kommer inte att beröras vidare.

1.6.3 Avtalstolkning, tydning och utfyllnad

Köplagstiftningens utgångspunkt i köparens förväntningar innebär att den fråga som skall ställas vid felbedömningen inte lyder: "Vad säger avtalet?", utan i stället lyder: "Vilka förväntningar är befogade *på grund av* avtalet?" För att avgöra vilka förväntningar som är skyddsvärda måste visserligen många gånger en parts rättshandling tolkas. Lagens utgångspunkt innebär emellertid att det inte är fruktbart att dra någon gräns mellan det som kallas tolkning, tydning och utfyllnad,[67] eftersom rättsföljden är densamma. Oberoende av dessa rubriceringar måste man beakta alla köparens förväntningar och avgöra om de är skyddsvärda eller inte. *Gränsdragningarna* mellan tolkning, tydning och utfyllnad är således här utan betydelse. De kommer inte att beröras vidare.

1.6.4 Garantier och enuntiationer

Inte heller åtskillnaden mellan garantier och enuntiationer är av någon materiell betydelse, så länge inte en särskild rättsföljd förutsätter garanti och samtidigt är utesluten om endast en enuntiation föreligger. Frågan om ett uttalande från säljaren skall anses vara en garanti eller bara en enuntiation skymmer den egentliga frågeställningen: Är säljarens uttalande eller

---

[64] Jfr 17 § 2 st. 1 p. KöpL.

[65] Se Ramberg i Hellner/Ramberg s. 167 ff.

[66] Härav följer naturligtvis att även den "typ av konkret standard (avtalad men inte utfäst)" som Grauers (s. 181) anser sannolikt kunna finnas, saknar juridisk relevans – åtminstone för felbedömningen. Jfr också Grauers diskussionen på s. 131 om en "*glidande övergång* mellan de båda feltyperna", liksom rubriken till kap. 442.3: "Gränsdragningar, särskilt i gränszonen mellan konkret och abstrakt standard".

[67] Se härom t.ex. Lehrberg, Avtalstolkning s. 1 ff. särskilt s. 3 n. 3 och Adlercreutz II s. 31 ff.

agerande sådant att det ger köparen fog för att förvänta sig att det sålda är av viss beskaffenhet?

Begreppet enuntiation har förekommit länge i den juridiska doktrinen. Redan i första upplagan av Lassens *Haandbog i Obligationsretten* förekom det åtminstone i sakregistret, i vilket bl.a. hänvisades till s. 357, där man kan läsa följande: "Derimod maa Opfyldelsesinteressen tilsvares (Skyldneren behandles som Garant), naar Skyldneren har bibragt Fordringshaveren en beføjet Tillid til Mangelens Ikke-Tilstedeværelse og som fornuftig Mand maatte være sig bevidst, at han gjorde dette, forsaavidt da ikke særlige Omstændigheder udvise, at Skyldneren ikke vilde være Garant."[68] Effekterna av en enuntiation var således redan då desamma som om en formenlig garanti hade lämnats.

Med hänvisning till Karlgren synes Rodhe göra en åtskillnad mellan enuntiationer och tillförsäkringar, där de förra är uppgifter som har lämnats endast upplysningsvis, medan de senare ingår i en tillförsäkran. Efter att ha noterat att "gränsen mellan enuntiation och tillförsäkran [i praktiken är] svår att draga" konstaterar Rodhe att "svårigheten bortfaller ... om man tillägger en enuntiation samma rättsverkningar som en tillförsäkran".[69] Karlgren söker i sin uppsats "Utfästelse eller 'enuntiation'"[70] – bl.a. med hänvisning till Rodhe – åstadkomma en åtskillnad mellan de båda begreppen. Några år senare konstaterar han emellertid att de ofta leder till samma resultat.[71] När jordabalken infördes angavs det vara en

---

[68] Lassen, 1 uppl. s. 357 f. Jfr dock även Lassen s. 37, där begreppet enuntiation synes betyda "en utsaga som inte är en rättshandling". Det behöver inte vara något motsatsförhållande mellan de olika situationerna, eftersom även en utsaga som inte är en rättshandling i sig själv ändå kan påverka innehållet i en rättshandling.

[69] Rodhe s. 226 f. Se även Rodhe i SvJT 1961 s. 274: "Gränsen mellan enuntiation och tillförsäkran är svår att draga, men lyckligtvis kan man i stor utsträckning lämna gränsdragningen därhän, eftersom bägge slagen av uttalanden vanligen ha enahanda rättsverkningar." Jfr SOU 1972:28 s. 149.

[70] Se SvJT 1970 s. 126 ff.

[71] Se Karlgren s. 27 ff. På s. 31 f. synes Karlgren emellertid vilja göra en annan distinktion, mellan enuntiationer utan rättsverkningar och enuntiationer med rättsverkningar. Mystiken skingras möjligen något om man i stället skiljer mellan "tomt prat" och "relevant prat". Karlgren synes nämligen här använda begreppet enuntiation i betydelsen "alla utsagor som inte innehåller ordet garanti". Se även Grauers, som under huvudrubriken "Vad som följer av avtalet" (s. 137) har underrubrikerna "Uttryckliga garantier" (s. 138) och "Enuntiationer" (s. 139) för att därefter (s. 144) konstatera: "Även i enuntiationsfallen förenklas felbedömningen. Om fastigheten avviker från den angivna standarden, föreligger fel." Jfr Hellner, Allmänna ämnen s. 109 och Rättsteori s. 101.

naturlig konsekvens av att formkravet för utfästelser togs bort att enuntiationer och garantier ledde till samma rättsföljder.[72] Åtminstone vad gäller köp av fast egendom anses numera enuntiationer leda till samma rättsverkningar som formliga garantier.[73]

Vid fastighetsköp är säljaren *skadeståndsskyldig* om fastigheten avviker från vad han får anses ha utfäst. Gränsen för vad säljaren får anses ha utfäst är därför av stor betydelse. Inte heller när fråga är om skadestånd fyller emellertid begreppen någon funktion, eftersom även en avvikelse från en enuntiation anses medföra skadeståndsskyldighet.[74] Vad gäller *lös egendom*, innebär bestämmelsen i 40 § 3 st. KöpL möjligen en renässans för åtskillnaden. Enligt stadgandet utgår ersättning för indirekta förluster endast om försummelse förekommit på säljarens sida eller om varan vid köpet avvek från vad säljaren *särskilt har utfäst.*[75] Om endast en enuntiation föreligger, så står köparen således själv risken för sina eventuella indirekta förluster.[76] I övrigt torde gränsen mellan parternas risksfärer inte heller här bestämmas i anslutning till åtskillnaden mellan enuntiationer och garantier.

Trots att åtskillnaden mellan garantier och enuntiationer har ägnats åtskilligt utrymme, så har den sannolikt inte fyllt någon materiell funktion – och under inga förhållanden inom området fel i fastighet, för vilket den

---

[72] Se prop. 1970:20 A s. 396.

[73] Se Victorin s. 181 och Grauers s. 144, liksom Hellner (Allmänna ämnen s. 110), som påpekar att det närmast är "en självklarhet att den som vid ingående av ett avtal lämnar en uppgift om sin prestations egenskaper, även om den inte utgör en garanti, har ett ansvar".

[74] Se t.ex. NJA 1978 s. 301 *(Friskt och kallt vatten)*, där fråga visserligen var om prisavdrag, men där HD:s domskäl ger vid handen att säljarens uttalanden om vattnets kvalitet i och för sig hade kunnat medföra även skadeståndsansvar. Andra omständigheter – i första hand köparnas iakttagelser vid köpet – förtog emellertid den effekt som uttalandena annars skulle ha haft. Jfr för anglosaxisk rätt gränsdragningen mellan "warranties" och "puffs" i t.ex. White/Summers s. 394ff. och Reynolds 10-018 ff.

[75] De norska reglerna synes vara strängare mot säljaren än de svenska vad gäller lös egendom, se 40 § 3 st. (b) NKöpL och Ot prp nr 80 (1986–87) s. 93, men strängare mot köparen vad gäller fast egendom, se 4 kap. 14 § 2 st. avhendingslova.

[76] Se Ramberg/Herre s. 438 ff. och Krüger. 468 ff. Karlsson (s. 43 ff.) synes vara av motsatt uppfattning, medan Håstad (s. 118) är tveksam. Det kan här påpekas att det är möjligt att det följer direkt av avtalet att en vara skall ha en viss egenskap utan att egenskapens förevaro därmed också är särskilt utfäst. I lagtolkningshänseende torde detta vara systematiskt riktigt, eftersom det bör vara möjligt för en säljare att vara i dröjsmål i förhållande till en i avtalet bestämd leveranstid, utan att han därför också måste anses vara försumlig, jfr 27 § 4 st. KöpL.

huvudsakligen har diskuterats – i tiden mellan jordabalkens ikraftträdande den 1 januari 1972[77] och den 1 januari 1991, när köplagen trädde i kraft. Åtminstone beträffande fastighetsköpen är den fortfarande utan materiell betydelse.[78]

Behandlingen av garantier och enuntiationer ovan avser endast begreppens materiella betydelse. Det är sannolikt att garantier till skillnad från enuntiationer medför att *bevisbördan* flyttas från köparen till säljaren.[79] Den refererade diskussionen om garantier och enuntiationer har emellertid inte i första hand rört bevisproblem utan har förts om begreppens materiella betydelse.

1.6.5 Svek och handlande i strid mot tro och heder

Regeln i 33 § AvtL kan tillämpas bl.a. på förhållanden som i kvalitativt hänseende inte uppfyller kraven i avtalslagens ogiltighetskatalog, såsom handlande av svekliknande karaktär vilket inte är tillräckligt ohederligt för att kunna klassificeras som svek. 33 § AvtL har bl.a. motiverats av en vilja att utvidga tillämpningsområdet för de klassiska ogiltighetsgrunderna till situationer som svårligen låter sig beskrivas med de klassiska termerna.[80] Det är därför klart att 33 § AvtL träffar fler beteenden av svektyp än vad 30 § gör. Samtidigt finns det inget svek som inte också innebär ett handlande i strid mot tro och heder.[81]

Detsamma gäller för avtalslagens övriga ogiltighetsregler. Den som under de närmare förutsättningar som anges i 31 § AvtL utnyttjar annans trångmål, oförstånd, lättsinne eller beroende ställning begår ocker. Samtidigt strider det mot tro och heder att åberopa en rättshandling som har kommit till under sådana omständigheter, om man känner till omständigheterna. På enahanda sätt förhåller det sig med ogiltighetsgrunden tvång. Det strider mot tro och heder att åberopa en rättshandling som har kommit till på ett sätt som strider mot den norm

---

[77] För behandlingen enligt gamla jordabalken se Vahlén, Fastighetsköp s. 194 ff.

[78] Jfr dock Lind s. 290.

[79] Garantiers betydelse för bevisbördan för förekomst av fel behandlas i kap. 7.2.4.

[80] Se Förslag 1914 s. 134 f. (NJA II 1915 s. 262), Stang i TfR 1930 s. 55 och Karlgren i SvJT 1933 s. 222.

[81] Se t.ex. Karlgren, Passivitet s. 122, Ussing s. 142 och Stang s. 461. Jfr även Stang s. 403 och i TfR 1930 s. 65 och s. 88.

som uttrycks i 28 eller 29 §§ AvtL, om man känner till att tvånget har påverkat rättshandlingen.[82]

33 § AvtL kan dessutom tillämpas på förhållanden som till sin typ avviker från de exempel som katalogen ger. Det var därför ett viktigt syfte med stadgandet att markera att motsatsslut inte kan göras utifrån övriga ogiltighetsregler.[83] Som exempel på när 33 § AvtL kan tillämpas anges i motiven att den som företog rättshandlingen "på grund av kroppslig sjukdom, ålderdomssvaghet, berusning eller andra orsaker hava varit ur stånd att klart bedöma handlingens innebörd och följder, utan att han likväl kan sägas hava saknat förståndets bruk".[84]

En synbarligen stor skillnad mellan 33 § AvtL och övriga ogiltighetsregler är att de senare beskriver situationen vid rättshandlingens tillkomst som det avgörande medan det enligt 33 § AvtL är förhållandet vid rättshandlingens tillkomst kombinerat med att rättshandlingen *åberopas* som utlöser ogiltigheten.[85] Formuleringen av den svenska lagregeln skapar en onödig osäkerhet om *vid vilken tidpunkt* löftesmottagaren skall ha vetskap, eftersom det är fullt möjligt att läsa stadgandet så att det räcker att vetskapen föreligger vid *åberopandet*, som naturligtvis kan göras vid en senare tidpunkt.[86] Särskilt den norska, men även den danska formuleringen är tydligare härvidlag. Vetskapen skall ha förelegat när viljeförklaringen mottogs[87] för att kunna tillmätas relevans.[88] Skillnaderna i formulering mellan 33 § AvtL – som betonar åberopandet – och lagens övriga ogiltighetsregler – som utgår från själva gärningen – torde därför inte ha någon betydelse för de här diskuterade frågorna.

---

[82] Här måste dock undantag göras för den troligen ytterst sällsynta situationen att rättshandlingen företas mot en löftesmottagare som är i god tro om det råntvång som har föranlett rättshandlingen, eftersom denne i kraft av sin goda tro – sin avsaknad av vetskap om löftesgivarens verkliga bevekelsegrunder – knappast kan sägas handla i strid mot tro och heder, jfr 28 § 2 st. och 33 § AvtL.

[83] Se Almén/Eklund/Nordström s. 128 och Andersen/Nørgaard s. 183. Enligt Stang (TfR 1930 s. 65) faller även förklaringsmisstag enligt 32 § 1 st. AvtL in under 33 §. Förhållandet mellan 32 och 33 §§ AvtL berörs i kap. 13.4.3.4.3.

[84] Förslag 1914 s. 134 (NJA II 1915 s. 262).

[85] Jfr Grönfors/Dotevall s. 208.

[86] Av 39 § AvtL följer dock att vetskapen i princip skall ha förelegat när rättshandlingen mottas. Se härtill Förslag 1914 s. 136 f. och s. 165 ff. (NJA II 1915 s. 260 och s. 287 ff.).

[87] Som alltid innebär regeln i 39 § AvtL viss möjlighet att beakta även senare tillkommen vetskap, se Woxholth s. 324.

[88] Se Stang i TfR 1930 s. 76 ff. och Karlgren i SvJT 1933 s. 226 ff.

En annan skillnad mellan 33 § AvtL och de övriga bestämmelserna är att 33 § anger att motparten *måste* antas ha ägt vetskap om de förhållanden som gör att det strider mot tro och heder att åberopa rättshandlingen, medan det enligt såväl 29 som 30 och 31 §§ räcker att motparten *bort* inse att rättshandlingen hade kommit till på ett otillåtet sätt.[89] Den relativt omotiverade skillnaden i formulering kommenteras inte närmare i de svenska motiven till 33 § AvtL. Enligt Andersen/Nørgaard var det rädslan för kritik beträffande rättsosäkerhet på grund av motsatsslut från 33 § AvtL som föranledde skillnaden.[90] Den av Andersen/Nørgaard citerade delen av de danska motiven synes dock snarast tala för att någon skillnad inte föreligger i bevishänseende: "[33 § AvtL] kan friste til Modsætningsslutninger om, at de Viljeserklæringer, som der i § 33 sigtes til, er gyldige, naar saadan Viden, som kræves af denne Paragraf, ikke foreligger. En saadan Slutning vilde aabenbart føre til ganske urigtige Resultater." Stang synes ha varit av uppfattningen att ingen skillnad föreligger.[91] I *materiellt hänseende* kan åtskillnaden möjligen spela en roll endast i den sällsynta situationen att mottagaren bevisligen är i god tro, samtidigt som han objektivt sett borde ha varit i ond tro. Både 30 och 33 §§ AvtL knyter an till parts vetskap. Uttrycken att säljaren "bort inse" respektive "måste antagas" ha vetat bör därför i dessa sammanhang ge uttryck för den bevisning som krävs snarare än vilken grad av oaktsamhet som kan tillåtas.

I materiellt hänseende är katalogen exempel på när 33 § AvtL skall tillämpas snarare än att förhållandet skulle vara det omvända – att 33 § fyller ut och markerar att katalogen inte uttömmande anger i vilka situationer en rättshandling kan angripas.[92] Lagstiftningstekniken påminner

---

[89] Se Hellner i TfR 1987 s. 306.

[90] Se Andersen/Nørgaard s. 185 f. Jfr även Grönfors/Dotevall s. 205 och Almén/Eklund/Nordström s. 128.

[91] Se Stang i TfR 1930 s. 65 n. 15, s. 77 ff. och s. 124. Jfr även Woxholth s. 327 och Hov s. 247.

[92] Se Almén/Eklund/Nordström s. 128, Ramberg/Hultmark s. 187 ff., Ussing s. 121, Andersen/Nørgaard s. 183, Hov s. 193, Woxholth s. 319 och Andersen, Grundlæggende aftaleret s. 313. Se även Grönfors/Dotevall s. 208 vilka synes vara av uppfattningen att det föreligger skillnad mellan 33 § AvtL och de övriga reglerna: "den omständigheten att [rättshandlingen] görs gällande trots vetskapen rörande omständigheterna vid dess tillkomst är det som skapar ohederligheten". Det är emellertid ingen skillnad mellan att en rättshandling är ogiltig och att den inte får göras gällande, och den onda tro som krävs enligt 33 § AvtL inbegriper den onda tro som krävs även enligt övriga stadganden. Jfr Brækhus, Hague Rules s. 28 ff.

således mycket om den som har använts vid beskrivningen av vad som är fel enligt de svenska köplagarna.[93]

> Majoriteten av avtalslagens upphovsmän ansåg uppenbarligen inte att så var fallet, utan att de i stället fyllde ut de *egentliga* ogiltighetsreglerna med en generalklausul för att täcka situationer som inte behandlades i dessa, men där en part likväl inte förtjänade rättsordningens stöd.[94] Enligt Stang skall visserligen 33 § AvtL betraktas som huvudregel,[95] men dess tillämpning skall trots detta underordnas övriga ogiltighetsregler.[96] Enligt Karlgren skall 33 § AvtL tillämpas vid *civilt svek*, med vilket avses svek som inte är straffbart.[97] Åtskillnaden är naturligtvis av stort intresse i straffrättsligt hänseende. Obligationsrättsligt saknar den dock allt värde.

I en tvist vinner en part inget på att grunda sin talan på att motparten just i första hand skall anses ha framkallat en rättshandling genom svek (30 § AvtL) och i andra hand – om domstolen skulle finna att svek inte har förelegat – att det i vart fall skulle strida mot tro och heder att åberopa rättshandlingen (33 § AvtL), eftersom stadgandena leder till identiska rättsföljder. Sveket enligt 30 § AvtL *konsumeras* av att ett åberopande av rättshandlingen strider mot tro och heder. Eftersom 33 § AvtL anger gränsen mellan tillåtet och otillåtet beteende, finns det ingen anledning att försöka dra en gräns mellan den bestämmelsens tillämpningsområde och de mer specifika reglerna om svek, tvång och ocker.[98] En sådan gräns-

---

[93] Se t.ex. 17 § 2, 3 st. KöpL.

[94] Se Almén/Eklund/Nordström s. 128 ff.

[95] Se Stang i TfR 1930 s. 51.

[96] Se Stang i TfR 1930 s. 84 ff. och s. 62 ff. Det är inte ovanligt att ett käromål byggs upp efter ett liknande mönster: Motparten påstås ha agerat i strid mot 30 § AvtL. I vart fall har han handlat i strid mot tro och heder. Om inte ens det förslår tillgrips förutsättningsläran eller 36 § AvtL, se t.ex. NJA 1985 s. 178 *(Järnsida ./. Kalmar Varv)*.

[97] Se Karlgren i SvJT 1933 s. 242 f. Jfr dock NJA 1932 s. 183 *(Felaktig köpehandling)*, där det av rubriken framgår att det inte krävdes förlust för löftesgivaren för att 30 § AvtL skulle tillämpas. Förlust torde då liksom nu ha varit en förutsättning för straffbarhet, se 9 kap. 1 § BrB (jfr 21 kap. 1 § strafflagen) och Karlgren a.st. På s. 249 anför Karlgren ett *rekonventionsansvar* som argument för att 33 § AvtL åberopas snarare än 30 §. Med detta torde han avse att ett åberopande av den senare lagregeln skulle innefatta ett påstående om att motparten har gjort sig skyldig till brottslig gärning. Redan genom att åberopa 30 § AvtL skulle man enligt Karlgren således kunna göra sig skyldig till förtal!

[98] En annan sak är att en part – för att konkretisera vad som förevarit – kan välja att tala om att svek, tvång eller ocker varit för handen.

dragning vore befogad endast om reglerna ledde till olika rättsföljder, vilket inte är fallet inom obligationsrätten. Konsekvensen av det sagda är att katalogens särskilda ogiltighetsregler lika gärna skulle ha kunnat vara motivuttalanden om i vilka slags situationer 33 § var tänkt att tillämpas. Det finns därmed aldrig anledning att åberopa de särskilda ogiltighetsreglerna i en tvist.[99] I framställningen kommer därför som redan berörts[100] ingen åtskillnad att göras mellan svek enligt 30 § AvtL och handlande i strid mot tro och heder av svekkaraktär enligt 33 § AvtL. Svekregeln kommer genomgående att omnämnas i singularis.[101]

1.7 Metod

Arbetet med denna framställning har bedrivits huvudsakligen enligt en rättsdogmatisk metod av ett relativt konventionellt slag. Eftersom både lagtext och motiv är knapphändigt formulerade har den kvantitativt största delen bestått av ett studium av rättspraxis och doktrin. I viss mån har även rättsekonomisk teori beaktats. Någon analys av det rättsdogmatiska underlaget med tillämpning av rättsekonomisk metod har däremot inte företagits.

Jag behandlar obligationsrätten och har utgått från att den är ett system, i det att den alltid resulterar i och syftar till att åstadkomma en riskfördelning mellan parter och att riskfördelningen utgår från parternas rättshandlingar. Riskfördelningen är obligationsrättens övergripande ändamål, oberoende av om gränsen mellan parternas risksfärer i visst hänseende benämns strikt ansvar, culpa, upplysningsplikt, undersökningsplikt, kontrollansvar, garantiansvar eller något annat.

Studien av de traditionella rättskällorna kan sägas vara teleologisk i så måtto som dess resultat prövas mot riskfördelningen i anledning av rättshandlingar som övergripande norm. Studien är däremot inte teleologisk i mer klassisk bemärkelse.[102] Lagstiftarens syfte med en rättsregel står sålе-

[99] Se om förhållandet mellan 33 § och 36 § AvtL kap. 13.4.4.1.
[100] Se n. 34.
[101] Övriga ogiltighetsregler i avtalslagens katalog kommer i förekommande fall att behandlas på motsvarande sätt.
[102] Jfr Ekelöf s. 91 ff., Peczenik s. 150 ff. och Thornstedt s. 319 ff.

des inte alltid i fokus. Det förekommer att lagstiftarens syfte med en bestämmelse är relativt klart, men att den valda formen får bieffekter som inte är systemkonforma, i betydelsen att de inte är i enlighet med det obligationsrättsliga systemets antagna ändamål. I en sådan situation klarläggs lagstiftarens ändamål med bestämmelsen. Den valda formen underkastas emellertid här en kritisk granskning från systematiska utgångspunkter. Det förekommer också att lagstiftarens syfte med en bestämmelse är klart, men att det har missuppfattats i doktrinen och i rättstillämpningen. I den mån lagstiftarens syfte är systemkonformt framhävs det, medan rättstilllämpningen och uppfattningen i doktrinen bedöms kritiskt.

1.7.1 Hantering av rättskällor

Hanteringen av rättskällor sker genomgående i ljuset av den antagna utgångspunkten att obligationsrätten är ett system som syftar till att fördela risker mellan avtalsparter. Tolkningen av rättskällor är objektiv.[103] Endast publicerat material används. Eftersom en objektiv tolkningsmetod begränsar tolkningens objekt till den skrivna texten, förutsätts denna vara författad med omsorg och eftertanke. Utan ett sådant antagande måste det berättigade i en objektiv tolkning av rättskällor allvarligt ifrågasättas, eftersom det eljest skulle vara inbyggt i metoden att slarviga lagstiftare eller domare *tilläts* påverka rättsutvecklingen i oönskade riktningar. Det är i och för sig sannolikt att slarviga lagstiftare och domare ibland uttrycker sig mindre lämpligt och att en objektiv tolkning av vad de har skrivit för rättsutvecklingen i en oönskad och mindre lämplig riktning. Det är emellertid stor skillnad mellan att det emellanåt *råkar ske* och att metoden *tillåter och gillar* att det sker.

En konsekvens av en objektiv tolkningsmetod är att framför allt lagstiftare och domare måste vinnlägga sig om att formulera sig så, att texten ger uttryck för vad de vill att den skall uttrycka. I konsekvens härmed antas formuleringar och konstruktioner i lagtext och domskäl genomgående vara väl övervägda. När antagandet emellanåt visar sig vara felaktigt, kommer det förhoppningsvis att framgå av framställningen.[104]

---

[103] Se om objektiva och subjektiva tolkningsmetoder Hjerner s. 19 ff.

[104] Se exempelvis kritiken mot 18 § KKL i kap. 5.1.3 och mot 19 § 1 st. 3 p. KöpL i kap. 5.3.2.1.2.

Det sagda leder till att fakta som anges i domskäl antas vara nödvändiga för domslutet, medan fakta – och naturligtvis särskilt åberopade fakta – som inte anges, antas vara utan betydelse för domslutet. Antagandet att domstolars domskäl är väl övervägda har lett fram till den sekundära prövningsprincip som jag låtit finna uttryck i vad som här kallas tilläggsregeln och till gränserna för dess tillämpning. Det finns ingen anledning för en domstol att ange säljarens vetskap som skäl för att ett avtalsföremål betraktas som felaktigt, om det skulle ha varit tillfyllest att konstatera att föremålet avvek från köparens befogade förväntningar och således skulle ha varit felaktigt även om säljaren vore i god tro.[105] Det bör därför vara möjligt att utifrån angivandet av säljarens vetskap som skäl för att ett avtalsföremål är felaktigt dra slutsatsen att föremålet inte skulle ha varit felaktigt om säljaren hade varit i god tro.

Den allmänna meningen är visserligen att motsatsslut från domskäl i princip inte godtas vid rättsfallstolkning.[106] Uppfattningen har veterligen inte förändrats sedan tiden när Högsta domstolens domskäl var betydligt mer kortfattade än vad de är i dag.[107] Redan att domskälen är betydligt mer utförliga i dag talar i sig för att större avseende numera bör fästas vid de resonemang som förs, än vad fallet var tidigare. Ju mer utförliga domstolens domskäl är, desto större anledning finns det att utgå från att de resonemang som förs i domskälen har ett prejudikatvärde, inte bara i vad de säger, utan också i vad de inte säger.

Den primära riskfördelning som ligger i felbedömningen behandlas endast sparsamt i de vanligare standardformulären, såsom NL 92 och ALOS 81. Dessa bygger i stället på den felbedömning som görs enligt tillämplig köplag. Den stora skillnaden mellan standardformulären och köplagstiftningen visar sig därför i påföljderna snarare än i felbedömningen. I någon mån innehåller emellertid många standardformulär sär-

---

[105] Man måste dock vara uppmärksam på att domstolen av processuella skäl kan vara förhindrad att pröva annat än om säljaren varit i ond tro, se t.ex. Rt 1995 s. 1460 *(Temco)*.

[106] Se Hellner, Rättsteori s. 59 f. och s. 102, liksom Heuman s. 135 f. med hänvisning till Welamsson i SvJT 1982 s. 156.

[107] Det obetingade nej som frågan om motsatsslut besvaras med av Welamsson i Juridikens källmaterial, 9 uppl. (1979) s. 137 f. kvarstår oförändrat sedan 1 uppl. (1959) s. 92 trots att domskrivningstekniken i Högsta domstolen ändrades tämligen radikalt under mellantiden.

skilda bestämmelser som möjligen påverkar även felbedömningen. De behandlas huvudsakligen i kap. 11.2.

1.7.1.1 Primär- och sekundärkällor

Det är en självklar utgångspunkt för allt vetenskapligt arbete att de källor som skall användas i så stor utsträckning som möjligt skall vara primärkällor och att sekundärkällor skall undvikas. Jag har avvikit från den regeln beträffande det omfattande bakgrundsmaterial som finns till CISG. Materialet har samlats av Honnold i *Documentary History of the Uniform Law for International Sales*. Hänvisningar till CISG:s förarbeten görs här regelmässigt till Honnolds sammanställning. För äldre svenska förarbeten kommer jag där så är möjligt att hänvisa till såväl primärkällan som till NJA II. Rättsfall om CISG refereras i UNILEX, där de också sammanfattas på engelska. Sammanfattingarna är underlag för såväl referat som hänvisningar till praxis om CISG.

1.7.2 Särskilt om utländskt och historiskt material

Det undersökta ämnet är klassiskt. Det kan antas att den diskuterade problemställningen endast är av marginellt yngre datum än företeelsen avtal. Det är sannolikt att det relativt snart sedan det första avtalet slutits, slöts ett avtal där köparen – eller snarare en av naturaborgenärerna, eftersom det torde ha varit en bytestransaktion – inte var nöjd med motpartens prestation. Ämnet är inte bara klassiskt utan också universellt. Varje juridiskt system har haft – och kommer sannolikt att fortsätta ha – att göra med situationer där en naturaborgenär inte är nöjd med naturagäldenärens prestation. Det finns därför inga principiella skäl att avstå från att använda historiskt och utländskt material.

Vid komparation med utländskt och med historiskt[108] material måste problemet beaktas att såväl rättsregler som faktiska förhållanden kan skilja sig från vad som gäller här och nu. Ett exempel från svensk rätt är att formkravet för de flesta villkor vid köp av fast egendom försvann när jordabalken trädde i kraft 1972. Det innebar att åtskilliga avvikelser från

[108] Se Hjerner s. 10.

köpares förväntningar som inte tidigare hade skyddats av köplagstiftningen plötsligt åtnjöt dess skydd. Den köpare som tidigare hade måst visa att säljaren varit i ond tro[109] behöver enligt 1970 års jordabalk[110] visa endast att fastigheten avviker från hans befogade förväntningar, varför säljarens eventuella vetskap oftast inte kommer att diskuteras. Den som inte känner till förändringen kommer att begå stora misstag om han med hjälp av äldre praxis försöker utröna vad som avses med att en fastighet är felaktig.[111] Problemet är detsamma vid komparation med utländsk rätt.

Det skulle naturligtvis leda alltför långt att beakta allt tillgängligt utländskt material. Det är därför nödvändigt att göra begränsningar. Sedan lång tid har de nordiska länderna samarbetat om centrala obligationsrättsliga frågor.[112] Det är därför närmast självklart att beakta även annat nordiskt material än det svenska, inte minst för att belysa de sakförhållanden som behandlas. Av språkskäl beaktar jag finländsk och isländsk rättspraxis endast när den har refererats i Nordisk Domssamling. Av samma skäl används ingen isländsk doktrin och endast den finländska som är tillgänglig på språk som jag behärskar. Rättspraxis från Danmark, Finland, Island och Norge från tiden före 1960 har beaktats sparsamt.

Genom SFS 1987:822 gjordes delar av CISG till svensk lag. Enligt art. 7 CISG skall tolkningen av konventionen göras med beaktande av dess internationella karaktär. Det är därför nödvändigt att beakta utländskt material om CISG. Detta blir inte mindre angeläget av att de svenska köplagarnas felregler uppenbart är utformade med art. 35 CISG som förebild, så att rättskällor i anslutning till CISG kan förväntas vara av betydelse även för tillämpningen av de nationella köprättsliga reglerna.

---

[109] Se kap. 13.1.

[110] De ändringar som har gjorts i 4 kap. 19 § JB sedan balkens ikraftträdande 1972 saknar betydelse för den här diskuterade frågan.

[111] Han kommer förmodligen dessutom att dra felaktiga slutsatser om såväl säljares plötsligt ökade hederlighet som om den likaledes plötsliga försämringen i fastighetsstandard. Den förra slutsatsen skulle grundas på att antalet mål minskade radikalt i vilka köpare ens påstod att säljare förfarit svikligt, medan den senare skulle grundas på att antalet mål ökade radikalt i vilka köparen påstod att fastigheten var behäftad med fel. Båda dessa felaktiga slutsatser är emellertid av begränsat juridiskt intresse.

[112] Finland deltog dock inte i samarbetet förrän landet blev självständigt, se Wrede s. 10 f., Ekeberg s. 463 ff. och prop. 1988/89:76 s. 20. Även Islands deltagande i det samnordiska lagstiftningsarbeten är av senare datum.

Av övrigt utländskt material har visst utrymme givits framför allt engelsk och tysk rätt. Användningen av engelsk och tysk rätt liksom även andra länders och rättsordningars regler och principer är emellertid begränsad och tjänar huvudsakligen syftet att belysa och förtydliga de frågor som behandlas på annat rättsunderlag.

DEL I

Den objektiva bedömningen enligt huvudregeln

2. Inledning

Felbedömningen innebär att avtalsföremålet jämförs med avtalets norm för hur det skall vara beskaffat. Föremålet för avtalet och beskrivningen därav i avtalet är utgångspunkten för all riskfördelning i vad gäller dess beskaffenhet. Av 17 § 3 st. KöpL, 4 kap. 19 § 1 st. JB och 16 § 3 st. 3 p. KKL framgår att avtalsföremål skall motsvara sådana förväntningar som köparen har fog för. För att en förväntning skall kunna vara befogad – och risken för att den inte uppfylls därmed skall ligga på säljaren – krävs normalt att den har stöd i avtalet.[1] I såväl köplagen[2] som jordabalken,[3] konsumentköplagen[4] och CISG[5] markeras detta genom att de stadganden som beskriver köparens rätt härvidlag inleds med en erinran om att avtalsföremålet skall stämma överens med vad som följer av avtalet.

Avtalsfriheten innebär att beskrivningen av avtalsföremålet i allt väsentligt måste kunna vara föremål för parternas dispositioner. Med undantag för vissa särregler i konsumentlagstiftningen[6] disponerar parterna därmed också helt över underlaget för den juridiska bedömningen av ett avtalsföremåls beskaffenhet. En adekvat beskrivning av avtalsföremålet innebär att åtskilligt som skulle ha omfattats av köparens risk, om beskrivningen inte fanns, förs över till säljarens risksfär.

---

[1] Se t.ex. Ramberg/Herre s. 267, prop. 1988/89:76 s. 84, Wilhelmsson/Sevón/Koskelo s. 82, Ussing, Køb s. 121, Bergem/Rognlien s. 90 ff. och Nørager-Nielsen/Theilgaard s. 706.

[2] Se 17 § 1 st. KöpL.

[3] Se 4 kap. 19 § 1 st. JB.

[4] Se 16 § 1 st. KKL.

[5] Se art. 35 (1) CISG.

[6] Se särskilt om 18 § KKL i kap. 5.1.3.

Att parterna disponerar över beskrivningen av avtalsföremålet innebär att varje avtalsföremål i princip är unikt. Felbedömningen måste därför utgå från avtalets beskrivning av sitt föremål. För åtskilliga föremål – såsom masstillverkade konsumtionsvaror – finns emellertid en omfattande jämförelsenorm i andra likadana föremål. När en sådan jämförelsenorm finns anses parterna in dubio ha hänvisat till den.[7] När avtalsföremålet verkligen är unikt finns det inga jämförbara föremål. Det ställs därmed högre krav på att parterna skapar en adekvat jämförelsenorm genom avtalets direkta beskrivning av sitt objekt.

En tydlig beskrivning i avtalet av sina förväntningar är det mest tillförlitliga – men långt ifrån det enda – sättet för köparen att försäkra sig om att säljaren står risken för att de inte kommer att uppfyllas. Normen för hur en vara eller en fastighet skall vara beskaffad är *möjlig* att beskriva i minsta detalj, även om det många gånger är både arbetskrävande och svårt. När avtalet innehåller en väl genomarbetad kravspecifikation eller objektsbeskrivning innebär det att felbedömningen underlättas avsevärt, eftersom den som skall göra bedömningen endast har att jämföra avtalsföremålet med den sålunda gjorda beskrivningen. Om denna är välgjord, så är det därvid tämligen enkelt att avgöra om objektet avviker från eller svarar mot beskrivningen. Härav följer som en självklar konsekvens att ju bättre parterna har beskrivit avtalsföremålet i avtalet, desto färre juridiska problem kommer de att få, åtminstone vad gäller avtalsföremålets beskaffenhet. Varje juridiskt problem i här behandlade fall är ett resultat av att avtalets beskrivning av köparens förväntningar om avtalsföremålets beskaffenhet inte på ett adekvat sätt motsvarar dess faktiska beskaffenhet vid den tidpunkt när denna skall jämföras med beskrivningen. Eftersom köparen typiskt sett är bättre ägnad än säljaren att veta vad han förväntar sig, kan den grundläggande regeln för all bedömning av om ett avtalsföremål är felaktigt eller inte formuleras på följande sätt: *Köparen står risken för att beskrivningen av avtalsföremålet inte tillräckligt tydligt ger uttryck för hans förväntningar, medan*

---

[7] Ett exempel är att skorpmjöl skall vara ägnat för matlagning och därför inte innehålla stenbitar, se NJA 1960 s. 441 *(Fårsmäckor)*, som dock inte gällde förekomsten av fel, utan ansvaret för s.k. produktskador. NJA 1960 s. 441 behandlas av Herre i Rättsfall att minnas s. 123 ff. Se även UNILEX D.1996-2: Vin får in dubio inte innehålla så mycket socker att det är "unfit for consumption".

säljaren står risken för att avtalsföremålet inte svarar mot den sålunda gjorda beskrivningen.

I UNILEX D.1996-8 angav kontraktet hur den PVC-plast som var avtalsföremål skulle vara sammansatt. Den levererade plasten avvek från den sålunda angivna normen, vilket medförde att de persienner som köparen tillverkade av plasten släppte igenom ljus. Den avtalade sammansättningen var däremot ljustät. Köparen hade rätt att kräva att säljaren levererade i enlighet med avtalet.

I UNILEX D.1996-8 hade köparen beskrivit avtalsföremålet på ett adekvat sätt, något som inte skulle ha varit fallet om det endast hade givits beteckningen[8] "PVC-plast", eftersom den PVC-plast som levererades då skulle ha svarat mot sin beskrivning i avtalet, utan att för den skull uppfylla köparens förväntningar. Med den i rättsfallet använda beskrivningen, skulle däremot den av säljaren levererade plasten ha varit felaktig även om den vore ljustät, eftersom köparen med fog kunde förvänta sig att säljaren levererade i enlighet med avtalet. Köparen skulle i stället ha kunnat beskriva avtalsföremålet genom att ange hur ljustäta persiennerna skulle vara. Oberoende av den levererade plastens sammansättning skulle den då vara avtalsenlig, om den inte släppte igenom något ljus.

I NJA 1952 s. 352 var fråga om aluminiumhalten i skrot. Säljaren hade i ett brev till köparen betecknat det omtvistade skrotpartiet som "motorer av märket Scania-Vabis". Köparen hade returnerat en kopia av brevet med tillägget "oskrotade utan växellådor". Köparens förväntning att motorerna skulle ha en högre halt av aluminium än vad som var fallet hade inte stöd av den sålunda gjorda beskrivningen. Motorerna var därför inte felaktiga.

Beskrivningen av avtalsföremålet i NJA 1952 s. 352 gav inte köparen fog för förväntningen att motorerna hade en högre halt av aluminium än vad Scania-Vabis-motorer normalt hade. I den mån andelen aluminium skilde mellan olika modeller – vilket synes ha varit fallet – så hade köparen knappast ens fog för att förvänta sig leverans av annat än den modell som

[8] När det framstår som språkligt lämpligare kommer jag att använda termen "beteckning" i stället för termen "beskrivning". Härmed avses ingen juridisk skillnad. Termen "beteckning" hänför sig till avtalsföremålets art och förekommer framför allt i kap. 6 om avtalsföremålets identitet. Den innefattas i funktionellt hänseende i termen "beskrivning".

hade lägst halt aluminium, eftersom även den skulle ha svarat mot avtalets beskrivning.

I UfR 1985 s. 320 H hade parterna avtalat om köp av en anläggning för framställning av betongblock i storleken 20x20x50 cm. I anslutning till det köpet beställde köparen någon månad senare ytterligare en form för framställning av betongblock i mindre storlek. Den senare beställningens innehåll angavs genom att köparen skickade en teckning av formen till säljaren. Den form som levererades kunde inte användas för avsett ändamål. Bl.a. var blocken för små för att kunna staplas automatiskt, vilket anläggningen kunde göra med de större blocken. Av Højesterets dom framgår att "risikoen for formens brugbarhed må påhvile [köparen]".[9]

Prövningen av om köparens förväntningar är befogade och därmed åtnjuter skydd enligt huvudregeln görs enligt objektiva kriterier och är absolut. En köpares förväntning är antingen befogad eller obefogad. I varje enskild situation står valet mellan dessa alternativ. Det saknar betydelse att en förväntning "framstår som inte helt obefogad", eller "inte saknar fog", eller "är ganska befogad" eller har andra liknande kvaliteter, eftersom det inte leder vidare till en för kvaliteten unik rättsföljd. Rättstillämparen måste i varje enskilt fall välja om det "ganska befogade" är befogat eller obefogat och när valet är gjort fyller ordet "ganska" ingen materiell funktion. Även en förväntning som *nästan* är befogad är därmed med språklogisk nödvändighet (helt) obefogad.

I NJA 1983 s. 865 hade det på en fastighet befintliga, ca 50 år gamla huset i en annons uppgivits vara "nyrenoverat och moderniserat". Bl.a. hade nya golv lagts in. Bjälklagen var svårt skadade av röt- och insektsangrepp. Eftersom det var tänkbart att golven kunde ha lagts om utan att skadorna i bjälklagen hade uppdagats – och trots att åtminstone vissa skador hade uppdagats under renoveringen – ansåg Högsta domstolens majoritet att risken för förekomsten av skada *egentligen* skulle ligga på köparen. Trots en tydlig friskrivningsklausul, uttalade *därefter* HD:s majoritet att köparna "otvivelaktigt haft avsevärt fog"[10] för uppfattningen att fastigheten var i bättre skick, varför friskrivningsklausulen jämkades enligt 36 § AvtL[11] och köparnas talan bifölls. Den förväntning som köparen

[9] UfR 1985 s. 320 H (s. 324).
[10] NJA 1983 s. 865 (s. 873).
[11] Se referatrubriken.

endast hade haft avsevärt fog för hjälptes sålunda över gränsen med hjälp av 36 § AvtL.[12] Den förväntning som köparen "otvivelaktigt haft avsevärt fog" för, men som ändå var (helt) obefogad, blev därmed plötsligt befogad.

Det är viktigt att prövningen av avtalsföremåls avtalsenlighet hålls skild från rättsföljderna av ett eventuellt kontraktsbrott. En sammanblandning skulle leda till att avvikelser från i och för sig obefogade – men ändå "ganska befogade" – förväntningar, resulterade i någon mindre ingripande rättsföljd. Först måste avgöras om avtalsföremålet är felaktigt. Endast när så är fallet finns det anledning att resonera om rättsföljder.

En historia från min notarietid kan möjligen belysa problemet. Under överläggningen i ett brottmål lär[13] en nämndeman ha sagt: "Så skyldig så att han skall få fyra års fängelse tror jag inte att han är, men två år kan jag gå med på." Rättens ordförande ägnade sedan en del tid åt att undervisa nämndemannen i grundläggande straffrätt.

Felbedömningen enligt huvudregeln innebär att köparens förväntningar delas i två grupper – en med befogade förväntningar och en med obefogade. Den huvudsakliga fråga som behandlas här är vad som gör en förväntning befogad respektive obefogad. För att den skall kunna behandlas i ett sammanhang skall emellertid här först diskuteras några närliggande frågeställningar som är nödvändiga för framställningen. I kap. 3 behandlas därför frågan *när* en förväntning skall föreligga för att tillmätas betydelse, liksom i förekommande fall *varifrån* den jämförelsenorm skall hämtas, som avgör om en förväntning är befogad eller inte. I kap. 4 behandlas därefter vid vilken tidpunkt och i förekommande fall var avtalsföremålet skall jämföras med avtalsnormen. Kap. 5 behandlar huvudfrågan hur gränsen skall dras i sak mellan köparens befogade och obefogade förväntningar – mellan felaktiga och avtalsenliga avtalsföremål. I de därpå följande kapitlen behandlas felbedömningen i anledning av förväntningar om avtalsföremålets identitet (kap. 6), funktion och hållbarhet (kap. 7), användbarhet (kap. 8) och dess beskaffenhet i sak- och politirättsliga hänseenden (kap. 9). Uppdelningen har inte gjorts utifrån

[12] Se också minoritetens betydligt mer övertygande domskäl på s. 873 f.
[13] Jag var inte själv närvarande utan har hört historien av en notariekollega.

några juridiska utgångspunkter utan syftar endast till att göra framställningen mer överskådlig. Rättsfall behandlas där jag anser att de bäst belyser hur riskfördelningen görs. Huvudregeln sammanfattas i kap. 10.

3. Tiden och platsen för definition av avtalsnormen

Felbedömningen innebär att avtalsföremålet jämförs med en norm. Normen – köparens befogade förväntningar – är i princip unik för varje föreliggande avtalssituation, även om den i praktiken ofta är likadan för många olika avtal. Det unika – som är en naturlig konsekvens av att alla obligationsrättsliga relationer definitionsmässigt är unika[1] – består framför allt i att såväl den enskilde säljaren som köparen under en tidrymd har möjlighet att påverka avtalsnormen. Här behandlas först vid vilken tidpunkt normen definieras, d.v.s. när parternas möjlighet att påverka den upphör.

Även om parterna inte definierar normen i avtalet, så måste en norm definieras för hur avtalsföremålet skall vara beskaffat. I kap. 3.2 behandlas särskilt frågan från vilken plats den uppfattning om hur avtalsföremålet skall vara beskaffat skall hämtas som i förekommande fall definierar avtalsnormen enligt huvudregeln.

3.1 Tiden för definition av avtalsnormen

I rollen som ägare står säljaren typiskt sett risken för allt som kan hända med sin egendom. I rollen som säljare är det annorlunda. Genom avtalet tar köparen automatiskt på sig risken för alla avvikelser från förväntningar som han inte har fog för. Sådana avvikelser kan köparen i princip

[1] Se kap. 2 vid n. 6 f.

aldrig göra gällande som fel gentemot säljaren och det är då utan betydelse *när* de har förelegat. Det är däremot av betydelse vid vilken tidpunkt köparens *befogade* förväntningar – normen för avtalsföremålets beskaffenhet – skall ha förelegat.

Det är naturligt att möjligheten att påverka eller förändra avtalsnormen förr eller senare måste upphöra. Knytningen till köparens förväntningar om hur avtalsföremålet skall vara beskaffat innebär att säljaren måste ha haft möjlighet att påverka förväntningarna, samtidigt som köparen måste ha haft möjlighet att begrunda och värdera eventuell information. För att köparens förväntningar skall vara befogade krävs därför att den information som de grundas på måste vara tillgänglig för säljaren senast vid avtalstillfället. Detta framgår särskilt tydligt av 17 § 2 st. 2 p. KöpL enligt vilken säljaren "vid köpet måste ha insett" köparens ändamål med köpet.[2]

Information som part bibringas *efter avtalstillfället* skall i princip[3] inte beaktas.[4] Omvänt gäller naturligtvis som huvudregel också att det är "summan" av information vid denna tidpunkt som skall tillmätas betydelse.[5] I köplagen markeras detta tydligast genom regeln i 20 § 1 st. om att köparens vetskap utesluter säljarens felansvar[6] och genom möjligheten enligt 18 § 3 st. för såväl säljaren som andra[7] att neutralisera oriktiga marknadsföringsuppgifter genom att *i tid* rätta dem på ett tydligt sätt.[8]

---

[2] Jfr Ramberg/Herre s. 271 f. Enligt motsvarande bestämmelse i CISG, art. 35 (2, b), skall köparens syfte "expressly or impliedly" göras "known to the seller at the time of the conclusion of the contract". Jfr också Gomard/Rechtnagel s. 115 f., Magnus i Staudinger art. 35 anm. 30, Enderlein/Maskow art. 35 anm. 10 f. och Schwenzer art. 35 anm. 22.

[3] Se dock vid n. 9 ff.

[4] Se Hagstrøm, Fragmenter II s. 21 och NU 1984:5 s. 176.

[5] Den särskilda situationen att säljaren *efter köpet* lämnar felaktig information berörs i anslutning till säljarens kvardröjande åtaganden – i första hand enligt 21 § 2 st. KöpL – i kap. 4.3.1.

[6] Motsvarande regel i CISG, art. 35 (3), innebär ingen skillnad *i tidshänseende*. Den eventuella skillnaden i sak behandlas i kap. 5.1.

[7] Det följer av 20 § 1 st. KöpL att även andra än säljaren kan försätta köparen i ond tro.

[8] Den senare bestämmelsen tar visserligen i första hand sikte på att uppgiften rättas genom en ny marknadsföringsåtgärd i vilken korrekt information ges, se prop. 1988/89:76 s. 90. Markeringen om att detta måste ske "i tid" torde emellertid inte kunna innebära annat än att det skall ske innan avtal ingås. Jfr NJA 1964 s. 239 (*Bils körsträcka*), där HD på s. 246 särskilt påpekade att köparen "före köpet upplysts om att någon garanti ej kunde lämnas beträffande antalet körda mil" och Rt 1992 s. 166 *(Hjullaster med sidetipp)*, där felaktiga uppgifter i annons om bl.a. årsmodell blev avtalsinnehåll eftersom de inte korrigerades innan avtalet slöts. Jfr också NJA 1938 s. 318 *(Travhäst)*.

Även säljarens uppmaning enligt 20 § 2 st. KöpL att undersöka avtalsföremålet måste lämnas senast vid avtalstillfället, om den skall påverka avtalsnormen.

I enlighet med 39 § AvtL finns det dock ett begränsat utrymme för att tillmäta information relevans även om den har lämnats först efter avtalet. I NJA 1971 s. 51 hänvisade t.ex. Högsta domstolen i sina domskäl till "vad HovR:n funnit utrett angående [säljarens] uttalanden rörande bilens beskaffenhet".[9] HovR:n hade funnit att säljaren dels "vid köpet för [köparen] betygat, att bilen var fri från rost, dels *ett par dagar senare*[10] – sedan [köparen] av [en av köparen anlitad sakkunnig] upplysts att bilen var angripen av rost – på fråga av [köparen] visserligen medgivit, att visst rostangrepp förekom, men samtidigt försäkrat, att det enbart var fråga om en obetydlig rostskada".[11] Enligt säljaren saknade skadan betydelse ur trafiksäkerhetssynpunkt och kunde repareras för ett lågt belopp. Domstolarna fann att bilen varit i väsentligt sämre skick än vad köparen hade haft fog för att förvänta sig.[12]

I Finland har Högsta domstolen bortsett från kravet att säljarens vetskap skall ha förelegat vid köpet. I ND (F) 1991 s. 543 ansågs fyllningsgrus ha varit felaktigt,[13] synbarligen på grund av vetskap som säljaren vunnit *först vid leveransen* av gruset: "[Säljaren] har dock senast när han förde materialet till [köparens] byggnadsplats blivit medveten om för vilket ändamål materialet skulle användas på denna, och då måste han också ha varit medveten om materialets olämplighet för detta ändamål. [Säljaren] borde såsom en professionell grushandlare ha upplyst [köparen] om att materialet inte lämpade sig för grunden på denna byggnadsplats. Detta har [säljaren] underlåtit."[14] Det är visserligen sannolikt att

---

[9] NJA 1971 s. 51 (s. 59).

[10] Min kursivering.

[11] NJA 1971 s. 51 (s. 58).

[12] Jfr Hellner, Allmänna ämnen s. 112. I UfR 1996 s. 558 H *(Jugoslavisk tape)* var specifikationer som säljaren hade lämnat till köpare en dryg månad efter avtalstillfället inte bestämmande för vad köparen hade fog för att förvänta sig. Frågan, när avtalsvillkor skall anses vara fixerade, behandlas – om än i andra situationer – även i t.ex. NJA 1970 s. 478 (*Abachi-trä*) och NJA 1980 s. 46 (*Lastbilscentralen*). Den behandlas också av Lassen, Vilje og Erklæring s. 305 och Bernitz s. 33 f. I anslutning till 33 § AvtL har Ussing (s. 171) uttalat att det bör antagas att 39 § AvtL kan tillämpas i förbindelse med 33 § AvtL. Se även Hagerup i TfR 1894 s. 49 f. För amerikansk rätt se White/Summers s. 401 ff. vid not 10 ff., där det antyds att det inte är den exakta tidpunkten för avtalet utan snarare den när situationen i vilken avtalet sluts upphör som bör vara avgörande för felbedömningen. Se också UCC 2-313 Official Comment 7 och Hyland s. 310.

[13] Jfr även NJA 1964 s. 454, som dock i första hand gällde ersättningsskyldighet för skador som hade orsakats av fyllningsmassorna.

[14] ND (F) 1991 s. 543 (s. 545 f.)

utgången i målet är riktig, eftersom leveransen bestod av fyllningsjord snarare än fyllningsgrus och således avvek från den i avtalet bestämda normen. En sakkunnig uttalade att den levererade fyllningsjorden skulle kunna användas "på en sådan plats där den under inga omständigheter kommer i beröring med vatten".[15] Det är därför också möjligt att säljaren hade sådan vetskap om jordförhållandena i området att han av den anledningen skulle stå risken. Att anknyta definitionen av normen till leveranstidpunkten är emellertid i direkt strid mot den lagregel – 17 § 2 st. 2 p. FKöpL – som domstolen åberopade.[16]

En särskild situation uppstår när köparen har undersökt avtalsföremålet och det därefter går en tid innan avtalet ingås. Det problem som kan uppkomma är att avtalsföremålet, med eller utan säljarens bistånd, förändras under den mellanliggande tiden. In dubio bör köparen i en sådan situation kunna utgå från att avtalsföremålet under mellantiden inte har undergått andra än sådana förändringar som är naturliga med tanke på dess art. En köpare av en lastbil kan med fog förvänta sig att den har samma däck som den hade vid inspektionen och således att säljaren inte därefter har bytt ut dem mot gamla, slitna däck.[17] En köpare kan däremot inte förvänta sig att förpackade syrenbuskar är välbehållna en tid efter inspektionen, utan bör tvärtom misstänka att de kommer att vara i odugligt skick.[18]

Innehållet i parternas löften måste relateras till situationen när dessa löften ges. Köparens löfte är i enlighet härmed ett uttryck för hans vilja att vid *den tidpunkten* ingå avtal, på vissa vid *den tidpunkten* föreliggande villkor, avseende ett avtalsföremål som vid *den tidpunkten* förväntas ha vissa egenskaper.[19] Detta framgår tydligt i 4 kap. 19 § JB där det avgörande är vad köparen med fog kunnat förutsätta *vid köpet*, medan motsvarande regel i köplagen saknar en uttrycklig tidsangivelse. Trots skillnaden i ordalydelse mellan 17 § 3 st. KöpL och 4 kap. 19 § JB är det otänkbart att någon annan tidpunkt än den för köpet – avtalsslutet – skulle tillmätas relevans även när fråga är om lös egendom. Det framgår således av såväl 17 § 1 st. som av 20 § 1 st. KöpL att avtalstidpunkten är avgörande. *Normen för felbedömningen bestäms utifrån förhållandena vid avtalstillfället.*

---

[15] ND (F) 1991 s. 543 (s. 545).
[16] Se även Wilhelmsson/Sevón/Koskelo s. 86 f. Jfr NJA 1991 s. 217 *(WH-Finans)*.
[17] Se ND (F) 1972 s. 552.
[18] Jfr ND (F) 1973 s. 171.
[19] Se NU 1984:5 s. 176 och 1986 rd. – RP nr 93 s. 23.

3.2 Platsen för definition av avtalsnormen

En särskild fråga är från vilken plats definitionen av avtalsnormen skall hämtas. Frågans betydelse ökar med det geografiska och kulturella avståndet mellan parterna i avtalet. Den har därför uppmärksammats mer i diskussionerna kring art. 35 CISG än i dem kring 17 § KöpL. Eftersom de problem som diskuterats bl.a. är klimatrelaterade[20] är de dock många gånger lika relevanta inom köplagens tillämpningsområde som inom CISG:s.

Problemställningen förutsätter att uppfattningen om hur avtalsföremålet skall vara beskaffat inte är densamma hos säljaren som hos köparen. Det är dessutom möjligt att den vid andra tänkbara referenspunkter – i första hand på platsen där risken går över till köparen – på ytterligare något sätt skiljer sig från antingen uppfattningen hos säljaren eller hos köparen, eller hos båda två. Dessa tre platser – hos säljaren, hos köparen, eller i förekommande fall på den däremellan liggande platsen för riskens övergång – är emellertid de mest närliggande alternativa valen av plats för definition av avtalsnormen. Av dessa är platsen för riskens övergång den som är mest tilltalande som en objektiv måttstock. Många gånger har emellertid köparen inte för avsikt att använda avtalsföremålet på platsen för riskens övergång. Om avtalsnormen skulle definieras utifrån uppfattningen på den platsen, så skulle det innebära att köparen tvingades ha kostnader för att undersöka avtalsföremålets lämplighet på platsen för riskövergången, trots att en sådan undersökning inte skulle fylla någon praktisk funktion. Köparen skulle därtill behöva undersöka föremålets lämplighet vid den slutliga destinationen. Samtidigt skulle även säljaren ha anledning att skaffa sig kännedom om uppfattningen på platsen för riskens övergång, eftersom han annars skulle löpa risken att leverera ett objekt som inte motsvarade denna. En sådan neutral lösning skulle inte vara ekonomisk, ty den skulle leda till att såväl säljaren som köparen ibland skulle komma att ha anledning att undersöka en för dem båda okänd norm.

---

[20] Se Rt 1975 s. 478 *(Tak i Tromsø)* och de exempel som ges av Magnus i Staudinger art. 35 anm. 21 och 27, liksom Schlechtriems exempel i Seller's Obligations s. 6–21.

Honnold anser att frågan skall lösas genom avtalstolkning.[21] Lösningen torde ofta vara den mest näraliggande och riktiga, men den kommer till korta i de situationer där varken säljaren eller köparen har ägnat frågan en tanke.[22] Dessa situationer kräver en annan lösning.

Enligt Bianca skall normen vid säljarens affärsställe vara avgörande: "The seller is not supposed to know about specific requirements or limitations in force in other countries".[23] Uttalandet synes i första hand vara inriktat på offentligrättsliga begränsningar i köparens land, men det saknas anledning att göra en annan bedömning beträffande andra begränsningar i köparens möjligheter att använda varan. Säljaren bör således inte behöva känna till *särskild* konsumenträttslig lagstiftning i köparens land.[24] Av liknande uppfattning synes Magnus vara,[25] liksom Enderlein/Maskow,[26] Lando[27] och troligen även Bergem/Rognlien, som anser att frågan skall lösas genom tolkning av konventionen "etter art. 7 om såkalte hull i Konvensjonen".[28]

Den motsatta ståndpunkten – att standarden i köparens land skall vara avgörande – har uttryckts av Schlechtriem[29] och av Gomard/Rechtnagel,[30] liksom möjligen av Wilhelmsson/Sevón/Koskelo: "elektriska apparater som uppges vara avsedda för vidareexport till ett bestämt land bör ... vara anpassade till nätströmstyrkan i ifrågavarande land".[31] Enligt Bianca stöds Schlechtriems uppfattning emellertid inte av det exempel som denne använder: en amerikansk köpare av bensin på spotmarknaden i Rotterdam och det befogade i hans förväntningar beträffande blyhalten i bensinen.[32] Biancas tolkning stöds sannolikt även av Schwenzer: "If standards in the buyer's state are higher than those in the seller's state, the

---

[21] Se Honnold anm. 225. Jfr ND (F) 1990 s. 410 *(Lägenhet med loft)*.
[22] Jfr härtill kritiken mot den s.k. oklarhetsregeln i Ramberg/Hultmark s. 148 ff.
[23] Bianca s. 274. Se även Runesson i Festskrift till Gunnar Karnell s. 639 ff.
[24] Jfr kap. 5.2.2.3.
[25] Se Magnus i Staudinger art. 35 anm. 21 f. och anm. 27, liksom i Honsell art. 35 anm. 10.
[26] Se Enderlein/Maskow art. 35 anm. 8.
[27] Se Lando s. 336.
[28] Se Bergem/Rognlien s. 502.
[29] Se Schlechtriem, Seller's Obligations s. 6–21.
[30] Se Gomard/Rechtnagel s. 115 n. 15.
[31] Wilhelmsson/Sevón/Koskelo s. 86.
[32] Bianca s. 274 f. Exemplet är en smula ålderstiget eftersom det numera är betydligt vanligare med blyfri bensin i Europa än vad det var 1984.

buyer must draw that fact to the seller's attention",[33] eftersom en sådan upplysning från köparen inte skulle behövas, om det ändå var standarden i köparlandet som var avgörande. Tvärtom borde då *säljaren* noga förhöra sig om vilka krav som ställdes i köparens land. Uppfattningen att standarden i säljarens land är avgörande vinner numera också stöd i ett tyskt rättsfall.

> I UNILEX D.1995-9 såldes nyzeeländska musslor från Schweiz till Tyskland. Musslorna visade sig innehålla mer kadmium än vad som var rekommenderat i Tyskland. Enligt Bundesgerichtshof behövde musslorna inte hålla den standard som krävs i köparens land, om inte annat följer av avtalet eller säljaren ändå känner till de höga kraven.[34] I det senare fallet skulle det kunna följa tolkningsvis av avtalet att köparens högre norm skulle gälla.

Vid en jämförelse med regleringen av säljarens skyldigheter i andra hänseenden framstår lösningen i UNILEX D.1995-9 som logisk och systemenlig. Särskilt reglerna om avlämnande och riskövergång talar härför. Enligt huvudregeln i 6 § KöpL skall säljaren hålla varan tillgänglig för köparen *hos sig*. Vid transportköp – när säljaren skall skicka varan till köparen – sker avlämnandet enligt 7 § 2 st. KöpL in dubio när varan överlämnas till den transportör som har åtagit sig transporten från avsändningsorten, d.v.s. i allmänhet *på säljarens ort*. Enligt 13 § 1 st. KöpL går risken över till köparen vid avlämnandet. Oberoende av om säljaren skall skicka varan eller inte, så sker således både avlämnandet och riskövergången in dubio *hos säljaren*.[35]

Ju mer information säljaren har om köparens användning av avtalsföremålet, desto mindre anledning finns det emellertid att söka efter en objektiv måttstock – såsom t.ex. rekommendationer för kadmiumhalt i livsmedel – i just säljarens land. I anslutning till Wilhelmsson/Sevón/Koskelos exempel bör frågan således ställas om angivandet att "elektriska apparater [är] avsedda för vidareexport till ett bestämt land"[36] räcker

---

[33] Schwenzer art. 35 anm. 16. Se också anm. 17, i vilken uppfattningen klart framgår, att köparen står risken för offentligrättsliga regleringar som inskränker möjligheten att använda varan.

[34] Jfr Bernstein/Lookofsky s. 60. I UNILEX D.1994-10 motiverades utgången annorlunda. Musslorna ansågs där inte vara felaktiga eftersom man äter musslor så sällan att risken att få i sig för mycket kadmium ändå är försumbar.

[35] Se även art. 31, 67 och 69 CISG.

[36] Se vid n. 31.

för att en köpare skall ha fog för att förvänta sig att säljaren inte bara reflekterar över risken att nätströmstyrkan i det ifrågavarande landet kan vara en annan än i säljarens land, utan därtill undersöker förhållandena i landet och i förekommande fall anpassar apparaterna till dem.

> I UNILEX D.1995-24 *(Italiensk ost)* hade en fransk köpare och en italiensk säljare haft en affärsrelation under en tid. Säljaren visste att osten skulle säljas vidare i Frankrike. Avtalet tolkades därför så att osten skulle vara i enlighet med fransk lag, vilket bl.a. innebar att den skulle ha datumangivelse på förpackningen.[37]

När fråga är om fastighetsköp är svårigheterna i anledning av den här diskuterade frågan begränsade. Fastigheten skall in dubio bedömas efter de normer som gäller där den är belägen.

3.2.1 Standarden är lägre i köparens land

De flesta författare är överens om att det är normen i säljarens land som sätter den övre gränsen för vad köparen med fog kan förvänta sig, när inget annat följer av avtalet. Frågan om köparen med fog kan förvänta sig att denna norm uppfylls när en lägre norm gäller i köpar- eller användarlandet, har diskuterats av Schwenzer, som anser att det i den situationen inte är självklart att den högre normen i säljarens land skall gälla: "On the other hand, unless the buyer has clearly placed importance on the fact that the products be in accordance with the usual quality in the seller's state (which as a general rule will be reflected by the price of the goods), it cannot always be assumed that the goods are not in conformity with the contract, if, although not meeting the standards in the seller's state, they can be used for their ordinary purpose in the buyer's state or in the state of use."[38]

Schwenzers resonemang synes bygga på antagandet att säljaren känner till inte bara att köparen inte har för avsikt att använda avtalsföremålet i säljarens land, utan också var det avses användas, liksom att standarden där är lägre än i säljarens land. Under dessa förutsättningar är

---

[37] Se även UNILEX D.1995-20 *(Paprika)*.

[38] Schwenzer art. 35 anm. 16.

resonemanget korrekt. I annat fall är det mera tveksamt – vilket Schwenzer också markerar i parentesen – eftersom säljaren in dubio skall utgå från att avtalsföremålet skall användas i hans land och därför svara mot standarden där. Säljaren får därför förmodas ha bestämt sitt pris med beaktande av dessa – här högre – krav. Om köparen inte har rätt att kräva den standard som priset har bestämts efter, så har säljaren tillåtits ta betalt för något som han inte behöver leverera. Det kan inte vara riktigt. In dubio bör därför även i dessa fall standarden i säljarens land vara bestämmande.

3.3 Sammanfattning

Normen för hur avtalsföremålet skall vara beskaffat definieras vid den i 39 § AvtL angivna tidpunkten, d.v.s. när parterna inte längre har möjlighet att oberoende av varandra påverka innehållet i sina löften. Det är köparen som vet hur och var han har tänkt använda varan. Köparen ligger också närmare till hands än säljaren att ta reda på vilka förutsättningarna är för användning av varan på den aktuella platsen. Det synes därför vara riktigt att ta normen i säljarens land till utgångspunkt för felbedömningen. Köparen står därmed risken för eventuella inskränkningar i möjligheterna att använda varan som är hänförliga till köpar- eller användarlandet. Han bör därför undersöka den eventuella förekomsten av sådana inskränkningar före köpet.

Köparen kan inte med fog förvänta sig att varan är bättre än vad den *behöver vara.* Anledning saknas därför att kräva att säljaren skall leverera något, vars prestanda eller kvalitet är högre än vad som erfordras på den avsedda användningsorten, om säljaren vid avtalstillfället kan antas ha känt till var den ligger och vilka krav som gäller där.

4. Jämförelsen mellan avtalets norm och avtalsföremålets beskaffenhet

Att normen för hur föremålet för avtalet skall vara beskaffat definieras vid avtalstillfället, säger inget om den tidpunkt, till vilken en jämförelse mellan det sålda föremålet och denna norm skall knytas. Frågan om ett avtalsföremål är felaktigt måste i det enskilda fallet sättas in i ett tidsmässigt sammanhang för att ha någon juridisk relevans. Utan tidsaspekten saknas en dimension, som är nödvändig för att man skall kunna fördela risken mellan parterna. Felbedömningen innebär att man vid en given tidpunkt jämför det såldas egenskaper med en norm – här köparens befogade förväntningar om avtalsföremålets beskaffenhet. Jämförelsen kan göras vid en annan tidpunkt än när normen definieras, men de två principiellt skilda tidpunkterna kan i och för sig också sammanfalla.[1] Enligt de flesta moderna lagar görs jämförelsen i anslutning till avlämnandet. Avlämnandet är emellertid inte av något *självständigt* intresse för felbedömningen, eftersom jämförelsen skall göras vid riskövergången, som dock i allmänhet sammanfaller med avlämnandet.[2]

---

[1] Det senare synes ha varit huvudregeln i romersk rätt, "periculum est emptoris". I ett samhälle där huvuddelen av alla avtal slöts på en marknadsplats, och följdes av en omedelbar utväxling mellan parterna, så att avtal och avlämnade näst intill alltid sammanföll i tiden, saknades det anledning att i en huvudregel göra åtskillnad, så att risken gick över till köparen vid en senare tidpunkt än avtalstillfället, se Zimmermann s. 290. En liknande konstruktion finns i t.ex. Lettlands civillag, där risken enligt art. 2023 går över till köparen i och med avtalet. Art. 2024 innehåller sedan åtskilliga undantag från denna huvudregel, varför skillnaden mellan riskövergång enligt lettisk och t.ex. svensk rätt inte är så stor som art. 2023 antyder.

[2] Se t.ex. 21, 13, 6 och 7 §§ KöpL. När både fast och lös egendom diskuteras kommer jag för enkelhetens skull att avse såväl avlämnande som tillträde med begreppet avlämnande. För fast egendom se kap. 4.1.1.

Företeelsen riskövergång innebär i sig att det i princip saknar betydelse *varför* avtalsföremålet avviker från avtalsnormen. Det spelar således ingen roll för felbedömningen om säljaren har skadat föremålet genom dolus eller culpa, eller om det har skadats genom en olyckshändelse.[3]

> Det förekommer att domskäl ger ett annat intryck. I t.ex. UfR 1992 s. 819 V var kombinationen av material i den sålda fastighetens rörsystem olämplig. Vestre Landsret angav att säljarna hade installerat rör i strid mot gällande bestämmelser, eftersom installationen krävde särskild auktorisation. Genom att "ved salget af ejendommen [inte ha upplyst köpare] *herom*,[4] må [säljarna] anses for ansvarlige for de senere konstaterede mangler ved rørsystemet".[5] Ordet "herom" antyder dels att rörinstallationen skulle ha varit felaktig även om den i och för sig hade utförts på ett i sak korrekt sätt, dels antyds dessutom att den inte skulle ha varit felaktig, så länge den hade utförts av en auktoriserad installatör, även om den – som i rättsfallet – hade utförts i strid mot gällande normer för *hur* rör skall dras. Det kan inte vara riktigt. Det spelar i allmänhet[6] ingen roll om en installation har utförts av någon som inte är auktoriserad därtill, så länge installationen blir lika bra som den skulle ha blivit om en auktoriserad installatör hade utfört den.[7]

Genom att ta avtalsföremålets beskaffenhet till utgångspunkt för felbedömningen och bortse från det påstådda felets orsaker har lagstiftaren valt en lösning som innebär att tidpunkten för felbedömningen *automatiskt* också är den tidpunkt när risken går över från säljaren till köparen. Eftersom alla händelser före riskövergången påverkar felbedömningen och inga händelser efter den gör det, *måste felbedömningen göras vid riskövergången*.[8] Om tiden för felbedömningen flyttades – vilket har föreslagits beträffande s.k. tidsbegränsade garantier[9] – så skulle det därför automatiskt medföra att riskövergången i aktuella hänseenden också flyttades.

---

[3] Se dock kap. 4.3.1.
[4] Min kursivering.
[5] UfR 1992 s. 819 V (s. 823).
[6] Endast om auktorisationen är ett krav *i sig* och inte endast är en *kvalitetspresumtion* är auktorisationen som sådan av intresse.
[7] Jfr även UfR 1990 s. 86 V, där elinstallationerna var otillåtna i sig.
[8] Se dock om parts culpa i kap. 4.3.
[9] Se härom kap. 7.2.

I konsumentförhållanden skall emellertid enligt 20 § KKL "frågan om varan är felaktig ... bedömas med hänsyn till dess beskaffenhet när den avlämnas".[10] I lagrådsremissen fanns i 8 § KKL en möjlighet att risken gick över till köparen före avlämnandet, när köparen var i dröjsmål med avhämtandet. Samtidigt innebar remissens 20 § att felbedömningen skulle göras vid avlämnandet. Den föreslagna ordningen innebar att såväl säljaren som köparen skulle kunna komma att stå risken samtidigt – vilket naturligtvis är omöjligt, åtminstone när fråga är om samma avvikelse från köparens förväntningar. Problemet uppmärksammades av lagrådet, vilket ledde till att 20 § fick sin nuvarande utformning.[11] Stadgandenas nuvarande utformning innebär emellertid att regeln om riskens övergång i 8 § är felaktig – eller åtminstone inte fullständig – eftersom risken enligt 20 § 2 st. i vissa avseenden går över *före avlämnandet*.[12] En mer överskådlig och systematiskt riktigare ordning hade uppnåtts, om lagrådets förslag hade följts att uttryckligen knyta felbedömningen till riskens övergång.[13]

Tidpunkten när avtalsföremålets beskaffenhet skall prövas mot avtalsnormen sammanfaller med den tidpunkt när risken *i aktuellt hänseende* går över till köparen. Med risken avses här således inte endast risken för avtalsföremålets fysiska förstörelse sådan denna beskrivs i 12–15 §§ KöpL eller 4 kap. 11 § JB. Risken går naturligtvis över även beträffande t.ex. rådighetsinskränkande beslut, så att säljaren står risken för effekter av beslut som fattas före en viss tidpunkt, medan köparen står risken för effekter av senare fattade beslut. På enahanda sätt förhåller det sig med andra tänkbara inskränkningar i köparens möjlighet att förfoga över avtalsföremålet på avsett sätt. En riskövergång efter avtalstillfället är endast av betydelse för avvikelser från köparens befogade förväntningar. Risken för köparens övriga förväntningar ligger i och med avtalet på köparen.

Begreppet risk i köprättsliga sammanhang är oftast inskränkt till frågan om det såldas fysiska förstörelse m.m. Felbedömningen beträffande andra egenskaper skiljer sig dessutom delvis i tiden från bedöm-

---

[10] Jfr även 38 § KöpL, där beräkningen av ett prisavdrag utgår från avlämnandet i stället för från riskövergången, vilket skulle ha varit systematiskt riktigare.

[11] Se prop. 1989/90:89 s. 71, 108, 179 och 188 f.

[12] Utformningen kan möjligen bero på att det föredragande statsrådet missförstod innebörden i de av lagrådet föreslagna ändringarna i 20 §, se prop. 1989/90:89 s. 179 och 188 f. Jfr även Ramberg s. 53 f.

[13] Se härtill Herre/Ramberg s. 13 ff.

ningen av de fysiska egenskaperna. Det finns därför anledning att behandla dessa frågor var för sig. Först behandlas således riskövergången för fysiska avvikelser. Därefter diskuteras riskövergången vid sakrättsliga belastningar, till vilka jag här räknar immaterialrättsliga belastningar, och inskränkningar i köparens rådighet.

4.1 Felbedömningen beträffande fysiska egenskaper

Av 21 § 1 st. jämförd med 17 § 3 st. KöpL följer vid köp av lös egendom att en jämförelse skall göras mellan *köparens förväntningar vid tiden för köpet* och *det faktiska förhållandet vid den tidpunkt då risken för varan går över till köparen.* I ett system där avtalsföremålets beskaffenhet är avgörande är det självklart att bedömningen skall göras vid riskövergången. I själva verket innebär begreppet risk, i den mer inskränkta betydelse som det har i 12–15 §§ KöpL, huvudsakligen att säljaren – och därmed inte köparen – belastas, om avtalsföremålet drabbas av något som gör att det under perioden mellan avtalet och riskövergången[14] försämras i förhållande till de befogade förväntningar som köparen hade vid tiden för avtalet. Omvänt gäller att köparen belastas och att säljaren har rätt till full betalning, om försämringen beror på något som sker efter riskövergången.[15]

Det är därför naturligt att felbedömningen – riskfördelningen – görs i anslutning till riskens övergång enligt i första hand 13 § KöpL och 4 kap. 11 § JB. Vad gäller ett avtalsföremåls fysiska beskaffenhet är det en självklarhet. Som framgår av 21 § 1 st. KöpL behöver ett fel inte ha visat sig vid riskövergången. Det räcker att det finns in nuce.[16] Valet av plats och

---

[14] Detsamma gäller naturligtvis normalt även när föremålet skadas redan före avtalet. Denna situation torde emellertid sällan hanteras i anslutning till reglerna i 12–15 §§ KöpL, trots att den i sak inte skiljer sig från den ovan beskrivna situationen.

[15] Jfr dock 21 § 2 st. KöpL.

[16] Se Ramberg/Herre s. 300 f. Jfr Almén s. 625 f., liksom NJA 1989 s. 156 *(Höftledsdysplasi)*, NJA 1910 s. 446 *(Hästdöd in nuce)* och UfR 1989 s. 584 H, där dadlar vid riskövergången innehöll för mycket vatten, vilket gjorde att de så småningom började jäsa. Enligt Winroth (Köp s. 245) skall felet ha funnits "i spirande brodd" vid riskövergången.

tid för riskövergången[17] innebär – oberoende av hur detta faller ut – en fördelning mellan parterna av risken för att något ofördelaktigt skall inträffa. I första hand är det fråga om ofördelaktiga händelser i anslutning till att varan transporteras, men även i övrigt kan naturligtvis olyckor inträffa.

Antag exempelvis att en vara sålts "Fritt lossad" (köparens lastkaj, angiven adress) och att varan skadas under transporten, men att den därefter ändå avlämnas. Antag vidare – i anslutning till 43 § 2 st. KöpL – att säljaren anser sig ha fullgjort köpet genom leveransen, så att felreglerna – snarare än dröjsmålsreglerna – blir tillämpliga.[18] Om köparen i den situationen skulle stå risken, så att han inte kunde rikta anspråk mot säljaren, så skulle leveransvillkoret "Fritt" inte ha den betydelse det har.[19] Det följer således av definitionerna av de olika leveransvillkoren[20] att fel-

---

[17] Av dispositiva regler följer att avlämnandet i allmänhet sker och risken går över innan varan transporteras från säljaren till köparen, se 6 § 2 st., 7 § 2 st. och 13 § 1 st. KöpL. Parterna kan naturligtvis också *välja* just den regleringen genom att inte ange något särskilt leveransvillkor i avtalet. Oavsett om frånvaron av leveransvillkor beror på att parterna *har valt* att låta en riskfördelning ske enligt de dispositiva reglerna, eller på att de inte har beaktat risken för transportskador m.m., så resulterar den i att risken fördelas mellan parterna på ett visst sätt. Det saknas därför anledning att inte behandla före- och frånvaron av leveransklausul på enahanda sätt. När leveransvillkor diskuteras hänför jag därför till dessa även frånvaron av leveransvillkor.

[18] Gränsdragningen mellan fel och dröjsmål är av begränsat intresse när köplagen skall tillämpas. Den är av större betydelse när parterna genom hänvisning till standardformulär eller eljest har skapat påtagliga skillnader mellan påföljderna för kontraktsbrotten.

[19] Jfr dock om NL 92, m.fl. standardformulär i kap. 11.2.

[20] I 1905 års köplag definierades åtskilliga leveransvillkor i 62-65 §§. När den nya köplagen infördes valdes detta alternativ bort med motiveringen att definitioner fanns fastställda av Internationella Handelskammaren i de s.k. INCOTERMS och att "man inte gärna kan möta behovet av en ... kontinuerlig anpassning [av leveransklausulerna] med successiva ändringar av köplagarna" (prop. 1988/89:76 s. 29 f.). Det senare argumentet finns redan i Hellners redogörelse för ULIS (PM s. 7), där det är än mer befogat. Svårigheterna att genomföra ändringar i en konvention varje gång det vore påkallat av detaljändringar i tolkningen av en klausul torde vara närmast oöverstigliga, medan det i och för sig inte är svårare att ändra i en nationell köplag än vad det är för Internationella Handelskammaren att ändra i INCOTERMS. I prop. 1988/89:76 (s. 29) anges också att Internationella Handelskammaren redan fyller funktionen att definiera leveransvillkor. I kombination med konstaterandet att det vore olyckligt med nationella tolkningsregler för klausuler som till sin natur och funktion är internationella, talar det för att valet att inte föra in definitioner av leveransklausuler i köplagen var välmotiverat. Klausulerna "Fritt", "Levererat" och "Fritt Levererat" definieras dock i 7 § 3 st. KöpL, eftersom de inte definieras i INCOTERMS, se prop. 1988/89:76 s. 30.

bedömningen beträffande en varas fysiska beskaffenhet *måste* göras i anslutning till riskövergången.

Ett belysande exempel från äldre rätt är NJA 1912 s. 57. Säljaren skulle successivt under vintern 1906–1907 leverera träkol "fritt banvagn" vid Mellansjö station. Enligt HD skulle leveransvillkoret förstås så, att risken gick över när "kolen omhändertagits af järnvägens personal".[21] Eftersom snö "inkommit bland kolen under den af [säljaren] verkställda inlastningen i järnvägsvagnar och således [före riskövergången] *samt att* på grund af den sålunda i lasterna uppkomna fuktighet en del af kolen under transporten öfvergått till stybb"[22] hade säljaren "jämlikt 10, 17, 43 och 44 §§ i [1905 års köplag] att vidkännas ett mot felet svarande afdrag å den utfästa köpeskillingen".[23]

I ND (F) 1973 s. 171 hade syrenbuskar köpts "fritt från säljarens lager" för vidare transport till köparen i Finland. Säljaren hade emellertid därtill tagit på sig att överlämna buskarna till en av honom utsedd speditör i Amsterdam. Buskarna avlämnades men kunde på grund av en strejk i Finland inte transporteras till köparen omedelbart. När de sedermera kom fram till köparen, var de odugliga. Eftersom de hade skadats efter riskövergången, var köparen tvungen att betala köpeskillingen.

När ett leveransvillkor används är det oftast uppenbart att en förändring i förhållande till – eller åtminstone ett förtydligande av – de dispositiva reglerna har varit avsedd. I NJA 1925 s. 278 var frågeställningen härvidlag mer komplicerad eftersom det där var fråga om huruvida ett avtalsvillkor kunde anses vara avsett att verka riskförändrande i tidshänseende, så att riskövergången skedde vid en annan tidpunkt än enligt dispositiva regler.

---

[21] NJA 1912 s. 57 (s. 59). Jfr FCA INCOTERMS 1990 (se INCOTERMS 1990 s. 32 ff.). Den av köparen föreslagna lösningen, att klausulen skulle tolkas i analogi med FOB och att risken därför skulle ha gått över till köparen först när kolen kommit innanför vagnens sida, skulle i detta fall ha lett till samma resultat. Även en tillämpning av FOB INCOTERMS 1990 (se INCOTERMS 1990 s. 46 ff.) skulle ha lett till motsvarande resultat, eftersom risken enligt klausulen går över till köparen när varan har "passerat fartygets reling" i lastningshamnen. Tolkningsvis torde framgå att kolstybben inte hade passerat järnvägsvagnens "reling" när den skadades av snön.

[22] NJA 1912 s. 57 (s. 59).

[23] NJA 1912 s. 57 (s. 59 f.) En säljare kan i en sådan situation naturligtvis kräva ersättning av transportören eller av sitt försäkringsbolag om riskfördelningen *i avtalen med dem* ger honom en sådan rätt.

En lantbrukare sålde såväl sin fastighet som sina djur och annan lös egendom. Fastigheten skulle tillträdas ungefär en månad efter köpet. Köparen skulle då även motta djuren och det övriga lösöret. Säljaren var enligt avtalet skyldig att under mellanperioden väl vårda alla djur och allt lösöre. Utan säljarens förskyllan dog en av hästarna av tarmvred före tillträdet. Säljaren hävdade att risken för den lösa egendomen hade gått över till köparen redan vid avtalet och att säljaren endast åtagit sig att vårda den för köparens räkning. Säljarens inställning hade stöd av avtalsvillkoret att han skulle vårda egendomen, eftersom villkoret inte fyllde någon funktion om säljaren själv stod risken.[24] HD fann emellertid att köparen enligt avtalet skulle motta den lösa egendomen först vid tillträdet av fastigheten och att säljaren inte visat att avsikten varit att risken skulle gå över vid ett tidigare tillfälle.

4.1.1 Särskilt om fast egendom

Vid köp av lös egendom följer det direkt av 21 § KöpL att felbedömningen – jämförelsen mellan de faktiska förhållandena och avtalsnormen – skall knytas till tidpunkten för riskövergången. Denna synbart självklara regel har emellertid vållat åtskilligt huvudbry när fråga är om köp av fast egendom. Detta hänger samman med att ett objektivt felbegrepp – skilt från förekomsten och fördelningen av risk – många gånger har tagits till utgångspunkt för bedömningen.

Enligt Grauers skall felbedömningen göras vid köpet snarare än vid riskövergången: "Det är *köpet* som är den relevanta tidpunkten enligt den uttryckliga formuleringen i 4:19 1 st. JB."[25] Han kritiserar Karlgrens uppfattning att tidpunkten för tillträdet är avgörande.[26] Grauers uppfattning stöds av Adolfsson, som anger att kontraktsdagen är "den odiskutabla tidpunkten för felansvar enligt JB 4:19".[27] I anslutning till HD:s, av Grauers kritiserade,[28] uttalande i NJA 1979 s. 790 (*Underdimensionerad sjunkbrunn*), att tidpunkten för tillträdet – och den i rättsfallet därmed sammanfallande riskövergången – är avgörande, anger Elfström att "det är denna tidpunkt som är avgörande för säljarens felansvar".[29]

---

[24] Jfr köplagstiftningens regler om s.k. vårdplikt, vilka *förutsätter att risken inte ligger på den som åläggs vårdplikt.*

[25] Grauers s. 185. Se även prop. 1989/90:77 s. 61. Jfr Grauers, Fel i sålt skepp s. 82 n. 115.

[26] Se Grauers s. 185. Jfr Karlgren s. 64 f.

[27] Adolfsson s. 171 f.

[28] Se Grauers s. 185: "Detta kan inte vara korrekt."

[29] Elfström s. 242.

Även enligt Håstad är tillträdet avgörande: "Om [säljaren] avlägsnat tillbehör efter avtalet men före tillträdet, föreligger faktiskt fel, liksom om egendomen försämrats genom olyckshändelse (13 § köplagen och 4:11 jordabalken)."[30]

Både 4 kap. 11 § och 12 § JB behandlar situationen att fastigheten försämras. I ingetdera fallet relateras emellertid försämringen uttryckligen till någon särskild norm. Normen bestäms i stället av 4 kap. 19 § JB. Säljaren har genom avtalet åtagit sig att vid en viss given tidpunkt frånträda fastigheten till köparen. Om fastigheten då avviker från normen enligt 4 kap. 19 § JB, så har köparen rätt till prisavdrag eller, om ytterligare rekvisit är uppfyllda, rätt att häva köpet eller rätt till skadestånd. Felbedömningen skall således göras vid riskövergången.[31]

I *processuellt hänseende* finns det däremot sällan anledning att åberopa något annat stadgande än 4 kap. 11 § JB om fastigheten har skadats av en vådahändelse mellan avtalet och tillträdet. Det saknas emellertid anledning att låta detta påverka den *principiella* diskussionen. I dansk rätt är tidpunkten för riskens övergång avgörande.[32] Så är fallet även i norsk rätt: "Ved vurderinga av om eigedomen har mangel, skal ein leggje til grunn tidspunktet då vågnaden etter § 2–4 andre ledd eller etter avtala gjekk over på kjøparen".[33] I Finland skall felbedömningen enligt 2 kap. 21 § FJB göras vid avtalstillfället. Det är helt konsekvent, eftersom risken enligt 2 kap. 16 § FJB går över till köparen vid samma tidpunkt.

Regeln är således densamma, oberoende av om fråga är om fast eller lös egendom. Det är överraskande att 4 kap. 19 § JB m.fl. stadganden hänvisar till 12 § i stället för 11 §, vilket hade stämt bättre överens med motsvarande reglering i köplagen. Eftersom säljaren redan enligt 11 § som huvudregel står risken fram till besittningsövergången och eftersom säljarens skadeståndsansvar enligt 19 § förutsätter culpa eller utfästelse, så bidrar 12 § endast med en förlängd reklamationsfrist vid grov culpa eller handlande i strid mot tro och heder[34] och med att skadestånd kan utgå

---

[30] Håstad i Festskrift till Carl Hemström s. 98.
[31] Jfr dock 4 kap. 11 § 1 st. 2 p. JB.
[32] Se Vinding Kruse s. 119 f. och UfR 1970 s. 26 H *(Trappetårn)*.
[33] 3 kap. 1 § 2 st. avhendingslova. Se också Ot prp nr 66 (1990-91) s. 72 och 77 och Krüger s. 158.
[34] Jfr motsvarande regel i 33 § KöpL.

även vid sådan vanvård, som inte kan läggas säljaren till last såsom culpa, i den mån det är möjligt att vanvårda något utan att åtminstone vara culpös. Eftersom felbedömningen skall göras oberoende av culpa, skulle det ha varit *systematiskt riktigare* att ha en central regel, enligt vilken felbedömningen hänfördes till riskövergången genom att 4 kap. 19 § JB m.fl. stadganden hänvisade till 11 §. Det eventuella tillskott som 4 kap. 12 § JB ger kunde uttryckas i särskilda stadganden om reklamation och skadestånd om något behov därav funnes.

> Enligt Karlgren kan man dock inte tala om "någon direkt dubblyr ... Ty givetvis äro vådahändelse och culpahandlande olika rättsfakta".[35] Uttalandet är naturligtvis oklanderligt korrekt i så måtto som vådahändelse och culpahandlande är just olika rättsfakta. Det vittnar emellertid om en bundenhet till begreppen, vilken många gånger kan göra mer skada än nytta. Varför skall en åtskillnad göras om rättsföljderna är desamma? Här, liksom i åtskilliga andra situationer[36] synes distinktionen vara onödig, eftersom rättsföljderna är identiska. I den mån de olika företeelserna leder till skilda rättsföljder, skall åtskillnad naturligtvis göras. En så generellt gjord åtskillnad som i de nämnda fallen skymmer emellertid snarast sikten och leder tanken i fel riktning. Inom den utomobligatoriska skadeståndsrätten har en liknande åtskillnad hanterats på ett smidigare sätt. Man talar således inte om någons "culpa- och dolusansvar", utan inskränker sig regelmässigt till att tala om culpaansvar, med den närmast självklara, underförstådda betydelsen att detta innefattar även ansvar för dolus.[37]

4.2 Felbedömningen beträffande icke-fysiska egenskaper

Kopplingen till riskövergången i den mer begränsade betydelse som följer av 12–15 §§ KöpL och 4 kap. 11 § JB, är inte lika självklart logisk när fråga är om andra belastningar än sådana som rör avtalsföremålets fysiska beskaffenhet. Även i dessa fall måste emellertid en riskfördelning göras. Det samband som finns mellan det såldas fysiska beskaffenhet och risken att det förstörs, kommer bort, försämras eller minskar,[38]

---

[35] Karlgren s. 67 n. 7.
[36] Se kap. 1.6.5 och kap. 12.1.
[37] Se Hellner, Skadeståndsrätt s. 123.
[38] Se 12 § KöpL.

saknas när fråga är om såväl sakrättsliga belastningar och rådighetsinskränkningar som andra icke-fysiska avvikelser från köparens förväntningar. I viss utsträckning görs också den tidsmässiga fördelningen av risken i dessa fall på ett annat sätt än fördelningen vid avvikelser i fysiskt hänseende.

4.2.1 Sakrättsliga belastningar

Föremålet för ett köpavtal skall enligt avtalet definitionsmässigt vara – eller under en begränsad tid komma att vara – belastat av säljarens äganderätt. Redan av att parterna rubricerar sitt avtal "köp" följer att deras avsikt är att den sakrätten skall upphöra och ersättas av en motsvarande rätt för köparen.

Det förekommer också att en vara eller fastighet har andra sakrättsliga belastningar än säljarens äganderätt när den säljs. I dessa situationer är det många gånger parternas avsikt att säljaren skall befria avtalsobjektet från belastningarna före avlämnandet. I motiven till 41 § KöpL nämns särskilt fallet att köparen vid avtalet har känt till förekomsten av en panträtt, men att han har haft "grundad anledning att förutsätta att säljaren före avlämnandet skall se till att panträtten upphör att belasta varan".[39] Det är naturligtvis inte heller ovanligt att avtalsföremålet enligt avtalet skall levereras till köparen med vissa sakrättsliga belastningar.

> Enligt 41 § KöpL skall en belastning omfattas av köparens risksfär om det "följer av avtalet att köparen skall *överta* varan med den begränsning som tredje mans rätt medför".[40] Det är den enda gång, som verbet "överta" används i köplagen. Ordvalet antyder därmed att lagstiftaren har avsett att skilja övertagandet från avlämnandet.[41] I motiven märks emellertid ingen sådan avsikt. Där talas det huvudsakligen om att varan avlämnas.[42]

Det finns emellertid också situationer där en sakrättslig belastning kan uppkomma *efter avlämnandet.* Så kan t.ex. – när en vara har sålts frakt-

---

[39] Prop. 1988/89:76 s. 143.

[40] Min kursivering.

[41] Motsvarande bestämmelse i CISG gör emellertid ingen åtskillnad. Enligt art. 41 skall säljaren "*deliver* goods which are free from any right or claim of a third party", (min kursivering).

[42] Se prop. 1988/89:76 s. 141 ff.

fritt och transportören har givit säljaren kredit med frakten under transporten – den sakrätt som transportören har i varan som säkerhet för frakten utgöra ett rättsligt fel.[43] Detta korresponderar väl med den kvardröjande risk som säljaren kan stå enligt 21 § 2 st. 1 p. KöpL för försämringar som uppkommer "efter det att risken har gått över på köparen ... om försämringen är en följd av säljarens avtalsbrott".

> När fråga är om skadestånd knyts riskfördelningen enligt 41 § 2 st. KöpL till situationen "vid köpet". En försämring i sakrättsligt hänseende kan emellertid endast undantagsvis ske mellan avtalet och avlämnandet utan att säljaren medverkar därtill på ett i vart fall culpöst sätt. Skadeståndsregeln i 41 § 2 st. KöpL ger därför endast i relativt extrema undantagssituationer ett annat resultat än om 40 § 3 st. tillämpas.[44]

Det ankommer på säljaren att leverera det sålda med den sakrätt som köparen med fog har kunnat förvänta sig att få. Köparen kan inte få denna sakrätt utan att det relevanta sakrättsliga momentet tillgodoses.[45] Risken i sakrättsligt hänseende går därför över till köparen när säljaren har gjort vad som ankommer på honom för att den avsedda sakrätten skall överföras till köparen, i första hand genom tradition eller denuntiation.[46] Riskövergången beträffande sakrätter sker därför in dubio först när säljaren inte längre har – eller enligt avtalet inte skulle ha haft[47] – möjlighet att förfoga över det sålda på ett sätt som skapar en sakrätt, vilken konkurrerar med köparens anspråk.[48] Reglerna om tvesala, som är besläktade med frågan

---

[43] Se Ramberg/Herre s. 443. Gorton behandlar ansvaret för frakt i Festskrift till Jan Ramberg s. 165 ff.

[44] 41 § 1 st. KöpL hänvisar till bl.a. 40 §. En situation, där skillnad skulle kunna föreligga, är när säljaren i god tro har förvärvat varan till underpris av någon som efter köpavtalet går i konkurs. Därefter traderas varan till köparen, som sedan avkrävs varan av säljarens fångesmans konkursbo enligt reglerna om återvinning. Möjligen kan man här säga att den rättsliga belastningen (*påståendet* om bättre rätt, se 41 § 3 st. KöpL) uppkommit först efter köpavtalet och att säljaren därför undgår skadeståndsskyldighet, åtminstone för indirekta förluster.

[45] Enligt art. 30 CISG skall säljaren således "transfer the property in the goods".

[46] Se Håstad, Sakrätt s. 221 ff., NJA 1997 s. 660 *(Flytdocka)* och NJA 1998 s. 379 *(Masters Möbler AB)* om tradition och Håstad, Sakrätt s. 229 ff. om denuntiation. Av NJA 1998 s. 379 (s. 385) framgår att sakrättsligt skydd för köparen förutsätter att "överlåtaren har förlorat rådigheten över det försålda godset". Även minoriteten i HD instämde i den delen av domskälen.

[47] Jfr 13 § 2 st. KöpL.

[48] Jfr NJA 1998 s. 379 *(Masters Möbler AB)*.

om rättsliga fel, innebär att köparen är skyddad gentemot andra godtroende köpare först när han har fått varan i sin besittning.[49] I allmänhet[50] sammanfaller den sakrättsliga riskövergången med avtalsföremålets avlämnande.

4.2.1.1 Särskilt om fast egendom

Frågan om riskövergång i sakrättsligt hänseende berörs inte i motiven till jordabalken,[51] även om valet av tempus i såväl 4 kap. 16, 17 och 21 §§ JB som i lagmotiven talar för att riskfördelningen skall göras vid en senare tidpunkt än avtalstillfället. Det är emellertid tveksamt om man kan dra några långtgående slutsatser av valet av tempus här, eftersom valet av tempus i 4 kap. 18 § JB indikerar att säljaren står risken för ofördelaktiga myndighetsbeslut även efter avtalstillfället, vilket trots stadgandets lydelse inte är fallet.[52]

Genom köpavtalet skall säljaren emellertid leverera fastigheten till köparen i avtalat skick. Det gäller inte bara dess fysiska, utan även dess rättsliga beskaffenhet. Säljaren står därför risken för att fastigheten vid tillträdet är i avtalsenligt skick och således för att den då inte har andra sakrättsliga belastningar än dem som följer av avtalet.[53]

4.2.1.2 Immaterialrättsliga belastningar

Det förekommer även andra typer av rättigheter än dem som i första hand åsyftas när man talar om sakrätter, såsom t.ex. ägande- och panträtt till fysiska föremål. Bland dessa andra utgör immaterialrätterna en stor grupp. Till skillnad från CISG har köplagen ingen särskild reglering om immaterialrättsliga belastningar.[54] Köplagen har inte heller någon särskild reglering om förfogande över immaterialrätter.

---

[49] Se 1 kap. 5 § HB, 2 § lagen (1986:796) om godtrosförvärv av lösöre och Håstad, Sakrätt s. 83 ff.

[50] Jfr dock NJA 1985 s. 879 *(Tedder)*.

[51] Se prop. 1970:20 B 1 s. 196 ff.

[52] Se kap. 4.2.2.2.

[53] Jfr NJA 1927 s. 34 *(Vattenfall)* och NJA 1936 s. 18 *(Inteckningar)*. En köpare kan däremot förfoga över den rätt som avtalet ger honom, se NJA 1995 s. 178 *(Tillträde)*. Efter ett sådant förfogande står säljaren naturligtvis inte risken för att köparen inte kommer att ha den rätt till fastigheten som följde av avtalet.

[54] Regleringen i CISG finns i art. 42.

Att immaterialrätterna normalt inte låter sig hämtas[55] eller överlämnas till en transportör[56] talar enligt Nordell för att köplagens regler inte är ägnade att tillämpas på avtal om förfogande över immaterialrätter.[57] Än mindre kan naturligtvis risken – i den inskränkta betydelse som begreppet har i 12–15 §§ KöpL – gå över från säljaren till köparen, eftersom en immaterialrätt definitionsmässigt inte kan skadas fysiskt. I vart fall när fråga är om part har presterat i enlighet med avtalet saknas det emellertid anledning att inte tillämpa köplagens felregler även för immaterialrättsliga avtalsföremål. Det är därvid av underordnad betydelse om bedömningen sker genom en direkt tillämpning eller genom en s.k. analogi. Slutresultatet blir detsamma.

Invändningen att immaterialrätter inte är ägnade för fysiska förflyttningar och därför inte låter sig avlämnas enligt 6 eller 7 §§ KöpL speglas i den sakrättsliga regeln att en köpare av dessa rättigheter erhåller sakrättsligt skydd redan genom avtalet.[58] När en immaterialrätt är avtalsobjekt, finns det ingen bärkraftig anledning till att inte knyta riskövergången till avtalstillfället, eftersom en immaterialrätt in dubio torde "avlämnas" i och med avtalet och eftersom säljarens möjlighet att förfoga över avtalsföremålet upphör vid samma tidpunkt.

Föremålet för avtalet kan också vara belastat med annans immaterialrätt. Den konkurrerande rättigheten torde då normalt ha funnits vid såväl avtalet som vid avlämnandet. Det är därmed i allmänhet egalt vid vilken av dessa tidpunkter som jämförelsen görs. Det kan emellertid också förekomma att belastningen uppkommer i perioden mellan avtalet och avlämnandet.

Ett exempel är att en rörelse med en viss firma säljs. Rörelsen skall enligt avtalet övergå till köparen vid en senare tidpunkt än den när avtalet sluts. I mellanperioden registrerar någon annan den firma som rörelsen drivits under. Andra exempel är att en tavla skall målas eller en melodi komponeras på beställning. När föremålet för avtalet sedan "levereras" visar det sig att det är så likt en redan existerande tavla eller melodi att det är att betrakta som ett plagiat.

---

[55] Se 6 § 2 st. KöpL.
[56] Se 7 § 2 st. KöpL.
[57] Se Nordell s. 294. Se även Runesson i Festskrift till Gunnar Karnell s. 649 ff.
[58] Se Håstad, Sakrätt s. 199 f.

Säljaren har i dessa situationer åtagit sig att vid en viss tidpunkt "leverera" ett objekt som har viss immaterialrättslig beskaffenhet. Det synes därför vara lämpligast – inte minst i beaktande av fördelen att så mycket som möjligt hänförs till samma tidpunkt – att jämförelsen i dessa hänseenden görs vid den tidpunkt som följer av 13 § KöpL, d.v.s. i allt väsentligt i anknytning till när säljaren skall avlämna avtalsföremålet. Detta stämmer också väl överens med regeln i art. 42 CISG.[59]

4.2.2 Inskränkningar i köparens rådighet

Rådighetsinskränkningarna regleras inte uttryckligen i köplagen, medan jordabalken däremot har ett särskilt stadgande därom i 4 kap. 18 §. De vållar större problem än vad de sakrättsliga inskränkningarna gör, eftersom rådighetsinskränkningarna till sin natur är sådana att varken säljare eller köpare normalt kan påverka dem. Det är därför i allmänhet inte heller möjligt för en säljare att "ta vård" om ett avtalsföremål i rådighetshänseende, så att rådigheten bevaras åt köparen. Inte heller synes de fördelar i bevis- och undersökningshänseende vara för handen, som är en funktion av kopplingen till fysisk kontroll.[60]

Enligt Vahlén är rådighetsinskränkningar "opåräknade inskränkningar i köparens rätt till [avtalsföremålet], som beror på föreskrift av myndighet eller i lag eller författning".[61] Det krävs således ett offentligrättsligt beslut för att en rådighetsinskränkning skall kunna räknas som ett rådighetsfel. I tidshänseende innebär det att beslutstidpunkten måste relateras till riskövergången i rådighetshänseende.

4.2.2.1 Lös egendom

Det är svårt att finna någon säker indikation på när risken för rådighetsinskränkande beslut om lös egendom skall gå över till köparen. Merparten av de rådighetsinskränkande beslut som kan komma i fråga torde gälla företeelser som även utan beslutet skulle betraktas som avvikelser från

---

[59] Enligt art. 42 CISG skall säljaren "deliver goods which are free from any right or claim of a third party based on industrial property or other intellectual property".

[60] Se t.ex. Hager art. 67 anm. 3.

[61] Vahlén, Fastighetsköp s. 180. Jfr prop. 1970:20 B 1 s. 203 ff.

köparens befogade förväntningar. I dessa fall har *beslutet* ingen självständig betydelse. Det bekräftar bara förekomsten av en avvikelse i fysiskt hänseende. Det är därmed utan betydelse när beslutet har förelegat. Det räcker således i allmänhet att avgöra om den fysiska avvikelsen förelåg vid den enligt 21 § KöpL relevanta tidpunkten.[62] Det saknas också anledning att belasta säljaren i situationer där föremålet för beslutet – den fysiska avvikelsen från en allmän norm – undanröjts genom säljarens försorg innan risken i fysiskt hänseende går över till köparen.

När *rådighetsinskränkningar* diskuteras i det följande bortses från sådana beslut som är föranledda av någon fysisk avvikelse hos det enskilda avtalsobjektet från köparens befogade förväntningar. Sådana objektrelaterade beslut torde i allmänhet bero på någon fysisk avvikelse från objektiva normer hos det sålda exemplaret.[63] Eftersom en köpare normalt med fog kan förvänta sig att vad han köper stämmer överens med sådana normer, skulle det köpta *redan av denna anledning* ge honom ett anspråk gentemot säljaren.[64] Här är det i stället enbart *besluten och deras följder* som behandlas. Vid köp av lös egendom är det således normalt fråga om generella inskränkningar i rätten att köpa och sälja eller att använda *den aktuella typen av varor*, snarare än särskilda beslut, vilka huvudsakligen har det aktuella avtalsobjektet som "adressat".

Den fråga som skall diskuteras här är om riskfördelningen i rådighetshänseende skall göras enligt 21 § KöpL, eller om den – i anslutning till 4 kap. 18 § JB[65] – skall göras redan vid avtalstillfället. I praktiken blir det därför en fråga om vid viken tidpunkt det rådighetsinskränkande *beslutet* skall ha förelegat för att risken för beslutets följder skall ligga på säljaren.

---

[62] *Förekomsten* av beslutet kan emellertid vara känt för köparen och därigenom påverka hans förväntningar. Beslutet kan också vara allmänt känt, vilket kan innebära att köparen borde ha känt till det.

[63] Som exempel kan nämnas en bil som har belagts med körförbud. I allmänhet torde de fysiska defekter hos bilen vilka resulterat i beslutet vara den avvikelse från köparens förväntningar som skall prövas. Först om man konstaterar att köparen inte kan rikta anspråk mot säljaren i anledning av de fysiska defekterna, finns det anledning att ta ställning till om han trots kännedom om defekterna – en sådan kännedom torde i denna situation normalt vara presumerad – ändå med fog kunde förvänta sig att bilen fick köras.

[64] Jfr dock NJA 1985 s. 871 *(Elledningar)*, där köpare av fast egendom inte med fog kunde förvänta sig att fastigheten motsvarade krav som uppställts i offentligrättsliga bestämmelser.

[65] Se härom kap. 4.2.2.2.

Om man ser rådighetsinskränkningar som isolerade företeelser, så är argumenten för en riskdelning vid avtalstillfället ungefär lika bra som de för att riskövergången enligt 13 § KöpL skall vara bestämmande. De argument som talar för att riskövergången i faktiskt och rättsligt hänseende skall ske i anslutning till att varan överlämnas från säljaren till köparen förslår dock inte i rådighetshänseende. Att det är praktiskt med *en tidpunkt* för samtliga typer av avvikelser är emellertid ett bra argument för att 21 § KöpL skall tillämpas även för rådighetsinskränkningar. Å andra sidan är det sannolikt att de bevekelsegrunder som har inneburit att riskövergången i rådighetshänseende har knutits till avtalstillfället vid köp av fast egendom, är lika goda när fråga är om lös egendom.

Diskussionen om rådighetsfel i lös egendom har i stor utsträckning koncentrerats till om dessa omfattas av 17 § KöpL eller inte, snarare än att frågan ställts *när* bedömningen skall göras.[66] Om 17 § KöpL skall tillämpas även på rådighetsfel, så ligger det nära till hands att därav dra slutsatsen att även 21 § skall tillämpas på dem. Det är emellertid ingen nödvändig konsekvens av att 17 § är tillämplig.

Det är tämligen självklart att köplagens felregler skall tillämpas även på rådighetsfel, eftersom de reglerar riskfördelningen när avtalsföremålet avviker från köparens förväntningar och ett påstående om rådighetsfel just är ett påstående om en avvikelse från köparens förväntningar. Att konstatera detta tillför emellertid föga. De avgörande frågorna – vilka av köparens förväntningar i rådighetshänseende som skyddas och vid vilken tidpunkt det sålda skall motsvara dessa – besvaras inte med hjälp av 17 § KöpL, annat än genom angivande av att köparens förväntningar skall vara befogade. Här kommer endast den senare av dessa frågor att behandlas.[67]

Köplagsmotiven synes utgå från att säljaren står risken för rådighetsinskränkande beslut även om de fattas först efter avtalstillfället: "Om ett myndighetsingripande leder till att varan kan levereras endast i ett avvikande utförande eller utan vissa delar, kan det antingen vara fråga om en felsituation eller om ett dröjsmål med avseende på en del av varan".[68]

---

[66] Se t.ex. Hultmark s. 95 med hänvisningar i n. 44. Jfr Runesson i Festskrift till Gunnar Karnell s. 651 ff.

[67] Frågan vilka förväntningar som skyddas behandlas i kap. 9.2 och kap. 13.2.

[68] Prop. 1988/89:76 s. 143. Som Ramberg/Herre påpekar (s. 445) görs uttalandet i specialmotiveringen till 41 § om rättsliga fel.

Ramberg/Herre är tveksamma till om rådighetsinskränkningarna i bl.a. detta hänseende skall behandlas annorlunda än andra avvikelser från köparens förväntningar.[69] Håstad[70] och Hellner[71] verkar vara mer benägna att göra avvikelser från 21 § KöpL i rådighetsfallen.

4.2.2.1.1 Särskilt om konsumentköp

I 18 § KKL finns bestämmelser om när en vara säljs i strid mot förbud som i första hand tillkommit för att skydda konsumentens liv eller hälsa. Eftersom stadgandet är tvingande, kan det göras gällande även av en köpare som känner till att varan säljs i strid mot ett sådant förbud.[72] Förekomsten av en offentligrättslig inskränkning kan således *i sig* innebära att säljaren begår avtalsbrott. Enligt 18 § KKL får varan inte *säljas* i strid mot angivna förbud. Dess tillämpning förutsätter därför att förbudet finns redan vid avtalstillfället. Enligt 20 § KKL skall emellertid "frågan om varan är felaktig ... bedömas med hänsyn till dess beskaffenhet när den avlämnas". Hur skall man hantera – den i och för sig förmodligen sällsynta – situationen att varan inte säljs i strid mot ett förbud, men att förbudet meddelas innan varan avlämnas, respektive den – förmodligen än mer sällsynta – att varan säljs i strid mot ett förbud, som upphävs innan varan hinner levereras så att varan inte strider mot något förbud vid avlämnandet?[73]

Den språkligt mest närliggande tolkningen – att man vid avlämnandet skall avgöra om varan vid avtalstillfället såldes i strid mot ett förbud – är ett knappt nödtorftigt skylande av bestämmelsernas inkonsekvens. Antingen är förekomsten av förbud vid avtalets ingående avgörande och då borde en markering om detta ha gjorts i 20 §, eller också är det förekomsten av förbud vid avlämnandet som är avgörande och i så fall borde 18 § inte ha innehållit lokutionen "*säljs* i strid mot". Eftersom bestämmelsen i 18 § enligt sin lydelse förutsätter att varan *säljs* i strid mot ett

---

[69] Se Ramberg/Herre s. 257.
[70] Se Håstad s. 137 f.
[71] Se Hellner i Festskrift till Jan Ramberg s. 215. Jfr Ramberg i Hellner/Ramberg s. 171.
[72] Se kap. 5.1.3.
[73] Jfr Lind s. 277 i anslutning till NJA 1986 s. 670 I *(Radonhus)*.

förbud, bör dess klara ordalydelse ges företräde framför 20 §.[74] Risken för en offentligrättslig inskränkning ligger således på köparen, när beslutet fattas efter avtalets ingående.

4.2.2.1.2 Riskövergången enligt köplagen

Mot bakgrund av det övergripande syftet med särskild lagstiftning på konsumentområdet – att skydda konsumenten/köparen – är det inte sannolikt att lösningen enligt konsumentköplagen avsetts vara mindre fördelaktig för köparen än motsvarande lösning utanför lagens tillämpningsområde, vilket skulle vara fallet om felbedömningen i köplagsfallen gjordes enligt 21 §. En jämförelse mellan reglerna i köplagen och konsumentköplagen talar därför för att bedömningen av om köparen har fått den rådighet över avtalsföremålet som han med fog kunde förvänta sig även enligt köplagen skall göras redan vid avtalstillfället. I samma riktning talar även att felbedömningen enligt jordabalken görs vid avtalstillfället, liksom att säljaren står risken för rådighetsinskränkningar endast när han känner till dem. Det vore därför ologiskt om risken gick över till köparen vid en senare tidpunkt än avtalstillfället. Tidpunkten för definitionen av normen sammanfaller således med tidpunkten för felbedömningen, eller uttryckt på ett annat sätt: *Risken i rådighetshänseende går över till köparen redan vid avtalsslutet.*

Det finns emellertid anledning att kritisera en riskfördelning där risken för rådighetsinskränkande beslut går över till köparen redan vid avtalstillfället. Det är möjligt att ord- och tempusvalet i 18 § KKL endast har varit olyckligt och att

[74] Jfr beträffande norsk rätt vid n. 84 ff. EU-kommissionen har lagt fram ett förslag om försäljning och garantier avseende konsumtionsvaror (KOM (95) 520). I förslagets art. 3 (1) anges att "säljaren skall gentemot konsumenten vara ansvarig för alla brister i överensstämmelse som finns när varan överlämnas till konsumenten". I specialmotiveringen (s. 12) anges: "I motsats till [CISG] och till vissa medlemsstaters lagstiftning fastställs det emellertid att varors avtalsenlighet skall bedömas då konsumenten tar emot varan och inte när avtalet sluts. [Uttalandet är olyckligt såtillvida som det antyder att felbedömningen enligt CISG görs vid avtalstillfället. Detta är inte korrekt. Tvärtom innebär huvudregeln enligt CISG, att felbedömningen skall göras när köparen "takes over the goods" (art. 69 och 36). Det som troligen avses är det förmodade flertalet fall där varan skall sändas från säljaren till köparen och där risken går över när varan överlämnas till den förste fraktföraren (art. 67).] Endast denna lösning tycks i själva verket vara lämplig i förhållanden då konsumenter är inblandade." Ingenstans anges något undantag för rådighetsfel, vilket torde innebära att dessa skall omfattas av den föreslagna regeln.

avsikten inte har varit att därigenom ange när riskfördelningen skall göras i rådighetshänseende. Av många skäl – inte minst värdet av en så enhetlig jämförelsetidpunkt som möjligt – vore det lämpligare att risken även i detta hänseende gick över till köparen först vid avlämnandet. Det gäller naturligtvis inte minst i konsumentförhållanden. De lagtolkningsproblem som skulle uppkomma när ett beslut som avses i 18 § KKL fattas efter köpet, men före avlämnandet, talar också för en sådan lösning. Det finns i så fall inga sakliga skäl för att risken i rådighetshänseende inte skulle gå över till köparen vid avlämnandet även när köplagen är tillämplig.

4.2.2.1.3 Rådighetsavvikelser i övriga Norden

För finländskt vidkommande anser Wilhelmsson/Sevón/Koskelo att det endast är "en smaksak, huruvida man betecknar felet som ett faktiskt fel eller ett rådighetsfel. Någon klar *gränsdragning* mellan de båda nyssnämnda typerna av fel är *inte nödvändig*, eftersom [finländska köplagen] i sin slutliga utformning saknar uttryckliga regler om rådighetsfel."[75] De drar därav slutsatsen att man är "tvungen att i huvudsak falla tillbaka på de allmänna reglerna om *faktiska fel*".[76] Slutsatsen har stöd i motiven till finländska köplagen. "Enligt [17 § 2 st. 1 p. FKöpL] har köparen i allmänhet också rätt att förutsätta att varan – åtminstone om den är ny – till sina egenskaper överensstämmer med krav som uppställts i lag, förordning eller myndighets beslut och som utfärdats för att trygga varans säkerhet eller i annat motsvarande syfte."[77] Eftersom inget särskilt sägs om någon avvikelse från huvudregeln i 21 § FKöpL finns det anledning att anta att riskövergången i rådighetshänseende i Finland huvudsakligen sker vid avlämnandet. Till skillnad från den synbara uppfattningen i första upplagan[78] anger emellertid Wilhelmsson/Sevón/Koskelo med hänvisning till Håstad numera att "säljaren inte borde ansvara för följderna av sådana allmänna myndighetsbeslut som fattas under tiden mellan köpslutet och avlämnandet"[79] och att det "förvisso [är] skäl att från fall till fall bedöma,

[75] Wilhelmsson/Sevón/Koskelo s. 90.
[76] Ibid.
[77] 1986 rd. – RP nr 93 s. 57.
[78] Se Sevón/Wilhelmsson/Koskelo s. 102 f.
[79] Wilhelmsson/Sevón/Koskelo s. 94.

huruvida 21 § KöpL bör användas i anslutning till rådighetsfel".[80] Det är således möjligt att risken i rådighetshänseende även i Finland går över till köparen redan vid avtalstillfället.

I Danmark räknas rådighetsfelen som en del av de rättsliga felen. Enligt Nørager-Nielsen/Theilgaard "kan retsmangler foreligge både som *vanhjemmel*, ved at rettigheden overhovedet ikke består (*egentlige retsmangler*), eller som *rådighedsmangler* vedrørende salgsgenstanden".[81] Vid fördelningen av risken för ett avtalsföremåls beskaffenhet i dessa hänseenden "må man i princippet lægge den regel til grund, som også gælder ved faktiske mangler. Afgørende er herefter tidspunktet for *risikoens overgang*".[82]

Gomard synes vara av en annan uppfattning beträffande jämförelsetidpunkten. "Tidspunktet for afgørelsen af, om der foreligger en relevant offentligretlig rådighedsbegrænsning, er i almindelighed indgåelsen af kontrakten. Der stilles til adskillige varer, f.eks. levnedsmidler eller elektriske apparater, krav om, at varen er forsvarligt og lovligt indrettet, for at den lovligt kan tages i brug i det land, hvor den markedsføres. Forbud mod eller inskrænkninger i brugen, der indføres efter, at kontrakten er indgået, er ikke en misligholdelse."[83]

I norsk rätt påminner situationen om den i svenska konsumentköplagen. Enligt 17 § 3 st. NKöpL skall varan "i forbrukerkjøp ... være i samsvar med offentligrettslig krav som stilles i lovgivningen eller offentlig vedtak i medhold av *lov på den tid kjøpet inngås*,[84] med mindre forholdene viser at kjøperen for så vidt ikke bygde på selgerens sakkunnskap og vurdering eller ikke hadde rimelig grunn til å gjøre det". Av 21 § NKöpL följer sedan att "ved bedømmelse av om tingen har mangel, skal det tidspunktet da risikoen går over på kjøperen legges til grunn". I specialmotiveringen till 17 § understryks att bestämmelsen bara gäller "krav som forelå ved inngåelsen av kjøpet",[85] men att "det kan følge av avtalen at tingen skal være i samsvar med de krav som gjelder på leverings-

---

[80] Ibid.
[81] Nørager-Nielsen/Theilgaard s. 1011.
[82] A.a. s. 1015.
[83] Gomard, Obligationsret I s. 226.
[84] Min kursivering.
[85] Ot prp nr 80 (1986-87) s. 60.

tiden".[86] Liksom 18 § KKL framstår bestämmelsen i 17 § 3 st. NKöpL som lex specialis i förhållande till den allmänna regeln om när felbedömningen skall göras.

I det norska lagförslaget i NU 1984:5 var motsvarande bestämmelse, 17 § 2 st., inte begränsad till konsumentköp. Undantag gjordes bara för internationella köp. Med motiveringen att "det generelt ikke er grunn til uten videre å stille så strenge krav til selgeren når det gjelder offentligrettslige reguleringer som angår tingen",[87] begränsades lagregeln till att omfatta endast konsumentköp. I propositionen påpekades också att problem annars skulle kunna uppstå vid nordiska köp.[88] I realiteten synes emellertid motsvarande regel gälla även vid kommersiella köp.

> I Rt 1980 s. 1586 *(Veikko)* skulle en kran monteras på en nyinköpt lastbil. Innan lastbilen köptes, men efter det att säljaren uttalat att det var helt i sin ordning att montera en kran på bilen, infördes nya säkerhetskrav – verneregel 16. Den monterade kranen skulle behöva godkännas enligt dessa nya regler. Trots att kranen inte skulle monteras av säljaren stod han risken för att den inte skulle bli godkänd. Majoriteten i Høyesterett gav köparen rätt att häva köpet. Beträffande den tidpunkt vid vilken de nya bestämmelserna skulle finnas för att tillmätas betydelse uttalade förstvoterande: "I forbindelse med den nye verneregel 16 må utgangspunktet ved vurderingen være at en selger har risikoen for nye offentligrettslige regler om varens kvalitet m.v. som er vedtatt før kontraktsslutningen."[89]

Enligt Krüger har fallet "synsmåter om selgerrisiko for regelendringer mellom bestilling og levering".[90] Krügers uppfattning saknar stöd i de refererade domskälen, som uttryckligen nämner kontraktstillfället och inte på något sätt relaterar bedömningen till leveransen. I målet förefaller parterna ha diskuterat köpet under en tid. Efter det att säljaren uttalat att det var "helt i orden" att montera kranen på lastbilen beslutades om verneregel 16. Därefter slöts avtalet. Att, som Krüger, diskutera köparens beställning – oavsett om denna haft karaktären av anbud eller inte – synes inte vara ändamålsenligt. Om säljaren står risken för beslut som fattats

---

[86] Ibid. Se även Martinussen s. 141.
[87] Ot prp nr 80 (1986-87) s. 60.
[88] Se Ot prp nr 80 (1986-87) s. 60.
[89] Rt 1980 s. 1586 (s. 1595).
[90] Krüger s. 226.

före avtalstillfället, så står han naturligtvis också risken för beslut som fattats vid beställningen, i vart fall om man därmed avser den för köparen bindande viljeförklaringen – eftersom denna inte kan ha gjorts efter det att avtalet slutits.

Uppfattningen att problem skulle uppstå just vid nordiska köp framstår som märklig mot bakgrund av att den norska lagen är tillämplig på alla internationella köp. Enligt 5 § 2 st. NKöpL räknas emellertid inte nordiska köp som internationella. Motiveringen är – åtminstone numera – inte heller särskilt gångbar. Enligt Bergem/Rognlien skall det "bero på kriteriene i [art. 35 (2, b)] om kravene i kjøperens land skal legges til grunn".[91] Det avgörande kriteriet bör då vara huruvida "[the] particular purpose expressly or impliedly [has been] made known to the seller". I anslutning till UNILEX D.1995-9 *(Nyzeeländska musslor)* synes de flesta författare anse att offentligrättsliga krav i köparens land in dubio inte skall tillmätas betydelse. Den norska lagstiftarens omsorg om nordiska – och rimligtvis även andra utländska – säljare synes därför vara onödig.

4.2.2.2 Fast egendom

När fråga är om fast egendom står köparen som huvudregel risken för inskränkningar på grund av beslut som fattas efter det att avtalet slutits. Normdefinitionen och felbedömningen sammanfaller, så att risken i rådighetshänseende går över till köparen redan vid avtalet.[92] Enligt Karlgren går detta att utläsa direkt ur 4 kap. 18 § JB.[93] Det är knappast riktigt. Allt stadgandet säger är att köparens förutsättningar skall ha förelegat vid köpet. Tvärtom synes lagrummets ordalydelse och tempus – att köparen inte har "förvärvat den rådighet över fastigheten som han vid köpet hade skäl att förutsätta" – jämförd med övriga stadganden, ge vid handen att felbedömningen skall göras vid en senare tidpunkt än avtalstillfället. Av motiven framgår emellertid klart att beslut fattade efter köpet normalt inte omfattas av säljarens risk, även om de fattas före tillträdet.[94]

---

[91] Bergem/Rognlien s. 503.

[92] I Norge går däremot risken i rådighetshänseende över först vid tillträdet, se 4 kap. 18 § avhendingslova och Ot prp nr 66 (1990-91) s. 116.

[93] Se Karlgren s. 87: "Enligt 18 § fordras för säljarens felansvar, att rådighetsinskränkningen fanns redan 'vid köpet', alltså icke tillkommit senare före tillträdet av fastigheten."

[94] Se prop. 1970:20 A s. 218. Se även NJA 1994 s. 85 *(Soprum)*. Jfr dock NJA 1980 s. 352 *(Kvarteret askträdet)*, särskilt TR:ns dom, liksom UfR 1977 s. 104 H *(Myndigheters godkännande)*.

> Om ett rådighetsinskränkande beslut däremot har förelegat vid avtalstillfället och därefter upphävts före tillträdet, så bör detta beaktas vid felbedömningen. För att köparen skall kunna åberopa det inskränkande beslutet som ett fel i fastigheten, krävs således typiskt sett att det inte bara har förelegat vid avtalstillfället, utan därtill att det har kvarstått vid tillträdet.

Eftersom rådighetsfel även kan bedömas enligt 4 kap. 19 § JB,[95] uppkommer också frågan hur dessa skall behandlas. Ett av få tänkbara logiska svar är att felbedömningen i dessa fall skall göras vid en annan tidpunkt; annars är det svårt att motivera åtskillnaden.[96] Det finns emellertid inga bärkraftiga skäl till att risken för vissa slags beslut som fattas mellan köpet och tillträdet skulle bäras av köparen, medan risken för andra slags beslut som fattas under samma tid skulle bäras av säljaren.

4.2.3 Offentligrättsliga beslut med sakrättsliga verkningar

Särskilda problem kan uppstå på grund av uppdelningen mellan olika "feltyper", om dessa kräver olika bedömningar. Det är här fråga om enstaka undantagssituationer – som troligen enbart rör fast egendom – där den huvudsakliga frågeställningen är om belastningen av fastigheten skall ha förelegat vid avtalstillfället eller om det räcker att den har varit för handen vid tillträdet.

> Antag således att en fastighet säljs och att parterna avtalar att tillträde skall ske relativt lång tid efter avtalstillfället. Efter det att avtalet slutits kräver en granne att ett servitut skall tillskapas, där den sålda fastigheten kommer att vara tjänande. Säljaren vägrar att gå med på detta med hänvisning till att han har sålt fastigheten. Inte heller köparen vill upplåta servitutet. Grannen påkallar då fastighetsbildning, vilken resulterar i att ett servitut skapas genom beslut av lantmäterimyndigheten. Beslutet föreligger när den avtalade tiden för tillträde är inne.[97]

Frågan om det föreligger ett rättsligt fel eller ett rådighetsfel hade inte varit intressant om det inte vore så att tidsfaktorn här är helt avgörande

---

[95] Se NJA 1980 s. 398 *(Grönområde)*.

[96] Se även kap. 9.2.2.

[97] Westerlind påpekar (s. 343 n. 25) bl.a. med hänvisning till att servitut kan verka rådighetsinskränkande, att termen rådighetsfel inte är fullt adekvat, eftersom rådigheten över fastigheten kan inskränkas på andra sätt än genom myndighets beslut.

för riskfördelningen mellan säljaren och köparen. Å ena sidan "besväras fastigheten av en annan rättighet än som avses i 16 §",[98] samtidigt som köparen å andra sidan inte har förvärvat den rådighet över fastigheten som han vid köpet hade skäl att förutsätta och detta beror på en offentlig myndighets beslut.[99] I det senare fallet sker riskövergången vid avtalet och köparen står risken för att ett servitut tillskapats.[100] I det förra fallet går risken över till köparen först vid tillträdet, varför säljaren står risken för förekomsten av det nya servitutet.[101]

En tänkbar lösning på det här beskrivna problemet är att man behandlar riskövergången vid alla ofördelaktiga myndighetsbeslut på samma sätt, antingen genom att tillämpa 4 kap. 18 § JB enligt dess ordalydelse eller genom att tillämpa olika tidpunkter för riskövergången inom ramen för 4 kap. 17 § JB. Båda dessa alternativ leder emellertid till att uppdelningen mellan olika feltyper måste ifrågasättas.

4.2.4 Övriga icke-fysiska avvikelser

Även om de är sällsynta, så förekommer det andra icke-fysiska avvikelser från köparens förväntningar än sakrättsliga inskränkningar och rådighetsinskränkningar. Ett exempel är att föremålet för avtalet av någon anledning får dåligt rykte. Det kan vara fråga om att ett mord begås på en fastighet,[102] men även att en vara eller ett material efter köpet men före avlämnandet får rykte om sig att inte vara vad köparen förväntade sig.

I det första fallet synes det vara lämpligt att riskövergången sker vid avlämnandet, eftersom säljaren har lättare än köparen att förhindra att den gärning som föregått ryktesskapandet företas. Det andra fallet är betydligt mer ovisst. Åtminstone i de fall där ryktesspridningen sker oberoende av säljaren eller någon annan på hans sida är likheterna med myndighets-

[98] 4 kap. 17 § JB. Enligt lagmotiven (prop. 1970:20 B 1 s. 203) skall "också servitut som tillkommit vid jorddelningsförrättning eller genom expropriation räknas [som en sådan rättighet som regleras i 4 kap. 17 § JB]".

[99] Jfr 4 kap. 18 § JB.

[100] Se kap. 4.2.2.2.

[101] Se kap. 4.2.1.1.

[102] Se HovR:n för Västra Sverige DT 20, T 809/93 *(Mord i bastu)*.

beslut påtagliga. Det är därför tänkbart att risken i dessa fall bör gå över vid avtalstillfället.

Beslut av Marknadsdomstolen enligt t.ex. 17 § marknadsföringslagen om otjänliga produkter kan också hänföras till denna kategori. Sådana beslut torde emellertid regelmässigt grundas på att den ifrågavarande produkten är av en fysisk beskaffenhet som gör att den är felaktig även utan beslutet.[103]

4.2.5 Sammanfattning

Tidpunkten för jämförelse av avtalsföremålets beskaffenhet i rättsligt hänseende och i rådighetshänseende med köparens förväntning därom har inte den naturliga koppling till föremålets avlämnande som jämförelsen i fysiskt hänseende har. Det synes därför vara naturligast att riskövergången om möjligt sammanfaller med något som i aktuellt hänseende fyller motsvarande funktion. När fråga är om de s.k. rättsliga felen finns det därför i allmänhet anledning att anknyta till det sakrättsliga momentet. In dubio gäller därför att säljaren på avtalad tid skall se till att köparen får den sakrätt som denne med fog kunde förvänta sig vid köpet. När fråga är om lös egendom, är merparten av de möjliga sakrättsliga belastningarna knutna till besittningen av varan. Sakrättsliga belastningar torde därför oftare leda till att säljaren är i dröjsmål, än till att varan anses vara felaktig.

Rådighetsfelen har ingen naturlig riskövergång. Valet av tidpunkt för när risken i rådighetshänseende skall gå över till köparen har därför i princip kunnat göras arbiträrt. Vid köp av fast egendom går risken över vid avtalstillfället. Detsamma synes gälla för lös egendom.

4.3 Förskjutningar av risken i tidshänseende

Som nämnts ovan innebär användning av diverse leveransvillkor – såsom ofta något av Internationella handelskammarens INCOTERMS – att såväl skyldigheten att avlämna som riskövergången i många fall förskjuts

[103] Jfr om rådighetsinskränkande beslut vid n. 63.

i förhållande till de dispositiva reglerna.[104] Även i andra situationer förekommer det att säljare tar på sig eller åläggs en längre gående risk, eller att köpare kommer att stå risken från en tidpunkt som ligger före avtalsslutet, såsom enligt den litet speciella regeln om varor under transport i 15 § KöpL och art. 68 CISG.

4.3.1 Säljarens avtalsbrott och culpa

Enligt 21 § 2 st. KöpL står säljaren risken för händelser som inträffar efter den egentliga riskövergången, när händelserna är en följd av hans avtalsbrott. Av 12 § KöpL framgår vidare, att köparens risk inte omfattar effekten av säljarens culpa, om inte avtalet tillåter säljaren att vara culpös.[105] Det senare stadgandet torde i första hand innebära en erinran om att det obligationsrättsliga förhållandet avslutas vid riskövergången, åtminstone såvitt avser avtalsföremålets beskaffenhet. Säljaren ansvarar för avtalsföremålets beskaffenhet vid riskövergången och ansvarar såsom säljare för information om skötsel m.m. som lämnas senast vid den tidpunkten. Det naturliga resultatet i en situation där säljaren efter riskövergången själv förstör avtalsföremålet genom culpa eller där säljaren genom att i efterhand lämna felaktig information om dess skötsel m.m. orsakar att köparen förstör det – att köparen trots allt inte skall behöva betala – synes vara ett resultat av en sammansmältning mellan obligationsrättsliga och utomobligatoriska regler. I sin roll som säljare har säljaren rätt att få betalt. Samma person är i sin roll som culpös skadevållare emellertid skyldig att ersätta den skada som köparen lidit, bl.a. på grund av att denne varit tvungen att betala till säljaren. I allmänhet torde köparen inte ha hunnit betala. Motfordringen är då kvittningsgill i och med att kravet framställs, eftersom kravet på skadestånd i vart fall skall anses vara förfallet till betalning vid denna tidpunkt.[106] Den huvudsakliga effekten av

---

[104] Vissa slags garantier anses också ha denna effekt. De behandlas i kap. 7.2.

[105] Se t.ex. NL 92 p. 35 och 36, enligt vilka risken för de ekonomiska effekterna av säljarens culpa delvis kan komma att bäras av köparen, eftersom säljarens skadeståndsansvar enligt NL 92 p. 31 är begränsat till 15 % av köpeskillingen, så länge han inte har varit grovt oaktsam. Gränsen mellan oaktsamhet och grov oaktsamhet behandlas av Hagstrøm i TfR 1996 s. 421 ff., särskilt s. 491 ff.

[106] Se NJA 1991 s. 796 *(Ränta på skadestånd)* och prop. 1975:102 s. 126.

att man i sådana fall måste *skilja säljaren från skadevållaren* – även när fråga är om samma person – är att man vid adekvansbedömningen för skadestånd i det förra fallet skall utgå från avtalet, men i det senare fallet från den skadegörande handlingen.[107]

En fråga som är värd att uppmärksammas, men som inte skall diskuteras närmare här, är hur gränsdragningen mellan säljare och skadevållare skall göras. Det är uteslutet att skadeståndsansvaret skall beräknas enligt normen om det positiva kontraktsintresset när den som vållar skadan inte gör det i sin roll som kontraktspart. Beräkningen måste i sådana fall i stället göras efter utomobligatoriska normer. Så länge skadevållaren uppträder som säljare är däremot det positiva kontraktsintresset den naturliga normen.

Regeln att avtalsföremålet är felaktigt om det skadas på grund av säljarens avtalsbrott är av större obligationsrättsligt intresse. Bestämmelsen innebär att s.k. biförpliktelser – t.ex. installation eller montering efter den egentliga riskövergången[108] – omfattas av säljarens huvudsakliga åtagande.[109] Gränsdragningsproblem kan uppkomma mellan dessa biförpliktelser och sådana åtaganden i anslutning till leverans av en vara, som mer framstår som separata avtal, t.ex. åtaganden att under viss tid utföra service och underhåll av avtalsföremålet.[110]

---

[107] Hagstrøm (Fragmenter II s. 45) synes vara av samma uppfattning. Jfr emellertid NJA 1991 s. 217 *(WH-Finans)*, i vilket den skadegörande handlingen synes ha utgjort utgångspunkt för adekvansbedömningen, trots att fråga var om ett rent avtalsbrott. Detta förhållande har med rätta kritiserats av Herre s. 353 ff. Jfr dock även Ramberg i JT 1991-92 s. 99 ff. Culpanormen är en allmän aktsamhetsnorm, som fungerar utmärkt i utomobligatoriska förhållanden, eftersom dessa kännetecknas av att det inte finns några parter som i ett avtal har kunnat sätta ett pris på varandras agerande. I avtalsförhållanden ersätts denna allmänna norm med en för det enskilda avtalet särskild norm, som får förutsättas ha påverkat parternas prissättning. När det i ett avtalsförhållande är av betydelse att en part hade viss kännedom, måste det därför vara den kännedom som parten hade när den satte sitt pris som är avgörande för riskfördelningen. Det är sannolikt att utgången i målet hade blivit densamma även om det krävts att insikten hos banken hade förelegat redan när avtalet slöts. Det förtar emellertid inte kritiken mot HD:s domskäl.

[108] Se prop. 1988/89:76 s. 96 och Hagstrøm, Fragmenter II s. 45.

[109] Se Herre/Ramberg s. 244.

[110] Se Ramberg/Herre s. 302. Jfr ND (F) 1983 s. 313, där säljarens talan synes ha byggt på att försäljningen av ett monteringsfärdigt hus, transporten respektive uppförandet av detsamma var tre separata avtal. Högsta domstolen ansåg emellertid att de endast var delar av samma avtal. Jfr även Rt 1995 s. 46 *(Nimbus)*, liksom NJA 1936 s. 368 *(Direktförsäljning)*, där säljarens brott mot biförpliktelsen att inte konkurrera med köparen medförde ogiltighet enligt förutsättningsläran.

I förhållande till dessa åtaganden – oavsett om de är biförpliktelser eller separata avtal – är en skada på avtalsföremålet en produktskada. Sådana ersätts som huvudregel inte enligt obligationsrättsliga regler,[111] men väl på utomobligatorisk grund. När fråga är om separata serviceavtal m.m. skall således reparatören[112] ersätta skadan på avtalsföremålet om han har varit culpös och därigenom förorsakat skadan, medan risken ligger på köparen om reparatören inte har varit culpös. Frågan är då om ansvarsgrunden är annorlunda, när fråga är om en biförpliktelse.

Till att börja med är det klart att säljaren, eftersom han är den som har gjort åtagandet, står risken gentemot köparen för att detta uppfylls, även om han anlitar någon annan för själva utförandet.[113] Klart är också, att köparen står risken för alla "vanliga" olyckshändelser m.m. som kan drabba avtalsföremålet. Den eventuella skillnaden mellan biförpliktelser och separata avtal skulle då vara hänförlig till sådana olyckshändelser som hindrar säljaren från att fullgöra förpliktelsen och som samtidigt leder till att avtalsföremålet skadas. Med tanke på de exempel på culpa på säljarens sida som ges i motiven till köplagen, är det tveksamt om det i realiteten är någon skillnad mellan en biförpliktelse och ett separat avtal. Anledningen till detta är att culpatröskeln synes sättas så lågt att den tangerar – för att inte säga sammanfaller med – ett strikt ansvar.[114] 21 § 2 st. KöpL innebär i denna del därför huvudsakligen en erinran om att säljaren naturligtvis har att uppfylla samtliga sina åtaganden. Säljarens åtaganden följer även i övrigt huvudsakligen allmänna obligationsrättsliga regler, så

---

[111] Åtskilliga undantag finns dock. Dessa är i huvudsak motiverade av det behov av skydd som konsumenter anses behöva. S.k. ingrediensskador anses även i kommersiella förhållanden i vissa fall av identitet kunna ersättas enligt obligationsrättsliga regler. Se härom Herre i Rättsfall att minnas s. 129 ff.

[112] Reparatören kan naturligtvis vara densamme som säljaren. Det är emellertid i rollen som reparatör och inte som säljare, som hans ansvar skall prövas.

[113] Se t.ex. NJA 1951 s. 271 *(Lagringskällare)*.

[114] Prop. 1988/89:76 s. 116 ff. Särskilt uttalandet på s. 117 – att "säljaren eller någon av dem som han svarar för kan t.ex. ha brustit i omsorg genom att inte ta i beaktande omständigheter som påverkar möjligheten att leverera varan i tid" – talar för att de flesta anledningar till att biförpliktelsen inte utförs på ett riktigt sätt, eller inte utförs i tid, bör anses innebära försummelse, när avtalsföremålet är sådant att ett dröjsmål i sig faktiskt kan innebära skada.

att t.ex. eventuella invändningar mot arbetets utförande skall framställas inom skälig tid efter det att ett fel upptäckts.[115]

Paradoxalt nog nämner köplagen inte biförpliktelserna när fråga är om dröjsmål, där de troligen är av större reell betydelse. I 22 § KöpL definieras dröjsmål som att varan inte avlämnas eller avlämnas för sent. Om en vara skall levereras till köparen och säljaren därefter skall installera den, så är säljaren inte i dröjsmål enligt köplagen, om bara varan har avlämnats på avtalad tid och plats. Den försenade installationen innebär emellertid att köparen inte kan utnyttja varan på avsett sätt. Det är i dessa situationer inte fråga om en produktskada, utan typiskt sett om en indirekt skada – bortfall av produktion eller omsättning, eller förlust på grund av att varan inte kan användas på avsett sätt[116] – som emellertid även den endast ersätts vid culpa. Situationen bör lösas i analogi med köplagens regler om dröjsmål. Jfr den mer lyckade konstruktionen i art. 45 CISG – "If the seller fails to perform any of his obligations under the contract or this Convention" – som direkt innefattar även sådana biförpliktelser.

4.3.2 Köparens avtalsbrott och culpa

Som en spegling av att säljarens avtalsbrott och culpa kan påverka riskfördelningen i ett avtalsförhållande, kan även köparens avtalsbrott eller culpa ha en sådan påverkan. Köparens avtalsbrott kan typiskt sett aldrig innebära att risken som helhet går över vid en tidigare tidpunkt än den som följer av avtalet. Däremot kan det medföra att risken går över när detta skulle ha skett enligt avtalet, trots att avtalsföremålet inte har avlämnats.[117]

---

[115] Jfr t.ex. UfR 1997 s. 548 H, där klausulen "Sælgeren indestår endvidere for, at ejendommens vandforsyning og kloakforhold vil blive bragt i forskriftsmæssig stand uden omkostninger for køberne" (s. 549) inte ansågs vara en tidsobestämd garanti, utan endast ett åtagande att se till att fastighetens kloaksystem bringades i överensstämmelse med gällande bestämmelser. Köparen – som reklamerade först lång tid efter det att problem med kloakledningarna hade visat sig – ansågs ha reklamerat för sent. Jfr ang. frågan om ett avtals bestånd även NJA 1992 s. 439 *(Sko-City)*, där frågeställningen litet missvisande i referatrubriken har angivits vara "huruvida ett avtal ... ingåtts att gälla för viss tid eller tills vidare". Frågan var snarare om avtalets bestånd var tidsberoende över huvud taget, eller om avtalet *på ett bestående sätt* – liksom ett köpavtal – hade förändrat rättsförhållandet mellan parterna. Se härtill Kleineman i JT 1992-93 s. 523 ff.

[116] Se 67 § 2 st. 1 p. KöpL.

[117] Se 13 § 2 st., 14 § och 50 § 2 p. KöpL.

Köparen kan naturligtvis bryta mot avtalet även på andra sätt än genom att inte hämta eller ta emot avtalsföremålet i tid. Sådana avtalsbrott påverkar inte riskövergångens placering i tiden. De kan däremot påverka den slutliga riskfördelningen. Om köparen t.ex. inte medverkar till köpet genom att lämna den specifikation som förutsätts i avtalet, så påverkas felbedömningen av den rätt som 60 § KöpL ger säljaren att göra en egen specifikation och därigenom påverka avtalets norm för avtalsföremålets beskaffenhet.

Köparens culpa saknar betydelse när han själv står risken för avtalsföremålet, eftersom köparen då ansvarar redan för casuspåverkan. När säljaren står risken, är det däremot av betydelse om köparen genom culpa orsakar skador i avtalsföremålet. Eftersom säljaren står risken, är det säljarens egendom som skadas. Köparen har i allmänhet inte gjort några åtaganden att inte skada avtalsföremålet före riskövergången. Han bör därför ansvara efter utomobligatoriska regler. Köparens culpa påverkar därmed avtalsförhållandet i första hand genom att tiden inom vilken säljaren är skyldig att avlämna avtalsföremålet kan komma att förlängas.[118]

4.3.3 Varor under transport

I 15 § KöpL respektive art. 68 CISG uttrycks en regel som förskjuter riskövergången och felbedömningen bakåt i tiden på ett till synes märkligt sätt. Huvudregeln enligt stadgandena innebär att risken går över till köparen vid avtalsslutet, om varan är under transport vid denna tidpunkt. Den i stadgandenas andra led uttryckta undantagsregeln, som är huvudregel i art. 99 ULIS och som även torde vara den reella huvudregeln enligt CISG och köplagen, innebär att risken antas ha gått över till köparen redan när varan överlämnades till den transportör, som har utfärdat transportdokumenten. Regeln är huvudsakligen praktiskt betingad. Genom att knyta riskövergången till utfärdandet av dokument, vilka normalt ger köparen en självständig talerätt gentemot transportören, och vilka skall utvisa varans skick vid tiden för utfärdandet, minimeras de praktiska problem som kan uppstå om varan senare visar sig inte motsvara köparens förväntningar.[119]

---

[118] Jfr 22 § KöpL: "... och beror det inte på köparen ...".

[119] När dessa stadganden är aktuella torde det regelmässigt vara fråga om varor för vilka konossement utfärdas. I allmänhet föreligger en sådan talerätt även utan förekomsten av ett konossement.

Antag att en skeppslast med konserverade sardiner försämras under transporten och att försämringen beror på felaktig lagring under transporten. Antag vidare att lasten har sålts ca 100 gånger under det att den har transporterats.[120] De regressmöjligheter och de otaliga processer som detta skulle kunna leda till om lagtextens huvudregel tillämpades är närmast omöjliga att överskåda. En tillämpning av undantagsregeln innebär i stället att den siste köparen hänvisas till att rikta sina krav mot transportören, medan samtliga tidigare säljare anses ha levererat i enlighet med avtalet.

Det sägs ibland att dokumenten snarare än varorna är avtalsföremål i dessa situationer.[121] Inte minst mellan parter inne i överlåtelsekedjan ger detta en bra bild av avtalsrelationen, medan det däremot kan ifrågasättas hur korrekt det är i förhållande till den siste köparen. Han köper varorna och de skall svara mot sin beskrivning i avtalet, i vilken konossementets beskrivning kan ingå. Konossementets beskrivning är typiskt sett knuten till riskövergången.

15 § KöpL har ingen motsvarighet i 1905 års köplag utan dess historia får i första hand sökas i CISG, dennas motiv och föregångare. Som nämnts innehåller ULIS en regel vilken i huvudsak innebär samma sak som den nuvarande undantagsregeln.[122] Regeln från ULIS var i stort sett oförändrad i 1978 års utkast till CISG (art. 80).[123] Efter ett förslag från Argentina, Egypten, Pakistan, Syd-Korea och Turkiet,[124] att första meningen i art. 80 i stället skulle lyda: "Unless otherwise indicated, the risk in respect of goods sold in transit is assumed by the buyer from the time the contract is concluded", beslutade den diplomatiska konferensen att anta den kompromisslösning som finns i såväl art. 68 CISG som 15 § KöpL.[125]

Förslaget motiverades av Pakistans delegation med att artikelns utformning i utkastet framstod som "somewhat unreasonable in that risk was assumed by the buyer retroactively".[126] Singapores delegation påpe-

---

[120] Jfr Ramberg i Festskrift till Kurt Grönfors s. 365.

[121] Se t.ex. Debattista s. 5 f.

[122] Se Hellner, PM s. 115.

[123] Art. 80 i 1978 års utkast lyder: "The risk in respect of goods sold in transit is assumed by the buyer from the time the goods were handed over to the carrier who issued the documents controlling their disposition. However, if at the time of the conclusion of the contract the seller knew or ought to have known that the goods had been lost or damaged and he has not disclosed such fact to the buyer, such loss or damage is at the risk of the seller."

[124] Se Documentary History s. 731.

[125] Se a.a. s. 755 f.

[126] A.a. s. 748.

kade att "the Convention as adopted so far showed a proper balance between the interests of the seller and the buyer and it would be regrettable for it to contain a completely unreasonable article".[127] Efter det att artikeln antagits i sin nuvarande form anfördes från den norska delegationen att "a provision on the passing of risk had to be based on purely practical considerations and, in particular, the passing of risk should not take place while goods were in transit".[128]

Citaten i föregående stycke visar på en tydlig skillnad i förhållningssätt till köprättsliga problemställningar och till en köplags funktion. Medan de förra ger uttryck för en strävan efter en "rättvis" balans mellan parternas risksfärer, bygger den senare på praktiska och mer osentimentala överväganden. Eftersom den aktuella typen av avtal uteslutande torde förekomma mellan kommersiella parter, vilka kan förväntas känna till hur affärer av detta slag brukar gå till eller åtminstone vara medvetna om företeelsen riskövergång, finns det knappast skäl att här anlägga några andra synpunkter än de rent praktiska. Regelns huvudsakliga tillämpningsområde torde vara avtal om köp av bulkvaror, för vilka konossement har utfärdats. I konossementet skall transportören ange avtalsföremålets skick[129] *vid lastningen, eller när varan överlämnas till fraktföraren.*[130] Detta är normalt det enda tillfälle när det görs en dokumenterad kontroll av avtalsföremålet. De nuvarande lagstadgandenas synbara huvudregel att risken går över vid avtalstillfället är olämplig, eftersom det många gånger är praktiskt närmast omöjligt att avgöra avtalsföremålets skick vid det tillfället.

4.4 Sammanfattning

Felbedömningen består i en jämförelse mellan föremålet för avtalet vid tidpunkten för riskövergången i aktuellt hänseende och en norm som definieras i anslutning till den tidpunkt när avtalet ingås. För fysiska och sakrättsliga avvikelser från köparens förväntningar bestäms riskövergången

[127] Ibid.
[128] A.a. s. 756.
[129] Se 13 kap. 49 § SjöL.
[130] Se 13 kap. 44 § SjöL och Gorton s. 78 ff.

av 12–15 §§ KöpL respektive 4 kap. 11 § JB. Jag har antytt möjligheten att riskövergången i sakrättsligt hänseende som huvudregel skall ske när säljarens möjlighet att förfoga över avtalsföremålet på ett sätt som kan påverka köparens rätt upphör. Riskövergången beträffande rådighetsinskränkningar sker redan vid avtalstillfället när fråga är om försäljning av fast egendom. Mycket talar för att detta gäller även vid försäljning av lös egendom.

5. Definition av avtalsnormen

I det föregående har angivits att felbedömningen görs genom att avtalsföremålet sådant det är vid riskövergången jämförs med en norm som definieras vid avtalstillfället. Av köplagstiftningen framgår att köparens befogade förväntningar definierar normen. Anknytningen till köparens förväntningar innebär att felbedömningen i första hand skall göras efter en objektiv norm, oberoende av säljarens kännedom om förväntningarna eller om deras objekt. Köplagstiftningen ger ingen egentlig vägledning för hur man skall gå till väga för att definiera en sådan norm. Den anger emellertid att förväntningar som har stöd i avtalet[1] i allmänhet[2] är befogade. 17 § 1 st. KöpL innehåller en erinran om att avtalet skall tolkas när man avgör om köparens förväntningar är befogade. Erinran är egentligen onödig, eftersom det är tämligen självklart att köparen har fog för förväntningar även om de endast tolkningsvis följer av avtalet.[3] Därtill ger köplagarna visst underlag för bedömningen genom att räkna upp omständigheter som särskilt skall beaktas vid bedömningen.[4] Härvidlag står bestämmelsen att en vara skall "vara ägnad för det ändamål för vilket varor av samma slag i allmänhet används" i en särställning.

Enligt bestämmelsens förarbeten skall "en sådan bedömning ... i första hand avse varans ändamålsenlighet och inte dess kvalitet".[5] Uttalandet är delvis missvisande, eftersom man naturligtvis måste bedöma även avtalsföremålets kvalitet. Det korrigeras också i de följande mening-

---

1 Se 17 § 1 st. KöpL, 16 § 1 st. KKL, 4 kap. 19 § 1 st. JB och art. 35 (1) CISG.

2 Se dock 20 § 1 st. KöpL och kap. 5.1.

3 Jfr NJA 1949 s. 640 *(Byggnader utanför fastighet)*, där HD t.o.m. tolkade in uppgifter i avtalet trots att lagen föreskrev att avtalsvillkor skulle vara skriftliga.

4 Se 17 § 2 st. KöpL, 16 § 2 st. KKL och art. 35 (2) CISG.

5 Prop. 1988/89:76 s. 85.

arna i specialmotiveringen. Där framgår att även köparens förväntningar vad gäller kvaliteten skall bedömas. Den bedömningen skall emellertid enligt lagmotiven göras enligt 17 § 1 st. KöpL.

Som exempel på tillämpningen av 17 § 2 st. 1 p. KöpL anger Ramberg att "man förväntar sig att varan skall kunna begagnas för sitt ändamål och att – bortsett från vissa mindre problem som kan uppstå när varan skall tas i bruk för första gången (s.k. intrimningsproblem) – funktionsstörningar inte skall uppträda vid begagnandet av fabriksnya varor".[6] Därefter påpekas att en "successiv försämring av varans beskaffenhet [givetvis inträffar]".[7] Det senare uttalandet torde i första hand röra varans kvalitet och borde därför – om man följer stadgandenas tänkta tillämpningsområde – inte diskuteras i anslutning till 17 § 2 st. 1 p. KöpL. Att så ändå görs i en ledande lärobok är en indikation på att den tänkta uppdelningen inte är ändamålsenlig. Ett annat exempel på enahanda gränsdragningsproblem förekommer i lagmotiven, där det beträffande samma stadgande anges att "en köpare inte [behöver] nöja sig med exempelvis en maskin, som i och för sig är användbar för avsett ändamål, om den förbrukar avsevärt mer energi än vad som är normalt i fråga om motsvarande maskiner".[8] Ett avtalsföremåls energiförbrukning torde snarare vara att hänföra till dess kvalitet än till dess ändamålsenlighet.

Motsvarande bestämmelse i CISG, art. 35 (2, a), synes inte ha tolkats såsom uteslutande tillämplig på varans användbarhet. Enligt Bianca skall varan således "possess the normal qualities",[9] även om – vilket Bianca också påpekar[10] – man i denna bedömning måste värdera vad som är normalt utifrån ytterligare kriterier, i första hand priset. Åtskilliga författare ger uttryck för uppfattningen att varan skall vara av genomsnittlig kvalitet.[11] Enär bedömningsramen inte anges, är det emellertid läsarens sak att avgöra ur vilken mängd genomsnittet skall tas. Eftersom det mest närlig-

---

6 Ramberg i Hellner/Ramberg s. 58.

7 Ibid.

8 Prop. 1988/89:76 s. 85. Jfr Ot prp nr 80 (1986-87) s. 59.

9 Bianca s. 274. Jfr också art. 33 (d) ULIS.

10 Se Bianca s. 281.

11 Se t.ex. Magnus i Staudinger art. 35 anm. 19 med åtskilliga hänvisningar. Se också Herber/Czerwenka art. 35 anm. 4 med hänvisning till BGB § 243. Tolkningen, som avviker från uppfattningen – eller i vart fall den tidigare uppfattningen – i England (se kap. 5.2.2.1), kan vara inspirerad av UCC 2-314 (2, b), som ställer som krav på fungibla varor, att de skall vara "of fair average quality".

gande är att göra bedömningen utifrån en jämförelse med liknande varor, som säljs under liknande förhållanden, på liknande villkor och till liknande pris, är det tveksamt om uttalandena är till någon hjälp vid en bedömning in casu. Honnold anger i stället att varje problem som uppstår måste lösas "on the basis of the *facts of each transaction*".[12] Enligt Gomard/Rechtnagel måste en vara uppfylla de säkerhetsbestämmelser som gäller där den skall användas.[13] För internationell handel har detta visat sig vara fel. Det följer numera av rättspraxis att det in dubio är normen i säljarens land som är avgörande.[14] I avtal mellan parter i Sverige innebär detta normalt att en köpare med fog kan förvänta sig att ett avtalsföremål motsvarar gällande svenska offentligrättsliga krav om inget annat följer av avtalet.[15]

Även utan några sådana uttalade krav bör köparen – om inget annat följer av avtalet[16] – kunna förvänta sig att avtalsföremål inte är farliga.[17] Därvidlag saknas anledning att göra skillnad mellan nationell och internationell handel, eftersom det farliga torde vara farligt i såväl säljarens som köparens land.[18] Bergem/Rognlien ger exemplet att kemiskt avfall säljs för lagring eller återvinning och visar sig vara oväntat farligt. Även utan bevisning om faktisk farlighet, skulle avfallet kunna vara felaktigt, om allmänhetens rädsla skulle hindra att det användes på avsett sätt.[19]

---

[12] Honnold anm. 225. Uttalandet görs i anslutning till frågan om det är den abstrakta standarden i säljarens eller köparens land, som skall gälla (se mer om detta särskilda problem i kap. 3.2). Argumentet torde emellertid ha lika stor bärkraft i andra situationer.

[13] Se Gomard/Rechtnagel s. 115 n. 15.

[14] Se kap. 3.2. Se också t.ex. Ot prp nr 80 (1986-87) s. 60.

[15] Jfr dock NJA 1985 s. 871, där köparen stod risken för att elledningar inte var dragna i enlighet med gällande föreskrifter. Fallet behandlas i kap. 8.1.2 vid n. 35 ff.

[16] För åtskilliga populära konsumtionsvaror, såsom tobak, alkohol och pyrotekniska produkter, får det anses följa av avtalet att de får vara farliga, jfr 18 § 2 p. KKL, där det motsatsvis torde framgå att en vara i och för sig får vara farlig så länge det inte beror på att den är bristfällig.

[17] Se vidare härom kap. 5.2.2.3.2.

[18] En annan sak är att *uppfattningen* om vad som är farligt kan skilja mellan olika länder. I en sådan situation bör in dubio uppfattningen i säljarens land ges företräde, se kap. 3.2.

[19] Se Bergem/Rognlien s. 93. I UNILEX D.1994-10 har Oberlandesgericht Frankfurt am Main möjligen resonerat på motsatt sätt. Trots att kadmiumhalten i de musslor som såldes översteg vad som var rekommenderat ansågs musslorna inte vara felaktiga, bl.a. med hänsyn till att musslor äts relativt sällan och att det totala intaget av kadmium genom att äta musslor därför skulle vara försumbart. Allmänhetens eventuella rädsla – och de därmed förknippade eventuella svårigheterna att sälja musslorna vidare, jfr kap. 5.2.2.3.1 – var dock inte föremål för särskild prövning.

Frågan hur man bör gå till väga för att lösa tvister där köparens förväntningar inte har uttryckligt stöd i avtalet har ägnats relativt litet utrymme i svensk doktrin. Flera författare anger emellertid att man skall beakta "den allmänna uppfattningen i handel och vandel".[20] Felbedömningen anges av andra författare ansluta till vad som är normalt för avtalsföremålet.[21] När fråga är om fast egendom har uppfattningen länge varit att köparen har en långtgående undersökningsplikt och att denna är utgångspunkt för felbedömningen.[22] Beskrivningen av reglerna om fel i fast egendom har således i stor utsträckning utgått från en förmodad undersökningsplikt, i stället för att betrakta den undersökning som regelmässigt utförs som en konsekvens av lagens riskfördelning. Fastigheter är utpräglade speciesföremål, för vilka det i allmänhet saknas möjlighet att jämföra med vad som är normalt eller genomsnittligt. Kopplingen av felbedömningen till normal standard har således kritiserats av flera författare[23] eftersom en sådan standard i allmänhet inte kan sägas existera för fastigheter med begagnade byggnader.[24] Kritiken, som i sig är sakligt motiverad, kan i åtskilliga fall sägas vara precis lika relevant för begagnad lös egendom.

Även i litteraturen om CISG ifrågasätts om det i sig normala eller genomsnittliga kan tjäna som norm.[25] Enligt UCC § 2-314 (2, b) skall ett avtalsföremål vara av "fair average quality". I kommentaren framhålls att "'fair average' is a term directly appropriate to agricultural bulk products and means goods centering around the middle belt of quality".[26] Bestämmelsen är således tänkt för genusföremål, för vilka det definitionsmässigt finns jämförelsematerial.

Såväl anknytningen till den allmänna uppfattningen i handel och vandel som till normal standard har stöd i CISG, där den i art. 8 (2) utvecklas något ytterligare: "... statements made by and other conduct of a party are

---

[20] Almén s. 577 f. Se även Ramberg/Herre s. 249. Enligt Winroth (s. 236) skall man "rätta sig efter vad som enligt gängse uppfattning hör till, för att det försålda skall betraktas såsom felfritt".

[21] Se Agell i SvJT 1972 s. 724 f. med vidare hänvisningar.

[22] Se prop. 1970:20 A s. 220 och Grauers s. 191 ff.

[23] Se Agell i SvJT 1972 s. 724 f. med vidare hänvisningar. Jfr dock Grauers s. 151. Jfr även SOU 1947:38 s. 206.

[24] När fråga däremot är om fastigheter med nybyggda hus är situationen åtminstone delvis annorlunda, se kap. 8.2.2.3.

[25] Se Schwenzer art. 35 anm. 15, särskilt n. 46.

[26] UCC § 2-314 (2, b) Official Comment 7.

to be interpreted according to the understanding that a reasonable person of the same kind as the other party would have had in the same circumstances."[27] Med köplagarnas utgångspunkt i köparens förväntningar skulle det avgörande därmed vara vilka av dessa förväntningar som en förnuftig säljare skulle uppfatta som befogade i det enskilda fallet. En förnuftig säljare utgår rimligtvis från att köparen har sådana förväntningar som en förnuftig köpare skulle ha haft i motsvarande situation. Det finns därmed ingen anledning att ta omvägen över säljarens uppfattning. Köparens förväntningar kan i stället direkt jämföras med den objektiva normen. I anslutning till en sålunda definierad objektiv norm kan grunden för felbedömningen därmed bestämmas på följande sätt: *En köpare kan med fog förvänta sig allt vad en förnuftig köpare skulle ha förväntat sig i motsvarande situation. Köparen kan däremot inte med fog förvänta sig mer än vad den förnuftige köparen skulle ha förväntat sig.*

Det finns därvidlag ingen anledning att begränsa underlaget för prövningen till själva avtalet, utan även andra omständigheter skall tillmätas betydelse i den utsträckning som en förnuftig köpare skulle ha låtit dem påverka sina förväntningar. Det är därmed inte heller särskilt ändamålsenligt att avgöra om en förväntning har stöd *i* avtalet eller inte. Avgörande är i stället om den har stöd *av* avtalet.[28] Inte heller finns det anledning att skilja mellan kvalitativa, kvantitativa och andra egenskaper hos avtalsföremålet. Förväntningar om t.ex. miljövänlighet[29] eller att avtalsföremålet inte skall ha tillverkats av barn i fattiga länder behöver således inte uttryckas särskilt i avtalet, så länge som de skulle ha delats av en förnuftig köpare i motsvarande situation. I funktionellt hänseende kommer bedömningen enligt 17 § 1 st. och 2 st. 1 p. KöpL att vara likartad, för att inte säga identisk. I det följande kommer ingen juridisk åtskillnad att göras mellan olika aspekter av felbedömningen i svensk rätt, om det inte är påkallat av att de faktiskt behandlas på skilda sätt.[30]

---

[27] Se även art. 5:101 (3) Principles of European Contract Law och art. 4.2 (2) UNIDROIT Principles.

[28] Jfr Martinussen s. 97: "Det som skal tolkes, er ikke bare selve avtalen, men mere *hele kontraktssituasjonen.*"

[29] Se Wilhelmsson, Green Sales Law s. 279 f.

[30] Se om tolkning, tydning och utfyllnad kap. 1.6.3. Tillvägagångssättet stöds av den av Ramberg/Herre (se t.ex. s. 51) förespråkade tolkningen av köplagen mot bakgrund av CISG. Jfr också Ot prp nr 80 (1986-87) s. 59.

Eftersom bedömningen förutsätter förevaron av en förväntning, behandlas inledningsvis i kap. 5.1 betydelsen av den enskilde köparens kännedom om att avtalsföremålet avviker från vad en förnuftig köpare skulle ha förväntat sig. Därefter behandlas underlaget för felbedömningen genom att beskriva vad som gör en köpares förväntningar befogade och vad som gör dem obefogade. I första hand är det fråga om hur avtalsföremålet har beskrivits i avtalet. Även andra avtalsvillkor och övriga omständigheter som är ägnade att påverka förväntningarna utan att direkt vara en beskrivning av dem behandlas, såsom friskrivningar och uppmaningar från säljaren att undersöka avtalsföremålet. I de därpå följande kapitlen prövas det teoretiska underlaget mot olika aspekter på avtalsföremålets beskaffenhet: dess identitet (kap. 6), funktion och hållbarhet (kap. 7), användbarhet (kap. 8) samt sak- och politirättsliga beskaffenhet (kap. 9).

5.1 Köparens onda tro

5.1.1 Köplagen och jordabalken

Den huvudsakliga bedömningen enligt huvudregeln görs genom att köparens påstådda förväntningar jämförs med en förnuftig köpares förväntningar i motsvarande situation.[31] Förväntningar som en sådan köpare inte skulle ha haft är inte befogade. Köparen kan emellertid aldrig förvänta sig att avtalsföremålet skall vara annorlunda än vad han vet vara fallet.[32] I och med att lagstiftningen tar köparens förväntningar till utgångspunkt för felbedömningen, görs den bedömning av köparens vet-

[31] Jfr NJA 1978 s. 301 *(Friskt och kallt vatten)*, där HD:s uttryckssätt tyder på att en sådan bedömning gjordes snarare än att HD värderade huruvida det hade visats att köparna faktiskt var medvetna om risken att vattnet var förorenat. Jfr även UfR 1972 s. 622 H, där Østre Landsret bortsåg från säljarens uttalande att brunnen gav gott och rikligt vatten, eftersom "køberen, når han havde set brønden, dens indretning og beliggenhed måtte være klar over, at der var tale om et gammelt og uheldigt anbragt vandforsyningsanlæg, som ikke opfyldte nutidige sundhedsmæssige krav, og at ulemper kunne opstå som følge af mangelfuld renholdelse" (s. 625). Højesteret ändrade inte domen.

[32] Trots att konsumentköplagen saknar en motsvarighet till 20 § 1 st. KöpL utesluter således köparens vetskap ett felansvar för säljaren även i konsumentförhållanden, se Herre/Ramberg s. 256 f. Jfr dock kap. 5.1.3 om 18 § KKL.

skap redan enligt huvudregeln som såvitt avser säljarens vetskap faller inom tilläggsregeln.

> I UfR 1963 s. 364 H såldes en lantbruksmaskin som var av märket "Massey-Harris", men som i avtalet angavs vara en "Massey-Ferguson". Köparen gjorde felpåföljder gällande, eftersom maskinen inte svarade mot sin beskrivning i avtalet. Hans talan ogillades emellertid, enär han vid avtalstillfället var medveten om att maskinen var av märket "Massey-Harris".

Köplagen innehåller en särskild bestämmelse om köparens vetskap i 20 § 1 st., enligt vilken köparen inte får "såsom fel åberopa vad han måste antas ha känt till vid köpet". Av motiven till 20 § KöpL framgår att lagstiftarens avsikt har varit att köparen skall ha haft kännedom om den aktuella omständigheten.[33] 20 § 1 st. KöpL saknar relevans när avtalsföremålet avviker från påstådda förväntningar som inte delas av förnuftiga köpare, eftersom sådana förväntningar inte skyddas ens när köparen är i god tro, d.v.s. när de är genuina förväntningar. När avtalsföremålet däremot avviker från förväntningar som en förnuftig köpare skulle ha haft i motsvarande situation, men som köparen inte har eftersom han av någon anledning råkar veta bättre, finns det liten anledning att skydda köparen. Redan av 17 § 3 st. KöpL följer att avtalsföremålet i en sådan situation inte är felaktigt, eftersom en köpare knappast kan sägas ha fog för en förväntning – eller ens kunna förvänta sig – att ett avtalsföremål är annorlunda beskaffat än vad han vet vara fallet.[34] 20 § 1 st. KöpL är därför en ren bevisregel, där kravet att köparen inte såsom fel får åberopa vad han *måste antas ha känt till*[35] vid köpet anses innebära en

---

[33] Se Prop. 1988/89:76 s. 94.

[34] Jfr dock Ramberg s. 61. Enligt Woxholth (s. 328) har säljaren "ingen rimelig forventninger om at *kjøperen* skal gjøre ham oppmerksom på forhold knyttet til salgstingen". Uttalandet görs visserligen i anslutning till 33 § AvtL och är säkert korrekt i vad det säger – att en säljare inte förväntar sig att köparen skall upplysa honom om avtalsföremålets beskaffenhet. Det är däremot knappast korrekt som uttryck för en rättsregel, eftersom det innebär att köparen skulle tillåtas åberopa förhållanden såsom fel, trots att avtalsföremålet vid riskövergången är precis så som han visste att det skulle vara.

[35] Enligt Martinussen (s. 107) ligger uttrycket *måtte kjenne til* (jfr motsvarande uttryck i 19 § 1 st. 2 p. KöpL "måste antas ha känt till") "antakelig ... et sted mellom vanlig simpel uaktsomhet og grov uaktsomhet". Det är nog att komplicera problemet onödigt mycket.

viss bevislättnad.[36] I materiellt hänseende konsumeras bestämmelsen dock helt av huvudregeln i 17 § 3 st. KöpL.

> Det finns aldrig anledning att som ett särskilt problem behandla vad en köpare *borde* ha känt till. Eftersom beviskravet för vetskap anges i 20 § 1 st. KöpL, skulle en sådan prövning syfta till att avgöra om det var culpöst av köparen att inte ha den aktuella vetskapen. För att avgöra om så vore fallet, skulle man vara tvungen att ta ställning till vilka förväntningar som han borde ha haft och till vilka han inte borde ha haft. En sådan prövning görs lämpligen genom att jämföra köparens förväntningar med förväntningar som en förnuftig köpare skulle ha haft. Prövningen av om köparen borde ha haft viss vetskap konsumeras således av den objektiva prövningen enligt huvudregeln.

Även vid en felbedömning enligt 4 kap. 19 § JB är det avgörande vad köparen med fog kan förvänta sig. Köparens vetskap tillmäts därmed betydelse på enahanda sätt som när köplagen skall tillämpas. Det som här sägs om köplagen är därför tillämpligt även för jordabalkens felregler.[37]

5.1.2 CISG

Regleringen i CISG är fundamentalt annorlunda utformad än den i köplagen. Enligt art. 35 (3) CISG är säljaren inte ansvarig för avvikelser från

---

[36] Se Prop. 1988/89:76 s. 94, liksom Ramberg/Herre s. 292. Jfr Krüger s. 235 f. Jfr dock NJA 1997 s. 382 *(Indevo Holding)*, där HD på s. 397 angav att det "inte heller är ... *styrkt* att S-E-Banken vid avtalsslutet insett eller *måst ha insett* att Wasabolagen haft denna uppfattning om avtalsinnehållet", (mina kursiveringar). Enligt Hov (s. 247) har "den særregel en mente å oppstille gjennom bruken av uttrycket 'maa antages' [i norska avtalslagen], ... mistet sin praktiske betydning". I stället skall det mest sannolika alternativet väljas, vilket torde innebära ett lägre beviskrav. Det är emellertid knappast troligt att markeringen av beviskrav har hunnit bli obsolet under den relativt korta tid som förflutit sedan köplagen antogs av riksdagen (såväl den svenska avtalslagen som köplagen använder uttrycket "måste anta[ga]s") eller ens under den något längre tid som den norsk köplagen har varit i kraft, jfr 20 § 1 st. NKöpL: "Kjøperen kan ikke gjøre gjeldende som mangel noe han kjente eller måtte kjenne til ved kjøpet."

[37] Jfr för dansk rätt Vinding Kruse s. 169 f. i anslutning till UfR 1920 s. 702 H, i vilket en fastighetssäljare felaktigt hade förklarat att det fanns elektriskt ljus i hela egendomen. Köparen nekades ersättning "fordi han inden købet havde synet hele ejendommen. - - - Det er ikke engang korrekt at tale om, at der foreligger en mangel i disse tilfælde. Mangelsbegrebet indskrænkes så at sige af køberens viden om foreliggende fejl." Utgången skulle ha blivit densamma om den svenska jordabalken eller – om man bortser från att fråga var om fast egendom – köplagen hade tillämpats. Jfr även UfR 1989 s. 273 V *(Anslutningsavgifter)*.

den i art. 35 (2) angivna standarden om köparen känner till avvikelsen. När fråga däremot är om avvikelser från art. 35 (1), skiljer sig bestämmelsen från sin motsvarighet i köplagen. Köparen anses således kunna åberopa avvikelser från vad som följer av avtalet, även om han kände till avvikelserna redan när avtalet slöts.[38]

Den här beskrivna situationen måste skiljas från den där köparen visserligen vet att avtalsföremålet inte är som det skall vid avtalstillfället, men förväntar sig att säljaren kommer att försätta det i avtalsenligt skick före riskövergången.[39] Dessa situationer vållar inga särskilda problem och skall bedömas på enahanda sätt oberoende av om köplagen eller CISG tillämpas, eftersom det enligt båda lagarna är riskövergången som är avgörande för felbedömningen.[40] Avgörande är de förväntningar som köparen har vid avtalstillfället om hur avtalsföremålet kommer att vara vid riskövergången. I de här behandlade situationerna vet köparen i stället inte bara att avtalsföremålet avviker från avtalets beskrivning vid avtalstillfället, utan även att det kommer att göra det vid riskövergången.

Antagandet att även en köpare som känner till säljarens misstag "alltid skall kunna påfordra att få varan i överensstämmelse med säljarens konkreta utfästelser"[41] har inte odelat stöd i bestämmelsens historia. I ULIS finns en liknande bestämmelse i art. 36. Enligt denna ansvarar säljaren inte för bristande överensstämmelse som avses i art. 33 (1, d-f) om köparen vid avtalets ingående kände till den eller inte kunde vara okunnig därom.[42] Köparens vetskap om annan bristande överensstämmelse synes däremot vara irrelevant. Uppbyggnaden påminner därmed om art. 35 (3) CISG.

Även i 1978 års utkast var avsikten att skilja mellan vad som följde direkt av avtalet och sådant som var underförstått. Art. 33 hade där följande lydelse:

---

[38] Se Schwenzer art. 35 anm. 38, Bianca s. 280 och Honnold anm. 229. Enderlein/Maskow (art. 35 anm. 19) anser däremot att art. 35 (3) bör tillämpas analogt även på stadgandets första stycke. Enligt Bergem/Rognlien (s. 109) "svarer [20 § 1 st. NKöpL] til Konvensjonen art. 35 (3)".

[39] Jfr Ramberg/Herre s. 291 f. och Schwenzer art. 35 anm. 38.

[40] Se 21 § 1 st. KöpL och art. 36 CISG.

[41] Ramberg/Herre s. 291.

[42] ULIS finns översatt och kommenterad i sin helhet i Hellner, PM.

"(1) The seller must deliver goods which are of the quantity, quality and description required by the contract and which are contained or packaged in the manner required by the contract. Except where otherwise agreed, the goods do not conform with the contract unless they:

(a) are fit for the purposes for which goods of the same description would ordinarily be used;

(b) are fit for any particular purpose expressly or impliedly made known to the seller at the time of the conclusion of the contract, except where the circumstances show that the buyer did not rely, or that it was unreasonable for him to rely, on the seller's skill and judgement;

(c) possess the qualities of goods which the seller has held out to the buyer as a sample or model;

(d) are contained or packaged in the manner usual for such goods.

(2) The seller is not liable under subparagraphs (a) to (d) of paragraph (1) of this article for any nonconformity of the goods if at the time of the conclusion of the contract the buyer knew or could not have been unaware of such non-conformity."[43]

Liksom art. 36 ULIS skilde utkastet klart mellan vad som följer direkt av avtalet och vad som endast är underförstått. Detta underströks genom anm. 14 till art. 33 i sekretariatskommentaren:

"This rule does not go to those characteristics of the goods explicitly required by the contract and, therefore subject to the first sentence of paragraph (1). Even if at the time of the conclusion of the contract the buyer knew that the seller would deliver goods which would not conform to the contract, the buyer has a right to contract for full performance from the seller. If the seller does not perform as agreed, the buyer may resort to any of his remedies which may be appropriate."[44]

Inför konferensen 1980 föreslog Norges delegation att orden "subparagraphs (a) to (d) of paragraph (1) of this article" i stadgandets andra stycke skulle bytas ut mot orden "the preceding paragraph".[45] Om förslaget hade antagits, så skulle således köparens vetskap inte bara ha varit relevant när fråga var om sådant som var underförstått, utan även när

[43] Documentary History s. 421.

[44] Documentary History s. 422.

[45] Se Documentary History s. 676. Observera att artikeln då endast bestod av två stycken. Det första stycket delades i två vid det 25:e sammanträdet, se Documentary History s. 588 f. och s. 676 f.

fråga var om sådant som följer direkt av avtalet. Eftersom förslaget *inte ansågs ha någon materiell betydelse* behandlades det emellertid inte direkt under konferensen. Med motiveringarna att det "was not substantive"[46] respektive att det "was concerned only with a question of form"[47] överlämnades förslaget till The Drafting Committee. Om det norska förslaget skall anses ha samma innebörd som den föreliggande texten – vilket synes mig vara det enda tänkbara sättet att tolka de citerade uttalandena – så kan det knappast innebära något annat än att köparens vetskap ansågs skola tillmätas relevans även vid tillämpning av det som blev art. 35 (1). Motståndet mot en analog tillämpning av art. 35 (3)[48] i situationer för vilka art. 35 (1) skall tillämpas har ett påtagligt stöd i lagtexten. Stödet förringas emellertid av den tolkning av bestämmelsens innebörd som synbarligen gjordes vid konferensen.

5.1.2.1 Köparens vetskap som underlag när avtalsinnehållet fastställs

En tänkbar förklaring till att det norska förslaget[49] endast ansågs väcka en formell fråga utan materiellt innehåll är att köparens vetskap möjligen ansågs skola beaktas redan när avtalsinnehållet fastställs.[50] Det vore i så fall ologiskt att föreskriva att vetskapen skulle beaktas ytterligare en gång, sedan avtalsinnehållet hade fixerats. De regler som skulle kunna vara aktuella för att tillmäta köparens vetskap betydelse när avtalsinnehållet fastställs är i första hand art. 7 och art. 8 CISG, 32 § 1 st. och 33 § AvtL samt art. 1.7 UNIDROIT Principles, art. 1:201 och art. 5:102 Principles of European Contract Law, liksom möjligen art. 4.8 UNIDROIT Principles.[51] De här diskuterade problemen kan delas in i två grupper, av vilka den ena inte vållar några större problem, medan den andra är betydligt vanskligare.

---

[46] Konferensens 14:e sammanträde, se Documentary History s. 529.
[47] Konferensens 15:e sammanträde, se Documentary History s. 539.
[48] Se vid n. 38.
[49] Se vid n. 45.
[50] Jfr dock anm. 14 till art. 33 i utkastet vid n. 44, som klart tyder på motsatsen.
[51] Samtliga stadganden finns i lagtextbilagan.

5.1.2.1.1 Säljarens förklaringsmisstag

Den förra, tämligen problemfria, gruppen kännetecknas av att säljarens löfte innehåller ett förklaringsmisstag. Säljaren avser i en sådan situation något annat än vad han uttrycker. Enligt 32 § 1 st. AvtL skall man i en sådan situation *först* fastställa utsagans objektiva förklaringsinnehåll och *därefter* pröva huruvida köparen är medveten om säljarens förklaringsmisstag.[52] När så är fallet skall köparens vetskap medföra att säljarens rättshandling ges det innehåll som säljaren avsåg i stället för det som han uttryckte.[53] Köparens vetskap får därmed en direkt inverkan när man fastställer vad som följer av avtalet.

Vid en tillämpning av CISG torde art. 8 ge en lösning som är identisk med den som följer av 32 § 1 st. AvtL. Av art. 8 (1) framgår således att säljarens uttalanden om avtalsföremålets beskaffenhet skall tolkas i enlighet med hans avsikt, om köparen visste eller inte kunde vara omedveten om avsikten.

Enligt art. 8 (2) CISG skall köparen inte anses vara omedveten om misstaget när "a reasonable person of the same kind" skulle ha varit medveten om säljarens förklaringsmisstag. Bestämmelsen är ett uttryck för den strävan efter objektiva standarder som finns i CISG.[54] Köparens kännedom om säljarens förklaringsmisstag skall således tillmätas betydelse när avtalsinnehållet fastställs. Vid tillämpningen av art. 35 CISG följer det därför redan av stadgandets första stycke att den köpare som är medveten om säljarens misstag inte kan åberopa dennes löfte, sådant som det uttryckts, utan endast sådant som det avsågs.[55]

---

[52] Se Adlercreutz II s. 111 f. med åtskilliga hänvisningar, liksom Karlgren i SvJT 1961 s. 212 ff.

[53] Där så är möjligt synes metoden vara att föredra framför den av Schmidt förordade culpamodellen. Se om denna Schmidt i SvJT 1959 s. 497 ff. och i SvJT 1960 s. 420 ff., Karlgren, Kutym och rättsregel s. 32 f. n. 4, Holmbäck s. 321 ff. samt Adlercreutz II s. 113 f.

[54] Andra exempel på en sådan strävan framgår av en jämförelse mellan art. 19 CISG – jfr art. 7 ULF – och 6 § 2 st. AvtL, liksom mellan art. 25 CISG och föregångaren art. 10 ULIS, se Documentary History s. 244. För art. 10 ULIS se kap. 14.3.2.

[55] Se härtill Schwenzer art. 35 anm. 38. Se även Ramberg/Herre s. 291 ff. som framhåller svårigheten att "dra en sådan skarp gräns mellan säljarens förpliktelser med avseende på varan enligt art. 35 (1) jämfört med art. 35 (2)" (s. 292).

5.1.2.1.2 Säljarens motivvillfarelse

Betydligt vanskligare blir det när säljaren har misstagit sig om hur verkligheten gestaltar sig, så att hans utsaga stämmer överens med hans avsikt, men däremot inte svarar mot verkligheten. De problem som uppstår vid s.k. error in motivis brukar i svensk rätt behandlas antingen enligt 33 § AvtL eller enligt förutsättningsläran.[56]

> De situationer där motivvillfarelse vanligen diskuteras kännetecknas av att den part som har begått misstaget försöker komma ifrån sin rättshandling genom att åberopa detsamma. Ett exempel på sådan motivvillfarelse är att en tavla säljs och i vart fall säljaren tror att tavlan har målats av en okänd konstnär. Sedermera visar det sig emellertid att tavlan har målats av en känd konstnär och att den är värd betydligt mer än vad som antogs när avtalet slöts.[57] Även om tavlan i en del av dessa och liknande situationer avviker från vad köparen med fog förväntade sig, så är det osannolikt att han kommer att påstå att den är behäftad med något fel. Det sannolika är i stället att han vill behålla tavlan, men att säljaren försöker få tillbaka den mot att han återbetalar köpeskillingen.
>
> Åtskilliga rättssystem har ett mer eller mindre finmaskigt skyddsnät för en part som har begått sådana misstag. Den nordiska förutsättningsläran – oavsett om man därmed menar Lassens subjektiva eller Ussings objektiva[58] – är endast en lokal variation av ett tema som finns även i andra system.[59] De flesta system uppställer förhållandevis stränga krav för att tillmäta misstaget någon betydelse.[60]

Den situation som skall behandlas här skiljer sig från den som vanligen behandlas under rubriken motivvillfarelse. Den här diskuterade villfarelsen innebär i stället att säljarens misstag består i att han felaktigt tror att avtalsföremålet är *bättre* än vad det faktiskt är, att han uppger att så är fallet och att föremålet därefter säljs under den av säljaren angivna felaktiga beteckningen.

---

[56] Se Almén/Eklund/Nordström s. 130 ff. och Grönfors/Dotevall s. 209 f.

[57] Exemplet är hämtat från Kötz s. 172. Jfr Kronman s. 29.

[58] Se härom Lehrberg s. 34 ff.

[59] Se för USA Restatement, Second, Contracts § 153, för England t.ex. *Krell v. Henry* och för Tyskland BGB § 119 (2). Se även Kötz s. 171 ff.

[60] Se Kötz a.st. och Zweigert/Kötz s. 410 ff.

Exemplet med tavlan kan varieras så att det bättre passar för det här diskuterade problemet. Antag således att säljaren felaktigt tror att en tavla är målad av en angiven erkänd konstnär, att han dessutom uppger att så är fallet och att tavlan därefter säljs under den av säljaren angivna beteckningen. Även här har säljaren misstagit sig beträffande tavlans ursprung och avgivit en viljeförklaring som speglar hans misstag. Till skillnad från i det förra exemplet har emellertid säljaren ingen anledning att vara missnöjd med vederlaget för tavlan när misstaget uppdagas. Det är i stället köparen som kommer att göra påföljder gällande under åberopande av säljarens uppgifter om tavlans beskaffenhet.

Det finns sällan anledning att gynna den säljare som har begått ett misstag framför den köpare som har förlitat sig på säljarens utsaga. Endast i extrema undantagssituationer[61] bör det därför kunna förekomma att säljarens motivvillfarelse tillmäts betydelse, när köparen är omedveten om säljarens misstag. Utrymmet för att en tillämpning av förutsättningsläran i förevarande situationer skall gynna säljaren är därmed ytterst begränsat. Tvärtom medför en tillämpning av förutsättningslärans huvudregel regelmässigt att säljaren själv bär risken för att hans bevekelsegrunder inte har stöd i verkligheten. I allmänhet kommer därför avtalsföremålet att betraktas som felaktigt, eftersom det avviker från vad som följer av avtalet och därmed från köparens befogade förväntningar.

Annorlunda förhåller det sig med situationer där köparen vid avtalstillfället är medveten om säljarens misstag. Den hederlighetsnorm som uttrycks i 33 § AvtL[62] kräver i åtskilliga situationer att köparens vetskap tillmäts betydelse på enahanda sätt som i 32 § 1 st. AvtL. Köparen får i dessa fall inte rikta anspråk mot säljaren som grundar sig på avtalets synbara innehåll.

Avtalslagens uppdelning mellan förklaringsmisstag, för vilka 32 § 1 st. skall tillämpas och motivvillfarelser, för vilka i första hand 33 § skall tilllämpas, har en motsvarighet i CISG.[63] Art. 8 CISG är enligt sin lydelse tillämplig endast när en parts utsaga inte stämmer överens med dess avsikt. Det finns därför inget stöd i art. 8 för att tillmäta köparens vetskap

[61] Jfr den välkända motiveringen till varför ett motsatsslut inte alltid kan göras utifrån 32 § 1 st. AvtL, se Almén/Eklund/Nordström s. 124, Vahlén, Avtal s. 23, Adlercreutz I s. 255 och Grönfors/Dotevall s. 198 f.

[62] Se härom kap. 13.4.3.4.

[63] Uppdelningen torde ursprungligen härstamma från Savigny, se Kötz s. 181 f.

betydelse när säljaren har misstagit sig beträffande bakomliggande fakta. Den norm som ligger till grund för art. 8 innebär emellertid att en part som inser att motparten har begått ett misstag, normalt inte skall tillåtas dra nytta av misstaget. Även om art. 8 syftar till att fastställa parternas avsikt – vilken i nu diskuterade fall inte skiljer sig från vad som uttrycks – så är därför argumenten förhållandevis svaga för att bortse från köparens vetskap om andra misstag av säljaren.

5.1.2.1.3 Good faith and fair dealing

Ett allmänt beaktande av köparens vetskap har inte bara stöd i 33 § AvtL, utan även i de allmänna reglerna om *good faith and fair dealing* i art. 1.7 UNIDROIT Principles och art. 1:201 Principles of European Contract Law. Mer tveksamt är huruvida en analog tillämpning av art. 7 (1) CISG kan komma i fråga, eftersom denna bestämmelse enligt sin lydelse är tillämplig endast på tolkning av *konventionen* och inte av ett enskilt avtal.[64]

Eftersom frågan om betydelsen av köparens vetskap om säljarens motivvillfarelse inte är "expressly settled" av konventionen uppkommer också frågan om tillämpning av art. 7 (2) CISG. Under förutsättning att frågan är "governed" av konventionen – vilket torde vara fallet[65] – skall den lösas "in conformity with the general principles on which [the convention] is based". Enligt åtskillig litteratur om CISG är principen om *good faith and fair dealing* en sådan generell princip i konventionen.[66] Det finns således stöd för att principen skall användas även utanför det omedelbara tillämpningsområdet för art. 7 (1).[67] Enligt Ramberg skulle det i allmänhet strida mot tro och heder om en säljare inte upplyste en köpare om dennes felaktiga uppfattning om avtalsföremålets beskaffen-

---

[64] Texterna finns i lagtextbilagan.

[65] Se Honnold anm. 99.

[66] Se Bonell s. 84, Junge art. 8 anm. 9, Enderlein/Maskow art. 7 anm. 9.1 samt Lookofsky s. 25, Lookofsky, USA s. 19, Bernstein/Lookofsky s. 23 och Schlechtriem, Good Faith s. 2 ff. Jfr dock för motsatt uppfattning Documentary History s. 478 ff. och Farnsworth, Good Faith s. 56.

[67] I UNILEX D.1995-7 *(Kläder till Sydamerika)*, UNILEX D.1995-28.2 *(Bankgaranti)* och UNILEX D.1996-5.5 *(Begagnad bil-handel)* ansågs art. 7 (1) ge uttryck för en allmän princip som skall tillämpas även vid tolkning av avtal. Jfr dock UNILEX D.1997-3 *(Spansk generalagent)*, där den motsatta uppfattningen uttrycktes.

het, när säljaren känner till köparens felaktiga uppfattning.[68] Omvänt bör då också gälla att det strider mot tro och heder när en köpare inte upplyser en säljare om dennes felaktiga uppfattning om avtalsföremålets beskaffenhet, eller snarare om köparen utnyttjar säljarens av köparen kända misstag.

För den här diskuterade frågan synes framför allt Honnold gå ett steg längre än så. Han ger uttryck för uppfattningen att det i CISG finns en *general principle of reasonable reliance,* innebärande att en part skyddas om den har agerat utifrån en befogad förlitan på motpartens uttalanden eller agerande och att därför "various provisions of the Convention are inconsistent with a technical and narrow view of 'contract' and evince a broader view of the relationship between the parties to a sales transaction".[69] Av Honnolds resonemang följer rimligen att part *inte skall skyddas* försåvitt sådan befogad tillit saknas. Av samma uppfattning synes Herber vara. Han anger särskilt att art. 7 (2) innebär att en part inte har rätt att missbruka de rättigheter som den egentligen tillerkänns genom konventionen.[70] En köpare som är medveten om säljarens motivvillfarelse, skall därför inte tillåtas åberopa dennes viljeförklaring sådan som den har uttryckts.

Enligt UNIDROIT Principles och Principles of European Contract Law är det en *grundläggande princip* att parter skall handla i enlighet med *good faith and fair dealing.*[71] För den händelse stöd för att avtalsinnehåll skall fastställas med beaktande av *good faith and fair dealing*

---

[68] Se Ramberg, Swedish Sales Law s. 17.

[69] Honnold anm. 99. Utöver de av Honnold anförda exemplen kan även art. 25 CISG nämnas. Enligt detta stadgande är ett kontraktsbrott väsentligt om det "substantially [deprives a party] of what he is *entitled to expect under the contract*", (min kursivering).

[70] Se Herber art. 7 anm. 37.

[71] Se vid n. 64. Bestämmelserna finns under rubrikerna *General Obligations* (Principles of European Contract Law) respektive *General Provisions* (UNIDROIT Principles). Den förra regelsamlingen innehåller dessutom i art. 5:102 en särskild regel om att man vid tolkning av avtal skall beakta bl.a. *good faith and fair dealing.* Se även art. 5.2 UNIDROIT Principles. Mera tveksamt är om art. 4.8 UNIDROIT Principles kan åberopas som ett direkt stöd för en sådan tolkningsprincip eftersom stadgandet förutsätter att avtalet tiger om den ifrågavarande egenskapen hos avtalsföremålet. Dessa bestämmelser synes emellertid inte ha någon självständig betydelse för den här diskuterade frågan. De är snarare erinringar om den grundläggande principen i de allmänna stadgandena.

inte skulle anses finnas redan i CISG, bör därför stöd i vart fall kunna finnas i dessa allmänna principer.

> I Principles of European Contract Law anges att *good faith* innebär en subjektiv norm baserad på "honesty and fairness in mind".[72] Kravet på *fair dealing* är däremot ett krav på uppträdande i enlighet med en objektiv norm.[73] Tekniken påminner om 33 § AvtL enligt vilken vetskapen skall fastställas subjektivt, medan prövningen skall göras efter objektiva kriterier huruvida det skulle strida mot tro och heder att åberopa rättshandlingen om man hade den vetskap som har konstaterats föreligga.[74]

En prövning enligt såväl art. 1:201 Principles of European Contract Law eller art. 1.7 UNIDROIT Principles som enligt 33 § AvtL – och förmodligen även enligt art. 7 (2) CISG – skulle således följa samma mönster. Dels måste avgöras huruvida köparen är medveten om säljarens motivvillfarelse, dels skall prövas om det skulle strida mot tro och heder att åberopa säljarens rättshandling sådan den har uttryckts. Så länge ett åberopande av rättshandlingen inte är i strid mot den hederlighetsnorm som råder på den aktuella marknaden, får säljaren själv bära resultatet av sitt misstag genom att avtalsföremålet anses vara felaktigt. Om ett åberopande däremot är i strid mot tro och heder, så får köparen inte åberopa rättshandlingen sådan den uttrycktes. Avtalsföremålet är inte felaktigt eftersom köparen har fått precis det som han visste att han skulle få.

Såväl den *general principle of reasonable reliance* som Honnold ger uttryck för, som Herbers uttalande om missbruk av rättigheter[75] torde – när de aktualiseras – regelmässigt innebära att köparens vetskap hindrar honom från att åberopa säljarens viljeförklaring sådan som den har uttryckts. Principen om *good faith and fair dealing* liksom den svenska motsvarigheten i 33 § AvtL innebär således att den synbara skillnad som föreligger mellan förklaringsmisstag och motivvillfarelse inte har mer än marginell materiell betydelse för här diskuterade frågor. I nästan alla fall medför köparens vetskap att han inte får åberopa säljarens misstag.[76]

---

[72] Principles of European Contract Law s. 55. Kommentaren avser den dåvarande art. 1.106, som något omarbetad nu finns i art. 1:201.

[73] Ibid. Se även Farnsworth, Good Faith s. 60.

[74] Se Almén/Eklund/Nordström s. 128 f.

[75] Se vid n. 70.

[76] Jfr dock om kostnaden för att skaffa information kap. 13.4.3.4.2.

Vid tillämpning av CISG öppnar sig därmed två möjligheter. Principen om *good faith and fair dealing* kan antingen appliceras s.a.s. i efterhand[77] eller användas när avtalsinnehållet fastställs.[78] Ingendera lösningen är särskilt lyckad. Den förra innebär att ett avtalsföremål i och för sig är felaktigt och att köparen tänks *egentligen* ha de rättigheter i anledning av säljarens kontraktsbrott som framgår av CISG, men att köparen trots detta är förhindrad att utnyttja sina rättigheter eftersom han är i ond tro. En begränsad fördel med en sådan modell är att den automatiskt ger en lösning även för fall där köparen är i god tro. Den andra modellen innebär att köparens vetskap beaktas redan när avtalsinnehållet fastställs. Den har nackdelen att ibland innebära att avtalet i säljarens intresse ges ett innehåll som strider mot dennes avsikt. I stället kommer avtalet att avspegla säljarens avsikt sådan som den sannolikt skulle ha varit om säljaren hade haft korrekt information.

Köplagen löser på ett smidigt sätt dessa problem genom att köparens befogade förväntningar i anledning av avtalet är utgångspunkt för bedömningen i stället för att avtalet skall vara det – vilket fallet är i CISG, i vart fall såvitt avser konstruktionen i art. 35.[79] Där köparens vetskap skall beaktas när CISG är tillämplig synes det vara mer i enlighet med uppbyggnaden av art. 35 att tolka avtalet mot bakgrund av köparens vetskap, än att först fastställa avtalsinnehållet och därefter bortse från detta på grund av den onda tron. Oberoende av den begränsning som kan tyckas framgå motsatsvis av art. 8 CISG, bör därför köparens vetskap om säljarens motivvillfarelse beaktas redan när avtalsinnehållet fastställs. Trots skillnaden i konstruktion mellan art. 35 CISG och 17 § KöpL, bör det därför inte vara någon skillnad i resultaten av deras tillämpning.

5.1.3 Särskilt om 18 § konsumentköplagen

Konsumentköplagens felregler är uppbyggda efter samma mönster som köplagens. Enligt 16 § 3 st. 3 p. KKL är en vara således felaktig om den

---

[77] En sådan lösning har framför allt stöd av Herbers resonemang, se vid n. 70.

[78] Den senare lösningen har mer gemensamt med Honnolds synsätt, se vid n. 69. Förhållandet mellan Honnolds synsätt och ordalydelsen i art. 35 är inte helt problemfritt.

[79] Köplagens lösning har således åtskilligt gemensamt med den av Honnold förfäktade *general principle of reasonable reliance.*

"avviker från vad köparen med fog kunnat förutsätta". Felbedömningen enligt konsumentköplagen skall därmed göras på enahanda sätt som enligt köplagen. I 18 § ger emellertid konsumentköplagen därutöver särregler för fall där en vara antingen säljs i strid mot vissa förbud eller är så bristfällig att den är farlig.

I alla situationer där rekvisiten i 18 § KKL är uppfyllda och där köparen är omedveten om förbudet eller bristfälligheten, innebär redan huvudregeln om köparens befogade förväntningar att varan är felaktig. En godtroende köpare skall med fog kunna förvänta sig att en konsumtionsvara inte säljs i strid mot förbud enligt marknadsföringslagen, produktsäkerhetslagen eller mot andra försäljningsförbud. Likaledes skall han med fog kunna förvänta sig att varan inte är så bristfällig att den är farlig.

De enda tillfällen där det finns anledning att tillämpa 18 § KKL är därmed de där köparen känner till att varan är belagd med försäljningsförbud eller att den är farlig. *Förekomsten* av 18 § bygger därför rimligen på antagandet att det kan finnas situationer, där det inte föreligger någon avvikelse från köparens befogade förväntningar i dessa hänseenden, men där säljaren ändå skall ansvara gentemot köparen för avvikelser från den i 18 § KKL angivna normen; eljest fyller stadgandet ingen praktisk funktion. 18 § KKL gör därför undantag från regeln att köparens vetskap begränsar säljarens risk. Eftersom paragrafens enda funktion är att skydda en köpare trots att han har all relevant information, är det uteslutet att korrigera dess tillämpning med stöd av andra stadganden som reglerar betydelsen av köparens vetskap, i första hand 33 § AvtL.

I kombination med konsumentköplagens påföljdsregler skapar 18 § KKL en del udda situationer. Antag t.ex. att en person som är 19 år, men som ser betydligt äldre ut, köper ut en flaska sprit från Systembolaget.[80] Spriten säljs i strid mot ett "försäljningsförbud som har meddelats i författning eller av en myndighet väsentligen i syfte att förebygga att den som använder varan drabbas av ohälsa eller olycksfall".[81] Den är därmed definitionsmässigt felaktig. Dagen efter reklamerar ynglingen och kräver ersättning enligt 31 § KKL för sina kläder, vilka för-

[80] Konsumentköplagen är tillämplig i den beskrivna situationen, se 1 § KKL och prop. 1989/90:89 s. 59 f.

[81] 18 § KKL.

störts när han på grund av alltför stark berusning ramlade omkull.[82] Han kräver dessutom prisavdrag motsvarande spritens saluvärde, eftersom han egentligen inte borde ha druckit ur den och den därför var värdelös redan vid avlämnandet.[83] Den närmast självklara lösningen – att det i första hand är köparens problem om han genom att inte uppge sin ålder skaffar sig sprit – främjas inte av konsumentköplagens bestämmelser. Tvärtom synes köparen enligt dessa ha rätt till såväl prisreduktion som skadestånd.[84]

De obligationsrättsliga argumenten för en regel som den i 18 § KKL är obefintliga. När köparen känner till förbudet eller farligheten och ändå köper varan, är det inte motiverat att skydda honom *i hans roll som köpare*. Han borde därför stå närmare än säljaren att i dessa situationer bära risken för avvikelser från den objektiva norm som uttrycks i stadgandet, eftersom hans vetskap innebär att han inte kan förvänta sig att varan skall vara ofarlig eller tillåten. Han borde av samma anledning stå risken för eventuella skador på grund av avvikelsen från normen.

Den obligationsrättsliga bedömningen enligt 18 § KKL är i många fall helt avhängig av en tidigare gjord marknadsrättslig bedömning som har utmynnat i ett förbud för näringsidkaren att saluhålla varan. Det är intressant att jämföra såväl motiven för som resultatet av bestämmelsen med den vid samma tid tillkomna 36 § AvtL,[85] av vars motiv det framgår att "redan hänsyn till olikheten i bedömningsgrunder leder ... till att den civilrättsliga lagstiftningen inte kan ges en sådan utformning att de allmänna domstolarna vid sin prövning är bundna av de avgöranden som marknadsdomstolen har träffat enligt avtalsvillkorslagen".[86] Enligt utredningen bör därför ett förbud enligt avtalsvillkorslagen "inte medföra att användning av det förbjudna villkoret automatiskt stämplas som otillbörligt i en civilprocess".[87]

---

[82] Stadgandets existens torde bygga på antagandet att det i de situationer till vilka det riktas föreligger adekvat kausalitet.

[83] Jfr 28 § KKL och Herre/Ramberg s. 304 f.

[84] Förhoppningen att en domstol i dylika situationer bortser från lagens ordalydelse (jfr Lassen, Skandinavisk Fælleslovgivning s. 45) förtar inte kritiken mot lagregelns uttryck.

[85] Bestämmelsen infördes såvitt avser hänvisningen till marknadsföringslagen i dåvarande konsumentköplagen genom SFS 1975:1419 i samband med tillkomsten av marknadsföringslagen (1975:1418).

[86] SOU 1974:83 s. 106.

[87] Ibid.

Enligt två samtida lagstiftningsprodukter skall således en allmän domstol i en principiellt identisk situation vara bunden av Marknadsdomstolens avgörande i det ena fallet, men vara fri att avvika från dess avgörande i det andra. Visserligen innebär ett förbud mot ett avtalsvillkor som meddelats enligt 3 § lagen (1994:1512) om avtalsvillkor i konsumentförhållanden att det föreligger en presumtion för att det är oskäligt även i det enskilda fallet. En allmän domstol är emellertid fortfarande fri att avvika från Marknadsdomstolens tillämpning av avtalsvillkorslagen. Motsvarande frihet har den allmänna domstolen inte när Marknadsdomstolen har förbjudit att varan säljs. Det är svårt att se någon logik i att Marknadsdomstolens avgörande har gjorts obligationsrättsligt tvingande i det ena fallet och inte i det andra.

18 § KKL synes vara helt motiverad av marknadsrättsliga överväganden. Den marknadsrättsliga lagstiftning som i första hand är aktuell – produktsäkerhetslagen och marknadsföringslagen – är förvaltningsrättslig till sin karaktär, i det att den reglerar förhållanden mellan samhället och aktörer i detta. Den avsedda effekten, att vissa varor inte skall säljas, uppnås genom de möjligheter till förbud, vite, avgifter och i förekommande fall straff som står myndigheterna till buds. Det är emellertid inte sakligt motiverat och krävs knappast heller för att upprätthålla de marknadsrättsliga reglerna att en köpare skall tillerkännas rätt att göra felpåföljder gällande för att en vara som han har köpt är precis sådan som han vid avtalstillfället visste att den skulle vara.

5.2 Köparens allmänna och särskilda ändamål

Efter att ha konstaterat att en köpare endast i de undantagsfall som regleras i 18 § KKL med fog kan förvänta sig att verkligheten är annorlunda beskaffad än vad han vet vara fallet, återstår huvuduppgiften att skilja mellan förväntningar som säljaren har att uppfylla och förväntningar som han inte behöver uppfylla. Förväntningar är befogade om beskrivningen av avtalsföremålet är sådan att de skulle ha delats av en förnuftig köpare i motsvarande situation. Enligt 17 § 2 st. 1 p. KöpL skall en vara vara ägnad för det ändamål för vilket varor av samma slag i allmänhet används. Det mest tillförlitliga sättet för en köpare att försäkra sig om att

hans förväntningar är befogade, är att ge tydligt uttryck för dem i avtalet. Att avtalet härvidlag innefattar såväl hänvisningar till prov eller modell som marknadsföring framgår av 17 § 2 st. 3 p. och 18 § KöpL. De behandlas särskilt i kap. 5.2.3 och kap. 5.2.4. I kap. 5.2.5 behandlas köparens rätt att i förekommande fall förvänta sig en ändamålsenlig förpackning.

5.2.1 Genus och species

3 § 1905 års köplag skilde mellan genus- och specieskköp eller, som det kallades i lagen, leveransavtal och köp av bestämt gods. Genusköpen avsåg "viss myckenhet av angivet slag", d.v.s. en delmängd tagen ur en större enhet, medan specieskköpens objekt i princip var unika. Almén diskuterade t.o.m. en mellanform – s.k. halvgeneriska köp – vilka enligt 1905 års köplag skulle behandlas som genusköp.[88]

> Gränsdragningen mellan species och genus gjordes annorlunda i den romerska rätten. De rent generiska köpen accepterades inte. Ett köpavtal förutsatte att det var möjligt att identifiera avtalsföremålet på ett något mer konkret sätt än vad som behövs idag. Det gick således inte att sälja "tjugo amforor vitt vin" eller "en slav", utan det var nödvändigt att precisera avtalsföremålen genom att beskriva dem som "tjugo amforor vitt lantvin från Toscana" eller "den här slaven". Även "halvgeneriska köp" godtogs: "tjugo amforor vin från min källare".[89]

Köplagen gör inte längre någon skillnad mellan genus och species. Den flexibilitet som köplagens felregler erbjuder skulle hämmas om man först vore tvungen att avgöra vilket slags avtalsföremål som skulle bedömas. Det huvudsakliga skälet till att ta bort åtskillnaden synes ha varit att det inte ansågs vara ändamålsenligt att först avgöra om en vara var av det ena eller andra slaget, för att därefter applicera de regler, som skulle tillämpas på den kategori som varan hade bestämts tillhöra.[90] Man skulle i stället göra en helhetsbedömning av situationen. Ändringen syftade i första hand till att en lämpligare riskfördelning skulle uppnås i gränsområdet mellan species och genus. Det är däremot inte givet att någon egentlig skillnad i

---

[88] Se Almén s. 62. Se även NLB 1895 s. 45 f. Jfr prop. 1988/89:76 s. 28 och SOU 1976:66 s. 209.
[89] Se Zimmermann s. 234 ff.
[90] Se prop. 1988/89:76 s. 28 f., Hjerner i Festskrift till Kurt Grönfors s. 258 ff. och i Festskrift till Jan Hellner s. 277 ff. Jfr SOU 1976:66 s. 207 ff.

förhållande till tidigare rätt åsyftades i de klara genus- respektive species-situationerna. Tvärtom anges i motiven att distinktionen är "användbar för typiska speciesköp, såsom köp av begagnade bilar och unika föremål som existerar vid avtalsslutet ... [liksom] för utpräglat generiska köp såsom köp av spannmål, råvaror e.d.".[91]

Med utgångspunkt i köparens förväntningar är åtskillnaden mellan genus och species av intresse såtillvida som genusköparen normalt med fog kan förvänta sig att vad han har köpt är likadant som den mängd ur vilken det är taget, medan speciesköparen däremot inte har fog för en liknande förväntning, eftersom jämförelseobjekt saknas. När fråga är om ett utpräglat leveransavtal finns det således en allmänt tillgänglig jämförelsenorm, som kan antas ligga till grund för en köpares förväntningar. Köparen bör med fog kunna förvänta sig att vad han köper varken är sämre eller bättre än vad som följer av denna norm, så länge inget annat följer av avtalet. Avtalets beskrivning av generiskt bestämda föremål behöver därmed inte vara särskilt utförlig. Den kan i stället på ett naturligt sätt fyllas ut med en allmänt tillgänglig jämförelsenorm.

En sådan jämförelsenorm saknas däremot när fråga är om utpräglade speciesföremål. Köparen kan därför inte ha fog för särskilt högt ställda förväntningar. Han har därmed större anledning än vad han har när fråga är om generiskt bestämda föremål att direkt i avtalet ge uttryck för sina förväntningar om speciesföremåls beskaffenhet.

Gränsdragningen mellan genus- och speciesföremål är inte särskilt ändamålsenlig som hjälpmedel för att fastställa om köparens förväntningar är befogade, eftersom det finns många speciesföremål, som har åtskilliga drag gemensamma med andra speciesföremål och således *i dessa hänseenden* är av genuskaraktär. Något som skiljer genusföremål från speciesföremål är emellertid att de förra väcker *fler* förväntningar av allmän karaktär, eftersom jämförelsenormen är mer omfattande.[92] Dessa allmänna förväntningar är sådana att de kan antas vara gemensamma för de flesta köpare.

---

[91] Prop. 1988/89:76 s. 28.

[92] Jfr Rt 1998 s. 774 (s. 781): "Heller ikke for øvrig har det noen god mening i forbindelse med en serieprodusert vare som en videospiller å spørre etter [köparens] individuelle, subjektive forventninger. En begrunnet normalforventing må legges til grunn i forbindelse med slike varer."

Motsvarande resonemang bör naturligtvis föras beträffande genus- respektive species*egenskaper* hos avtalsföremålet.[93] När en eftersökt egenskap är unik finns det liten chans att redan avtalsföremålets beteckning skall vara ägnad att bibringa förnuftiga köpare en förväntning om att föremålet har den egenskapen. Det innebär samtidigt att egenskaper av genuskaraktär inte behöver beskrivas särskilt i avtalet.[94] Även för utpräglade speciesobjekt, som t.ex. fastigheter, finns åtskilliga egenskaper av genuskaraktär, vilka därför bör behandlas på ett sätt som avviker från behandlingen av objektets speciesegenskaper.[95] När fråga är om lös egendom torde även en ytlig beskrivning av avtalsföremålet många gånger ge köparen åtskilliga befogade förväntningar med därtill hörande köprättsligt skydd. Skillnaden beror emellertid inte på att den lösa egendomen är lös, utan på att den många gånger är mindre komplex än den fasta, och därför lättare låter sig beskrivas.

5.2.2 Avtalsföremålets egenskaper och kvalitet

Bestämmelsen i 17 § 2 st. 1 p. KöpL tar sikte på samtliga egenskaper, som en vara i allmänhet behöver ha för att kunna användas för de ändamål som den vanligen används för, även om köparen i det enskilda fallet bara är ute efter en eller några få av dessa egenskaper.[96] Även om bestämmelsen är skriven i singularis och således antyder att det räcker att varan svarar mot *ett ändamål*, så framgår det tydligt av såväl 17 § 3 st. KöpL som av lagmotiv och doktrin att den skall vara ägnad för *samtliga ändamål* som

---

[93] Jfr härtill SOU 1947:38 s. 203: "Vad som enligt allmänna uppfattningen i den ekonomiska samfärdseln utgör ett fel hos visst gods – exempelvis att en häst är istadig, att en glasskål är sprucken – har sin givna betydelse, i den mån denna icke neutraliseras genom de särskilda omständigheter varunder avtalet ingås eller genom uttryckligt förbehåll i avtalet, såsom då gods säljes i befintligt skick eller under annan liktydig klausul."

[94] Jfr Gomard, Obligationsret I s. 156 ff.

[95] Se särskilt om fastigheters identitet i kap. 6.2 och om deras sakrättsliga och politirättsliga status i kap. 9.

[96] Se prop. 1988/89:76 s. 85 och Ramberg/Herre s. 271. En annan sak är att det naturligtvis kan följa av avtalet att köparen endast är ute efter en särskild egenskap hos avtalsföremålet, och att säljaren därför inte står risken för att den har någon annan egenskap, jfr Magnus i Staudinger art. 35 anm. 24.

liknande varor i allmänhet används för.[97] Jordabalkens bestämmelser har ingen motsvarighet till exemplifieringen i 17 § 2 st. KöpL. Även för fast egendom gäller emellertid att den skall vara ägnad för sådana ändamål som beteckningen "fastighet" ger en förnuftig köpare fog för att förvänta sig. Ett avtalsföremål skall således in dubio ha samtliga de egenskaper som ett föremål av samma slag i allmänhet har. I den mån dessa egenskaper är av olika kvalitet, så bör motsvarande bedömning göras även i kvalitativt hänseende. Av 17 § 3 st. KöpL och 4 kap. 19 § JB följer därför att ett avtalsföremål många gånger är felaktigt, även när det är ägnat för de flesta vanliga ändamål.

Som exempel kan här nämnas de många rättsfall som rör försäljning av kor, vilka var behäftade med smittsam kastningssjuka, innebärande att de inte kunde behålla sina kalvar utan i stället fick missfall.[98] Sjukdomen medförde att korna inte kunde användas för ändamålet uppfödning av nya kor, medan de däremot dög alldeles utmärkt för t.ex. slakt, vilket regelmässigt också synes ha blivit deras öde. Risken lades i flertalet fall på säljaren redan eftersom korna inte var ägnade för ett av de ändamål som man normalt kan förvänta sig att en ko skall vara ägnad för.[99]

I NJA 1976 s. 678 såldes en häst som hade sjukdomen fång, innebärande bl.a. att den inte kunde användas som ridhäst eller i något arbete. Inget hindrade emellertid att den hölls som sällskapsdjur. Eftersom ridning och arbete är normala ändamål med en häst ansågs den emellertid vara felaktig. HD uttalade att "utredningen i målet visar att hästen vid köpet led av kronisk fång. Denna sjukdom får anses innebära att ett väsentligt fel förelåg."[100]

---

[97] Se prop. 1988/89:76 s. 85 och Ramberg/Herre s. 271, där det särskilt påpekas, att en vara – trots lagregelns numerus – skall vara lämpad för flera olika ändamål, om den normalt skall kunna användas för dessa.

[98] Se t.ex. NJA 1934 s. 701, NJA 1942 s. 373, NJA 1942 s. 542, NJA 1946 s. 552, NJA 1947 s. 82 och NJA 1949 s. 664, som samtliga berör sjukdomen smittsam kastning hos kor.

[99] I de fall där risken lades på köparen synes detta i första hand ha berott på att köparen ansågs ha varit i ond tro, se NJA 1942 s. 373 och NJA 1946 s. 552. Målen rörde huvudsakligen säljarens ansvar för produktskador, eftersom köparens hela kobesättning många gånger fick slaktas. När endast denna fråga skulle avgöras, gjordes riskbedömningen delvis annorlunda än om t.ex. fråga varit om prisavdrag.

[100] NJA 1976 s. 678 (s. 686). Hästen slaktades och målet gällde därför köparens krav på ersättning för skada. Säljaren ansågs vara skadeståndsskyldig. Jfr även NJA 1938 s. 273, där HD fann att "den betydande istadighet som stoet företett sedan det övergått i [köparens] besittning betingats av ärvda anlag för berörda fel" (s. 276).

Det skall dock noga påpekas att avtalsföremålet inte behöver vara ägnat för samtliga tänkbara ändamål, utan endast för dem som köparen med fog kan förvänta sig *mot bakgrund av beskrivningen av föremålet och övriga omständigheter kring avtalet*. Detta framgår av såväl 17 § 2 st. 1 p. KöpL – enligt vilken varan skall vara ägnad för ändamål som varor av samma slag *vanligen* används för – som av 17 § 2 st. 2 p. KöpL. Den senare bestämmelsen *förutsätter* att det finns ändamål som inte omfattas av det förra stadgandet.

5.2.2.1 Merchantable quality och fitness for particular purpose

Konstruktionen av 17 § KöpL och art. 35 CISG påminner om konstruktionen av s. 14 i den engelska Sale of Goods Act.[101] Särskilt gäller det uppdelningen mellan allmänna och särskilda ändamål, som i SGA 1893 fanns i s. 14 (2) och (1).[102] Enligt s. 14 (2) SGA 1893 fanns det länge en "implied condition of merchantable quality" som ursprungligen var ett undantag från huvudregeln caveat emptor.[103] Till skillnad från svensk rätt har det enligt engelsk rätt länge ansetts vara tillfyllest att avtalsföremålet har varit ägnat för *något* ändamål.[104] Trots den stora skillnaden i tillämpning synes art. 35 CISG och därmed även 17 § KöpL ha utformats med s. 14 SGA som förebild. Eftersom s. 14 (2) och (1) SGA har tillämpats på ett annat sätt än vad som är tanken med motsvarigheterna i 17 § 2 st. 1 och 2 p. KöpL, liksom med art. 35 (2, a och b) CISG, finns det anledning att något behandla de engelska reglerna och deras utveckling.

I engelsk rätt görs åtskillnad mellan conditions och warranties, där conditions är ett slags kvalificerade warranties.[105] Ett brott mot en condition medför häv-

---

[101] Jfr Honnold anm. 225.

[102] Motsvarande konstruktion finns även i USA, se art. 2-314 och art. 2-315 UCC.

[103] Se *Gardiner v. Gray* s. 47: "Where there is no opportunity to inspect the commodity, the maxim of *caveat emptor* does not apply. He cannot without a warranty insist that it shall be of any particular quality or fineness, but the intention of both parties must be taken to be, that it shall be saleable in the market under the demonination mentioned in the contract between them. The purchaser cannot be supposed to buy goods to lay them on a dunghill."

[104] Jfr från amerikansk rätt det liknande resonemanget i White/Summers s. 418 ff.

[105] Se Reynolds 10-015–10-032, särskilt n. 37 (se också kritiken i 10-023), Treitel s. 703 ff., Cheshire, Fifoot & Furmston s. 150 ff. och Guest s. 115 ff.

ningsrätt, medan ett brott mot en warranty – så länge denna inte samtidigt är en condition – endast ger rätt till skadestånd, till vilket även ett slags prisavdrag torde räknas.[106] I USA – där UCC 2-314 behandlar "the implied warranty of merchantability" – finns inte den strikta uppdelningen mellan warranties och conditions.

Bestämmelsens innebörd utvecklades i praxis tills Lord Reid definierade den på följande sätt: "What sub-s. (2) now means by 'merchantable quality' is that the goods in the form in which they were tendered were of *no use* for *any purpose* for which goods which complied with the description under which these goods were sold would normally be used, and hence were not saleable under that description."[107] Han tillade att det är ett objektivt test och att lokutionen "'were of no use for any purpose...' must mean 'would not have been used by a reasonable man for any purpose'".[108]

I The Supply of Goods (Implied terms) Act 1973 infördes en annan formulering, som sedan fördes över till s. 14 (6) SGA 1979: "Goods of any kind are of merchantable quality ... if they are as fit for *the purpose or purposes* for which goods of that kind are commonly bought as it is reasonable to expect having regard to any description applied to them, the price (if relevant) and all the other relevant circumstances".[109]

I *Aswan Engineering Establishment Co. v. Lupdine Ltd. and another (Thurgar Bolle Ltd.)* prövades i vilken utsträckning den nya formuleringen hade medfört att även betydelsen hade ändrats.

Aswan Engineering Establishment Co. hade köpt ett impregneringsmedel (Lupguard) från Lupdine Ltd. Lupdine hade köpt förpackningar för medlet från Thurgar Bolle Ltd. Aswan hade för avsikt att använda medlet i Kuwait, dit det också sändes i containrar. Vid ankomsten till Kuwait ställdes containrarna på en kaj. Förpackningarna smälte i den höga temperaturen och all Lupguard förstördes.

---

[106] Se Lord Denning i *Cehave N.V. v. Bremer Handelsgesellschaft m.b.H. (The Hansa Nord)* under rubriken "Damages" s. 750. I svensk rätt görs åtskillnad mellan skadestånd och prisavdrag, se Herre s. 99 ff.

[107] Lord Reid i *Henry Kendall & Sons v. William Lillico & Sons Ltd.* s. 451, (min kursivering).

[108] Ibid. Se tidigare tolkningar av Lord Wright i *Cammell Laird & Co. Ltd. v. Manganese Bronze and Brass Co. Ltd* s. 14 och av Lord Ellenborough i *Gardiner v. Grey* i n. 103.

[109] Min kursivering.

Den huvudsakliga frågan i målet var huruvida förpackningarna var felaktiga när Lupdine köpte dem från Thurgar Bolle.[110] Aswan och Lupdine hävdade att s. 14 (6) innebar att en vara skulle vara "as fit as it is reasonable to expect for *all the purposes* for which those goods are commonly bought"[111] och att förpackningarna därför var felaktiga.

I domskälen diskuterade Lloyd LJ utförligt om den nya formuleringen innebar någon ändring i sak. "If Parliament had intended to enact Lord Reid's formulation,[112] it might have been expected that the definition would have referred to *one* of the purposes for which goods are commonly bought. But there is an equally strong, and perhaps even stronger, argument the other way. If Parliament had intended to enact what counsel for the appellant submits is the meaning of s. 14 (6), then the definition would surely have referred specifically to all purposes, not just the purpose or purposes."[113] I anledning av påståendet att ändringarna i formulering också innebar en sådan avsevärd ändring av innehållet, fortsatte han: "it would mean that the law had gone even further in the direction of caveat venditor than it did in [*Henry Kendall & Sons v. William Lillico & Sons Ltd.*], past a point which Lord Diplock, in his dissenting speech in *Ashington Piggeries Ltd v. Christopher Hill Ltd.* ... regarded as already too far. Of course all these things are possible, but I would require clearer words in s. 14 (3)[114] and (6) to persuade me that that is what Parliament has done."[115]

Den ändring av stadgandet som gjordes genom The Sale and Supply of Goods Act 1994, kan svårligen ses på något annat sätt än som ett svar på Lloyd LJ:s begäran om tydlighet. Section 14 (2B) lyder nu:

"For the purpose of this Act, the quality of goods includes their state and condition and the following (among others) are in appropriate cases aspects of the quality of the goods -

---

[110] I underinstansen hade Aswan vunnit mot Lupdine. Den domen överklagades inte. I Court of Appeals processade Aswan och Lupdine – som hade trätt i likvidation – tillsammans mot Thurgar Bolle.

[111] *Aswan Engineering Establishment Co. v. Lupdine Ltd. and another (Thurgar Bolle Ltd.)* s. 145, (min kursivering).

[112] Se vid n. 107.

[113] *Aswan Engineering Establishment Co. v. Lupdine Ltd. and another (Thurgar Bolle Ltd.)* s. 145 f.

[114] Bestämmelsen om "particular purpose", som i SGA 1893 återfanns i s. 14 (1) finns i SGA 1979 i s. 14 (3). Den senare bestämmelsen innehåller lokutionen "whether or not that is a purpose for which such goods are commonly supplied".

[115] *Aswan Engineering Establishment Co. v. Lupdine Ltd. and another (Thurgar Bolle Ltd.)* s. 147.

(a) fitness for all the purposes for which goods of the kind in question are commonly supplied,..."

1994 års ändringar innebär också att ordet "merchantable" bytts ut mot "satisfactory" och att "condition" bytts mot "term".[116] Även dessa ändringar tyder på att lagstiftaren har haft för avsikt att tydligt markera att den gamla definitionen inte längre gäller. Ändringen av terminologi torde ha varit nödvändig med tanke på att "a breach of condition" var en förutsättning för hävning och att "merchantable" definierade "condition".[117] Tolkad så som bl.a. Aswan Engineering Establishment Co. ville,[118] skulle den ursprungliga lydelsen av s. 14 (2) SGA 1979 ha inneburit en avsevärd förändring av köparens rätt att häva, eftersom bytet från "conditions" till "terms", eller för den delen "warranties"[119] inte gjordes redan då.[120]

Den för säljaren förmånliga tolkningen av "merchantable quality", som bestod i att en vara var "merchantable" så snart den dög för *något* ändamål synes således ha övergivits, så att den nuvarande lydelsen är i bättre samklang med motsvarande bestämmelser i såväl CISG som köplagen. I många fall kompenserades emellertid den snäva tolkningen av s. 14 (2) av att s. 14 (1) fick fylla ut tomrummet.[121] I *Henry Kendall & Sons v. William Lillico & Sons Ltd.* ansågs t.ex. jordnötsextrakt, som var giftigt för hönsfågel, vara av "merchantable quality" enligt s. 14 (2), eftersom det inte var giftigt för kor och grisar. Enär säljaren visste, att köparen hade för avsikt att sälja varan vidare som föda för såväl hönsfågel som för kor och grisar,

---

[116] Jfr den engelska delegationens påpekande i anledning av den pakistanska delegationens förslag till ändring av art. 36 (dåvarande art. 34) CISG, se Documentary History s. 533.

[117] Jfr dock s. 15 A SGA 1979, där begreppen condition och warranty har behållits. Section 15 A infördes genom The Sale and Supply of Goods Act 1994.

[118] Se vid n. 111.

[119] Jfr Reynolds 10-023 n. 37: "Strictly speaking, the warranties which are not also conditions."

[120] Den tveksamhet, som Lloyd LJ gav uttryck för i *Aswan Engineering Establishment Co. v. Lupdine Ltd. and another (Thurgar Bolle Ltd.)*, kan möjligen delvis förklaras med den effekt som ett domslut baserat på ordalydelsen i s. 14 (2) skulle få *i hävningshänseende*.

[121] Section 14 (1) SGA 1893 ersattes i sak av s. 14 (3) SGA 1979. Regeln påminner om 17 § 2 st. 2 p. KöpL och art. 35 (2, b) CISG. I *Henry Kendall & Sons v. William Lillico & Sons Ltd.* uttalade Lord Reid (s. 453): "Many cases in which the seller has been held liable under [subs. (1)] might equally well and more logically have been decided under s. 14 (2); but there has been a tendency to construe sub-s. (2) too narrowly and to compensate for that by giving a wide construction to sub-s. (1)." Jfr Bernstein/Lookofsky s. 61.

ansågs den dock inte vara ändamålsenlig enligt s. 14 (1). Med den nuvarande ordalydelsen borde varan inte duga ens enligt s. 14 (2) – numera s. 14 (2B) – eftersom den inte var ägnad för alla ändamål.

Den tidigare engelska regeln innebar att köparen stod en större del av den totala risken än vad fallet är enligt köplagen och CISG eftersom säljaren in dubio endast ansvarade för att avtalsföremålet dög för något ändamål och hans risksfär utökades endast när han var i ond tro. Det är sannolikt att den nya lydelsen i s. 14 SGA innebär att den gamla definitionen av merchantable quality är övergiven och att avtalsföremål numera skall vara ägnade för vanliga ändamål. Eftersom tolkningsnormen enligt den äldre engelska regeln var mindre gynnsam för köparen, så var det mer angeläget för honom att i avtalet göra klart för säljaren vad han förväntade sig och därigenom se till att s. 14 (1) blev tillämplig.

5.2.2.2 Köparens särskilda ändamål

En köpare kan med fog förvänta sig att avtalsföremålet skall svara mot de förväntningar som dess beskrivning är ägnad att väcka hos en förnuftig köpare i motsvarande situation. Omvänt framgår därmed också att köparen inte har fog för att förvänta sig att avtalsföremålet skall svara mot andra förväntningar. En köpare som har särskilda ändamål med avtalet, vilka skiljer sig från de ändamål som andra köpare skulle ha haft, måste därför göra säljaren uppmärksam på dessa ändamål.

17 § 2 st. 1 p. KöpL innebär att en vara skall vara ägnad för de ändamål för vilka varor av samma slag vanligtvis är ägnade. Enligt 17 § 2 st. 2 p. KöpL omfattas däremot inte köparens särskilda ändamål av säljarens åtaganden om inte säljaren vid köpet kände till ändamålet. Avvikelser från förväntningar som är knutna till dessa ändamål är därför in dubio inte kontraktsbrott. Att köparens ändamål är särskilda innebär emellertid bara att de inte ens tolkningsvis framgår av avtalet. När 17 § 2 st. 2 p. KöpL talar om köparens särskilda ändamål avses uppenbarligen att de skall vara objektivt särskilda – oberoende av avtalets beskrivning av sitt föremål. Det framstår emellertid som en logisk omöjlighet att ett avtalsföremål i här diskuterade sammanhang skall kunna vara särskilt, utan att vara det i förhållande till sin beskrivning i avtalet. Det är därmed i princip omöjligt att tillämpa 17 § 2 st. 2 p. KöpL.

Antag t.ex. att potatis som skall säljas beskrivs som "Early Puritan"[122] eller "prima".[123] Uttrycken är ägnade att identifiera den aktuella potatisen och skilja den från annan potatis. Därigenom ökar de säljarens risk i förhållande till om avtalet skulle gälla försäljning av potatis utan kvalitetsbeteckning, eftersom de beskriver hans åtagande mer exakt och därigenom preciserar vilka förväntningar som köparen har fog för. Därmed ökar också antalet möjliga avvikelser från köparens befogade förväntningar. På enahanda sätt som begreppen "Early Puritan" och "prima" är kvalifikationer av begreppet "potatis" är emellertid begreppet "potatis" en kvalifikation av begreppet "rotfrukt". På liknande sätt är begreppet "avelstjur" ägnat att skilja ut vissa tjurar från en tjurpopulation, medan begreppet "tjur" skiljer ut den manliga – eller möjligen endast den vuxna manliga – delen av nötkreaturen.[124]

I Rt 1984 s. 356 hade en lantbrukare köpt en traktor med frontlastare och skopa som i kontraktet benämndes "snøskuffe". Han förutsatte att traktorn kunde brukas såväl för lantbruksändamål som i ett grustag. Trots att traktorn visade sig inte duga för det senare ändamålet ansåg inte Høyesterett att den var felaktig. Domen bygger på att avtalsföremålet var en lantbrukstraktor och att även frontlastaren först och främst var ägnad för gårdsdrift. I domen angavs särskilt att skopan hade benämnts "snøskuffe" i kontraktet och att det således inte var fråga om en "grusskuffe" och att köparens förväntning att få en "kombinationsskuffe, egnet både for opplessing av snø og grus, ... ikke [har] støtte i kontrakten".[125]

Köparens förväntning att traktorn skulle kunna användas för att lasta grus var särskild i förhållande till beskrivningen av avtalsföremålet, som var "en traktor med frontlastare för lantbruksändamål med en snöskopa". Säljarens leverans var därmed inte felaktig eftersom den svarade mot beskrivningen.[126] Om köparen i stället hade beskrivit sina förväntningar på ett mer ändamålsenligt sätt, så att avtalet hade beskrivit sitt föremål som "en traktor med frontlastare och kombinationsskopa, ägnad för lastning av såväl snö som grus", så hade leveransen varit felaktig, eftersom "varor av samma slag" skall kunna lasta grus.

---

[122] Se NJA 1911 s. 299.
[123] Jfr NJA 1915 s. 169.
[124] Jfr NJA 1949 s. 680. Jfr även Hagstrøm i TfR 1987 s. 764.
[125] Rt 1984 s. 356 (s. 362). Jfr UfR 1988 s. 535 H *(Datorskärm)*.
[126] Se Krüger s. 198 och Selvig s. 158.

I Rt 1975 s. 478 var det nödvändigt att betongelementen i takkonstruktionen till en industribyggnad i Tromsø var bättre än vad som krävdes enligt gällande byggföreskrifter, eftersom snöförhållandena på platsen krävde det.[127] Köparen hade bekräftat till säljaren att kontraktet innebar att säljaren "garanterer at elementene er dimensjonert med en styrke som holder for maksimum snetyngde her i Tromsø".[128] Säljaren hade svarat att "for det statiske og beregningsmessige i forbindelse med spennbetongelementene står vi som vanlig for slike bygg ansvarlig".[129] Köparens förväntning var särskild i förhållande till byggnormen. I förhållande till *avtalets norm* var den däremot inte särskild: "Varor av samma slag" skulle hålla för snömängden i Tromsø även ett snörikt år.[130]

I UNILEX D.1994-4 var avtalsföremålet två tyger med olika mönster, av vilka det ena inte stämde med beskrivningen i avtalet. Köparen hade haft för avsikt att sälja tygerna vidare som en enhet, varför det var viktigt att de kunde kombineras. Avsikten hade inte kommunicerats till säljaren. Köparens krävde prisavdrag även för det felfria tyget eftersom det inte kunde användas på avsett sätt. Kravet ogillades eftersom "the simple fact the buyer had ordered textiles with two different patterns was not in itself sufficient to show the buyer's intention to resell them only together in a combined manner". Köparens beskrivning av avtalsföremålet var inte ägnad att skapa befogade förväntningar om att tygerna skulle kunna kombineras.

Medan motsvarande bestämmelse i engelsk rätt var ett logiskt komplement till den objektiva regeln om merchantable quality – som inte utgick från köparens förväntningar i anledning av beskrivningen av avtalsföremålet, utan endast innebar att köparen hade rätt till *något* som svarade mot en sådan beskrivning – fyller den ingen egentlig funktion i ett system där köparen har rätt till *allt* som en förnuftig köpare skulle ha förväntat sig. 17 § 2 st. 2 p. KöpL bör i stället ses som en *erinran* till i första hand köparen att i avtalet beskriva sina förväntningar på ett sätt som skulle skapa motsvarande förväntningar hos en förnuftig köpare i motsvarande situation. Genom att beskriva avtalsföremålet på ett mer adekvat sätt i förhållande till ändamålet begränsar köparen emellertid innebörden i loku-

[127] Jfr också Rt 1968 s. 1079, som även det rörde ett tak i Tromsø som inte hade klarat tyngden av alltför mycket snö. Målet i Høyesterett rörde dock huvudsakligen processuella frågor.

[128] Rt 1975 s. 478 (s. 483).

[129] Ibid.

[130] Enligt Krüger (s. 198) var det dock säljarens "innsikt og ekspertise" som var avgörande. Jfr även Rt 1970 s. 794 *(Garanterad produktionskapacitet?)* och Rt 1982 s. 1357 *(Tak i lagerbyggnad)*.

tionen "varor av samma slag" i 17 § 2 st. 1 p. KöpL. De problem som avses kunna lösas med hjälp av 17 § 2 st. 2 p. KöpL löses därmed lika lätt – och med samma resultat – med hjälp av 17 § 2 st. 1 p. KöpL. Avgörande för vad som skall förstås med "varor av samma slag" blir en tolkning av avtalet i det enskilda fallet.

17 § 2 st. 2 p. KöpL anger som ett särskilt rekvisit att "köparen har haft rimlig anledning att förlita sig på säljarens sakkunskap och bedömning". Det centrala i detta moment är att köparen har *förlitat sig* och att han har haft skäl att göra det. Det är däremot *inget självständigt rekvisit att säljaren faktiskt är sakkunnig.* Förekomsten av sakkunskap är endast ett stöd för antagandet, att köparen har haft rimlig anledning att förlita sig på den förmodade sakkunskapen. Frågan om köparen har haft rimlig anledning att förlita sig på säljarens sakkunskap och bedömning måste avgöras från fall till fall. Det är emellertid uppenbart, att dessa krav i allmänhet är uppfyllda, om säljaren utger sig för att vara expert, eller i vart fall kunnig på området. Det är säkerligen tillfyllest, att varan köps i en butik, som huvudsakligen saluför varor av berört slag, såsom en sport-, möbel- eller radioaffär.[131] I stadgandet skall således inte inläsas ett krav på att säljaren skall vara sakkunnig.[132] Det skall snarare ses som ett inskränkande förtydligande av huvudregeln att risken för ett riktigt utförande ligger på säljaren om han har tagit på sig att tillfredsställa köparens behov. *I undantagsfall* – när köparen *inte* har rimlig anledning att förlita sig på säljarens sakkunskap och bedömning – är det däremot inte befogat att förlita sig på säljarens löfte.[133] Köparen har således ingen rätt att förvänta sig att säljaren är mer kapabel än vad köparen vet vara fallet.

5.2.2.3 Konsumentköplagens betydelse för kommersiella avtal

Förekomsten av flera köplagar väcker frågan hur skillnader mellan dem skall hanteras. I en del fall är det uppenbart att de skall betraktas just som skillnader, medan andra fall är svårare att bedöma. Den *principiella skill-*

---

[131] Se Ramberg/Herre s. 273 och Krüger s. 209.

[132] Jfr dock Martinussen s. 87.

[133] Jfr formuleringen i art. 35 (2, b) CISG: "except where the circumstances show that the buyer did not rely, or that it was unreasonable for him to rely, on the seller's skill and judgement". Se även Wilhelmsson/Sevón/Koskelo s. 87.

nad beträffande ett avtalsföremåls beskaffenhet som skulle kunna föreligga mellan konsumentköplagen och övrig köplagstiftning är att en köpare *med automatik* har fog för högre ställda förväntningar än eljest när konsumentköplagen är tillämplig.[134]

Många varor är sådana, att de säljs både till kommersiella köpare och till konsumenter. Det är inte sakligt motiverat att en konsument som har sakkunskap om vad han köper för enskilt ändamål skall bedömas mindre strängt än en småföretagare som utan sakkunskap köper en identisk vara för sin rörelse. Inte heller är det sakligt motiverat att en privatperson som köper från en näringsidkare automatiskt har fog för högre ställda förväntningar än om han köper från en privatperson.[135] Det saknas därmed anledning att göra skillnad mellan när en privatperson köper t.ex. en dator och när en näringsidkare köper en identisk dator, så länge ingen av dem besitter någon sakkunskap om datorer som den andre saknar. Det är därför inte lämpligt att göra åtskillnad mellan *felbedömningen* enligt köplagen respektive konsumentköplagen. Bedömningen bör i stället baseras på förhållandena i det enskilda fallet.

> Det finns naturligtvis inte heller någon anledning att skilja mellan kvinnor och män, vilket svarandeombudet i UfR 1990 s. 381 H försökte göra: "Når man 'tænker på att min klient er kvinde, og som sådan lægmand, kan man ikke bebrejde hende, at hun ikke har haft nogen viden om svampangreb eller tidligere reparationer.'"[136]

Med en sådan ordning behöver man inte först avgöra enligt vilken standard – den mot köparen antagna strängare köprättsliga eller den antagna mindre stränga konsumenträttsliga standarden – som felbedömningen skall göras, utan i stället gå direkt på felbedömningen. En mindre sträng bedömning av köparens förväntningar så fort som konsumentköplagen tillämpades skulle dessutom få den otillfredsställande konsekvensen att felbedömningen skulle göras olika beroende av om säljaren var näringsidkare eller privatperson, så att de krav som ställdes på köparen i de senare fallen *automatiskt* skulle vara högre. En köpare har inte fog för

---

[134] Se härom t.ex. Ramberg i Festskrift till Bertil Bengtsson s. 413 och Taxell s. 72.

[135] Se redogörelsen för konsumentbegreppets innebörd i Herre/Ramberg s. 66 ff. Se även Hondius s. 11 f.

[136] UfR 1990 s. 381 H (s. 385). Fallet behandlas även vid n. 245.

högre ställda förväntningar enbart därför att han är konsument och motparten är näringsidkare. En annan sak är att en köpare många gånger har större anledning att förlita sig på säljarens sakkunskap och bedömning när säljaren är näringsidkare.[137]

Den anglo-amerikanska regeln om *merchantable quality* förutsätter att säljaren är yrkesman.[138] En vara som säljs skall därför vara ägnad för det ändamål för vilket varor av samma slag i allmänhet används, oberoende av vem säljaren är. Beteckningen "merchantability" antyder att bedömningen är mindre sträng mot säljaren, när han inte är "merchant". Det är däremot inte rimligt att anta, att en engelsk eller amerikansk köpare inte skulle ha några rättigheter – utöver vad som uttryckligen sägs i kontraktet – när säljaren är en privatperson. I dessa fall torde emellertid en lösning till köparens fördel behöva baseras på en uttalad tillämpning av avtalet.

Inte heller regeln i art. 35 (2, a) CISG kräver att säljaren är en "merchant". CISG innehåller emellertid en begränsning som saknas i köplagen, eftersom konventionen enligt art. 2 (a) inte är tillämplig när köparen handlar "for personal, family or household use". Avtal mellan privatpersoner är därför i allmänhet uteslutna från tillämpningen av CISG. I praktiken torde detta naturligtvis innebära att någon skillnad mellan de fall när CISG skall tillämpas och de fall som kommer under regeln om "merchantability" i angloamerikansk rätts mening, endast föreligger i den förhållandevis ovanliga situation där säljaren är privatperson, medan köparen är näringsidkare.

Det skulle komplicera regelverket alltför mycket, om det skulle tillmätas någon betydelse för felbedömningen vilken status den har, som i det enskilda fallet råkar köpa eller sälja något. De skäl som talade för att man skulle frångå den statiska uppdelningen mellan specieskop och genuskop talar således också för att ingen skillnad skall göras i felbedömningen i beroende av vilken lag som är tillämplig. Bedömningen bör i stället göras

[137] Se vid n. 131.

[138] Se UCC 2-314 Official Comment 2-4 och s. 14 (2) SGA 1979. Den engelska regeln är som nämnts numera ändrad, se vid n. 116. Se också Reynolds 11-026 ff. I valet mellan att skriva i presens – vilket är korrekt när det gäller USA – och imperfekt – vilket stämmer bättre med engelska förhållanden, åtminstone såvitt avser s. 14 SGA – har jag här valt att här beskriva förhållandena med merchantable quality i presens.

utifrån de befogade förväntningar som förhållandena i det enskilda fallet väcker hos köparen.[139]

Köplagen är betydligt mer utförlig än vad konsumentköplagen är. Det är därför sällsynt att konsumentköplagen reglerar frågor som inte regleras i köplagen. Här skall kort behandlas situationer där så sker och vilken inverkan konsumentköplagens reglering kan ha på tillämpningen av köplagen. I första hand gäller det här frågan huruvida de tvingande definitioner som finns i 18 § KKL skall utgöra tolkningsunderlag vid en bedömning enligt 17 § KöpL.

5.2.2.3.1 Varor för vidareförsäljning till konsument

Det finns två typsituationer, som gör sig särskilt tydligt påminda – i beroende av köparens syfte med köpet – när en bedömning skall göras om köparens förväntningar är befogade eller inte. Köparen har antingen för avsikt att sälja varan vidare eller att behålla, bearbeta eller använda den. Enligt motiven till köplagen skall varan i det förra fallet "vara sådan att den kan vidareförsäljas i normal ordning och på sedvanliga villkor".[140] Uttalandet bör kunna förtydligas så, att varan dessutom in dubio skall kunna säljas vidare under samma beteckning.[141] När varan skall säljas vidare, skall den således normalt dels ha de egenskaper som den skall ha när köparen har för avsikt att använda den själv, dels – dessutom – egenskapen att vara ägnad för vidareförsäljning.[142] För att varan skall kunna säljas vidare till konsumenter i normal ordning – åtminstone med ett varaktigt resultat – krävs att den inte avviker från de tvingande felreglerna i konsumentköplagen. Redan i relationen mellan två kommersiella parter bör varan i dessa situationer i förekommande fall därför svara mot kraven i 18 § KKL.

---

[139] Jfr härtill föredragande statsråds uttalande i prop. 1989/90:77 s. 41: "Det synes t.ex. naturligt att utgå från att den som förvärvar en industrifastighet *normalt har större sakkunskap i byggnadstekniska frågor* än den som förvärvar ett småhus", (min kursivering).

[140] Prop. 1988/89:76 s. 85.

[141] Jfr Lord Wrights prov i *Cammell Laird & Co. Ltd. v. Manganese Bronze and Brass Co. Ltd.* (s. 14), i vilket han bl.a. krävde att varan – för att vara "merchantable" – skulle kunna säljas "under that description".

[142] Jfr Documentary History s. 422 art. 33 (jfr art. 35 CISG) anm. 5, enligt vilken en vara måste vara "honestly resaleable in the ordinary course of business". Uttalandet återfinns nästan ordagrant även i den officiella kommentaren till UCC 2-314 (Official Comment 8). Se också Magnus i Staudinger art. 35 anm. 19 och Bergem/Rognlien s. 93.

Avgörande bör här vara om omständigheterna kring köpet tillräckligt tydligt indikerar att varan skall säljas vidare till konsumenter och om köparen därför med fog kan förvänta sig att de skall vara ägnade härför.

5.2.2.3.2 Försäljningsförbud och farlig bristfällighet

Till skillnad från köplagen och CISG innehåller konsumentköplagen särskilda bestämmelser om att varor är felaktiga när de säljs i strid mot vissa försäljningsförbud eller när de är så bristfälliga att de är farliga. Det är svårt att se några bärkraftiga invändningar mot att dessa krav skall upprätthållas även i riskfördelningen mellan kommersiella parter. Även utanför konsumentköplagens tillämpningsområde bör således en köpare normalt kunna förvänta sig att den köpta varan är säker att använda,[143] liksom att den inte säljs i strid mot något försäljningsförbud. Medan konsumentköplagen omöjliggör en avvikande lösning i det enskilda fallet,[144] bör köparens vetskap tillmätas betydelse när köplagen eller CISG tillämpas.[145]

Det förekommer att varor till sin typ är farliga. Det innebär inte att de dessutom skulle vara felaktiga. 18 § KKL förutsätter att varan antingen säljs i strid mot ett förbud, eller att den är så *bristfällig* att den är farlig. Kravet på bristfällighet innebär således att det skall föreligga en avvikelse från hur liknande varor normalt bör vara beskaffade. En relativ farlighet innebär däremot inte i sig att varan är felaktig.

5.2.3 Hänvisning till prov eller modell

Det förekommer att föremålet för avtalet beskrivs genom att säljaren hänvisar till ett prov eller en modell.[146] Av naturliga skäl är det betydligt vanligare för lös än för fast egendom. Enligt 17 § 2 st. 3 p. KöpL skall

---

[143] Se NJA 1918 s. 156, där sålda jordnötskakor, som skulle användas som djurfoder, innehöll giftiga ricinusskal. Kakorna ansågs uppenbarligen ha varit felaktiga, men det medförde inte skyldighet för säljaren att ersätta den av felet föranledda produktskadan.

[144] Se kap. 5.1.3.

[145] Jfr Rt 1994 s. 1089, där en säljare synes ha kunnat friskriva sig från ansvar för offentligrättsliga krav på säkerhet i en hjullastare.

[146] I framställningen kommer jag huvudsakligen att tala om prov. Där inget annat framgår innefattar detta även modell och andra liknande sätt att beskriva föremålet för avtalet.

varan då ha de egenskaper som säljaren sålunda har hänvisat till. Stadgandet förutsätter enligt sin lydelse, att det är *säljaren* som har hänvisat till provet. Det skulle således inte vara tillämpligt om hänvisningen i stället gjordes av köparen.[147] En sådan åtskillnad tjänar emellertid inget syfte, eftersom den endast leder till att bedömningen görs enligt 17 § 1 st. KöpL, när det är köparen som har hänvisat till provet. Det skulle förvåna, om bedömningen i ett sådant fall skulle avvika från hur den görs när det är säljaren som har hänvisat till provet.[148] I det följande kommer därför ingen avgörande vikt att fästas vid vem som har hänvisat till provet. I samtliga fall tjänar provet som en beskrivning av föremålet för köpet och riskfördelningen görs utifrån en tolkning av denna beskrivning. På enahanda sätt kan tidigare leveranser tjäna som ett prov, så att en senare leverans skall motsvara köparens förväntningar i anledning av de tidigare.

> NJA 1934 s. 533. Efter en omläggning av produktionen i säljarens kopparverk innehöll koppar av visst märke – HAK-raffinadkoppar – mer vismut än vad den tidigare hade gjort. De rörämnen som framställdes med hjälp av kopparen hade därför blivit så sköra att de måste kasseras. Köparen hade tidigare köpt och använt koppar av den gamla tillverkningen med gott resultat. Trots att även den nya kopparen i och för sig motsvarade den använda beteckningen, lades risken på säljaren, eftersom det "måste anses hava varit för [denne] uppenbart" att köparen ville ha koppar av samma kvalitet som tidigare.[149]

När en vara har beskrivits genom hänvisning till ett prov, skall den in dubio svara mot provet. Det finns emellertid åtskilliga begränsningar av

---

[147] Se Schwenzer art. 35 anm. 27.

[148] När köparen hänvisar till ett prov är situationen naturligtvis annorlunda, såtillvida som det är *säljaren* som uppmanas att undersöka provet. Även i detta fall gäller emellertid att köparen står risken för att provet inte motsvarar hans förväntningar, medan säljaren står risken för att avtalsföremålet inte motsvarar köparens sålunda gjorda beskrivning av sina förväntningar, jfr prop. 1988/89:76 s. 86.

[149] Jfr även ND (F) 1976 s. 360, där en utombordsmotor hade sålts med "garanti för seglationssäsongen". Motorn var felaktig och byttes mot viss mellanskillnad mot en annan motor. Även den andra motorn var felaktig, varför köparen åberopade garantin. Säljaren lagerhöll inte reservdelar för motorer av den senares märke och brukade därför inte lämna garanti för sådana motorer. Eftersom säljaren inte särskilt påpekade för köparen att den andra motorn inte omfattades av garantin, gavs köparens uppfattning företräde att villkoren i det andra avtalet var desamma som i det förra.

denna regel. Om köparen ges möjlighet att undersöka särskilda egenskaper hos provet, så står han risken för att dessa egenskaper inte motsvarar hans behov.[150] Om avsikten emellertid inte har varit att en viss egenskap skall undersökas, så skall förekomsten av provet inte påverka riskfördelningen beträffande denna egenskap, utan fördelningen skall göras i anslutning till köparens förväntningar *i anledning av varans beteckning och övriga omständigheter.*[151]

I NJA 1932 s. 670 hade timotejfrö sålts som utsädesvara efter det att köparen hade varit i tillfälle att undersöka provet inte bara beträffande fröets utseende, utan även dess grobarhet. Fröpartiet visade sig sedermera ha en grobarhet av endast 54 %. HD fastställde underrätternas domar i vilka risken lades på säljaren eftersom "provet icke kunde antagas hava lämnats för att lända till efterrättelse jämväl i fråga om grobarhet".[152] Eftersom det inte följde av avtalet att frönas grobarhet skulle vara i enlighet med provet, blev de förväntningar om denna som köparen ansågs ha fog för *vid köp av utsädesfrön* avgörande. Köparen ansågs därför med fog kunna förvänta sig en högre grobarhetsandel hos fröna.

I NJA 1915 s. 12, var förhållandet likartat. En rödklöverblandning hade köpts efter prov och köparen var missnöjd med såväl dess sammansättning som med dess grobarhet. HD uttalade att "antagas finge, att [köparen] ej varit i tillfälle att före rekvisitionen undersöka provet i avseende å grobarhet och att detta förhållande bort av [säljaren] inses". Risken lades emellertid på köparen eftersom han inte kunnat visa att varan "varit behäftad med fel, som berättigat [honom] att häva köpet".[153]

Även i NJA 1910 s. 543 var det fråga om frö för utsäde.[154] Utöver att förevisa prov hade säljaren uppgivit hur blandningen var sammansatt. Av R.R:ns dom-

---

[150] Situationen motsvarar således den, där köparen undersöker varan, se t.ex. NJA 1955 s. 75 *(100 hk)*, eller där säljaren uppmanar köparen att företa särskild undersökning, se 20 § 2 st. KöpL. Se vidare om dessa situationer i kap. 5.3.3.4.

[151] Jfr Rt 1962 s. 1163 *(Kulepennblekk)*.

[152] NJA 1932 s. 670 (s. 671). Jfr även Rt 1920 s. 890 *(Damptran)*, där majoriteten ansåg att köparen inte behövde undersöka om det lämnade provet stämde överens med varans beskrivning i avtalet (s. 892): "Naar varens art vd salget er angivet, pligter sælgeren at levere vare av denne art. Om sælgeren har solgt varen efter prøve, og kjøperen har faat anledning til at undersøke prøven, kan dette kun faa betydning, hvis prøven er av samme slags som den solgte vare."

[153] Det fel som köparen inte lyckades visa förekomsten av kan ha varit såväl den påstådda avvikelsen från provet som att blandningen inte var "ägnad för det ändamål för vilket varor av samma slag i allmänhet används", jfr 17 § 2 st. 1 p. KöpL.

[154] Målet torde gälla det tidigast ingångna avtal, på vilket HD tillämpade 1905 års köplag. Avtalet slöts den 2 februari 1906, en dryg månad efter lagens ikraftträdande.

skäl framgår, att även om säljaren hade lämnat uppgifter om blandningens sammansättning, köparen "bort kunna märka"[155] att dessa uppgifter inte stämde, eftersom han "satts i tillfälle att före köpslutet undersöka prof af varan". R.R:ns dom fastställdes.

I NJA 1932 s. 670 och NJA 1915 s. 12 bortsåg HD från proven och gjorde en bedömning utifrån en mer allmän norm, som numera följer direkt av 17 § 2 st. 1 p. KöpL. Det som bedömdes var om köparen fått "timotejfrö för utsäde" respektive "rödklöverblandning". I NJA 1910 s. 543 ansågs däremot hänvisningen till provet ha gjorts på ett sätt som medförde att inte bara den generella normen, utan även säljarens särskilda uttalanden, ersattes av provet, så att avtalsföremålet skulle svara mot detta snarare än uppfylla den generella norm som låg i beteckningen "frön för utsäde", eller mot den beteckning som säljaren uppgivit vid avtalsförhandlingarna.

Trots att rättsfallen är gamla, synes den grundläggande tanken i dem ännu vara giltig, åtminstone vad gäller förhållandet mellan ett förevisat prov och en allmän norm. Säljaren står risken för att varan inte är i överensstämmelse med provet, medan det ankommer på köparen att förvissa sig om att provet motsvarar hans förväntningar. Hänvisningen till ett visst prov kan således betraktas som en uppmaning att undersöka detta.[156] Köparens risk i anledning av hänvisningen skall därför begränsas till sådant, som denna uppmaning avser. Om det följer av avtalet eller i övrigt framgår av omständigheterna – t.ex. när provet visas i nära anslutning till avlämnandet – att tid inte finns att undersöka en viss egenskap, så omfattas denna inte av hänvisningen utan får bedömas utifrån andra kriterier. Man måste därför i varje enskilt fall pröva vad som ligger i hänvisningen till ett prov.

Även när provet förevisas i samband med att säljaren lämnar uppgifter om avtalsföremålet, vilka avviker från provet, kan beskrivningen genom provet ges företräde framför den som uttalas av säljaren. I detta senare fall finns en uppenbar diskrepans mellan den bild av avtalsföremålet som säljaren förmedlar till köparen genom förevisande av provet och hans övriga uttalanden.

---

[155] Jfr 20 § 2 st. KöpL.
[156] Se vidare härom i kap. 5.3.3.4.2.

Man kan ifrågasätta om domstolarnas resonemang i NJA 1910 s. 543 är riktigt, i det att de krävde att köparen skulle undersöka fröblandningen, trots att säljaren hade lämnat konkreta uppgifter om dennas sammansättning. Enligt 20 § 2 st. KöpL finns det i och för sig stöd för att en uppmaning att undersöka varan omfattar såväl uppgifter som säljaren lämnat som mer allmänt grundade förväntningar hos köparen.[157] I realiteten torde emellertid konkretionen i uppmaningen behöva vägas mot konkretionen i de lämnade uppgifterna, så att man tolkningsvägen får utröna huruvida uppmaningen att undersöka omfattar även de lämnade uppgifterna.[158] En sådan lösning synes vara väl i samklang med bl.a. NJA 1915 s. 12,[159] NJA 1932 s. 670,[160] och NJA 1955 s. 75 *(100 hk)*.[161]

Två fall, i vilka omständigheterna var likartade men utgången motsatt, är NJA 1936 s. 689 och NJA 1960 s. 446. I båda fallen motsvarade varan det prov efter vilket den köpts. I båda fallen var säljaren dessutom medveten om varans användningsområde: hotellmöbler respektive tyg till biografstolar. Trots dessa likheter gjorde HD olika bedömningar i målen.

> I NJA 1936 s. 689 lades risken på säljaren, med följande motivering: "Även om hos det för [köparen] i [säljarens] utställningslokal förevisade möblemang efter vilket beställningen skulle utföras funnits liknande brister [som hos de levererade möblerna], har [köparen] likväl, oavsett att möblerna voro av enkel typ och betingade ett jämförelsevis lågt pris, ägt utgå ifrån att sådana brister ej skulle vidlåda de beställda möblerna."[162]
>
> I NJA 1960 s. 446 lades däremot risken för tygets dåliga slitstyrka på köparen, med motiveringen att "leveransen skedde ... i enlighet med prov, som före köpet företeddes för [köparen]. Förhållandena kunna ej anses hava varit sådana att [köparen] haft giltig anledning inskränka sin undersökning av provet till att avse allenast tygets färg."[163]

---

[157] Jfr 47 § 1905 års köplag.

[158] Ett tydligt exempel där uppmaningen att undersöka måste ges företräde framför lämnade uppgifter är naturligtvis när säljaren säger sig tro att uppgifterna är riktiga men uppmanar köparen särskilt att undersöka provet även avseende de sålunda beskrivna egenskaperna.

[159] Se vid n. 153.

[160] Se vid n. 152.

[161] Se vid n. 284 f.

[162] NJA 1936 s. 689 (s. 692).

[163] NJA 1960 s. 446 (s. 454).

En tänkbar förklaring till att målen fick olika utgång är att de förevisade möblerna var av så dålig kvalitet, att de inte kunde betraktas som ett prov i lagens mening utan blott som ett slags mall, endast utvisande möblernas form och storlek.[164] En annan möjlighet är att en hänvisning till ett prov skall anses innebära en uppmaning att undersöka sådant, som låter sig undersökas. Köparen av möblerna kunde svårligen undersöka dem på annat sätt än genom att betrakta dem i utställningslokalen. Uppgiften om att de skulle användas i hotellmiljö blev därför utslagsgivande, så att köparen – trots att möblerna "betingade ett jämförelsevis lågt pris" – hade rätt att kräva en högre kvalitet än vad proven utvisade. Köparen av biografstolstyg gavs däremot möjlighet att undersöka tygets slitstyrka men gjorde inte det. Denna möjlighet blev avgörande trots att säljaren var medveten om användningsområdet. En sådan tolkning är väl förenlig med de ovan behandlade fallen om köp av frö.

Omfattningen av den undersökning som köparen i eget intresse har anledning att utföra följer i första hand av en tolkning av hänvisningen till provet. I NJA 1960 s. 446 ansågs denna således innefatta en uppmaning att även undersöka tygets slitstyrka,[165] medan den i NJA 1932 s. 670 *(Timotejfrö efter prov)* och NJA 1915 s. 12 *(Rödklöverblandning)* inte ansågs innebära att köparen behövde undersöka grobarheten hos de frön som fanns i provet och i NJA 1936 s. 689 inte ansågs innefatta en uppgift om vilken kvalitet som kunde förväntas. När inget kan sägas följa av avtalet eller omständigheterna i det enskilda fallet, kan i vanlig ordning handelsbruk och sedvänja spela en avgörande roll.[166]

Sammanfattningsvis kan sägas, att säljaren står risken för att det sålda inte stämmer överens med provet, oavsett vem som har hänvisat till det. Köparen står å andra sidan risken för att provet – och därmed den egenskap som provet avser hos avtalsföremålet – inte motsvarar hans förväntningar. Utifrån omständigheterna i det enskilda fallet måste avgöras, vad som avses med hänvisningen till provet. Här synes bl.a. leveranstiden, men också provets kvalitet – ibland i kombination med andra omständigheter – kunna påverka riskfördelningen. Även handelsbruk och annan

[164] Jfr härtill NJA 1911 s. 161 *(Typ-prof)*.
[165] Se Ramberg s. 62.
[166] Jfr NJA 1912 s. 352, i vilket handelsbruk användes för att tolka beräkningsgrunden för priset. Fråga var huruvida beteckningen "per 100 kg pappersmassa" avsåg våt eller torkad massa.

sedvänja kan påverka omfattningen av den undersökning av provet som erfordras. Tidigare leveranser kan i många fall tjäna samma ändamål som ett prov. De konflikter som kan uppstå när provet inte motsvarar uppgifter som direkt lämnats av säljaren, bör lösas tolkningsvis, där det avgörande bör vara graden av konkretion i uppmaningen att undersöka provet jämförd med konkretionen i de på annat sätt lämnade uppgifterna.

5.2.4 Säljarens marknadsföringsansvar

En köpares uppfattning om den vara som han står i begrepp att köpa präglas många gånger av en marknadsföring som ytterst syftar till att han skall bestämma sig för att köpa en viss vara, eller i vart fall en vara av visst märke. Många av köparens förväntningar om en varas beskaffenhet torde därför i åtskilliga fall ha skapats med hjälp av marknadsföring. Alltsedan 1973 års konsumentköplag har lagstiftaren i särskilda stadganden fördelat risken för att sådana uppgifter inte är riktiga. Som påpekades redan i motiven till 1973 års konsumentköplag tjänar bestämmelserna huvudsakligen ett klargörande syfte.[167] Avsikten synes således ha varit att undvika tolkningsbaserade lösningar och i stället låta avgörandena följa av en objektiv regel.[168] Så länge fråga är om uppgifter som lämnats direkt av säljaren, torde en tolkningsbaserad lösning emellertid ligga så nära till hands, att något förtydligande inte skulle behövas.[169] Bestämmelsens huvudsakliga funktion skulle i dessa situationer i stället vara att "klargöra att ... säljarens ansvar skall omfatta inte bara vad som direkt upptagits t.ex. i ett skriftligt kontrakt utan även uppgifter som förekommer i annonser, reklamfolders, tryckta bruksanvisningar till vara m.m.".[170]

---

[167] Se prop. 1973:138 s. 43 f. och 128 ff. Marknadsföringsansvarets närvaro även i köplagen motiveras i de finländska lagmotiven (1986 rd. – RP nr 93 s. 23) delvis med att det konsumenträttsliga marknadsföringsansvaret är tvingande: "Säljarens möjligheter att vid behov utöva regress mot tidigare säljled förbättras om det uttryckligen framgår av lagen att de centrala principerna om säljarens informationsansvar har allmän giltighet."

[168] Som påpekas i prop. 1988/89:76 (s. 87) kan lösningarna i 18 § KöpL härledas ur 17 § 1 st. KöpL.

[169] Den av André (s. 189 ff.) utförligt behandlade frågan om marknadsföringen kan anses vara ett anbud förbigås här. Det räcker att konstatera, att *när ett avtal väl har slutits*, så måste risken för avvikelser från uppgifter som givits i marknadsföringen – oavsett vem som stått bakom denna – fördelas mellan avtalets parter. Jfr även Martinussen s. 97 ff.

[170] Prop. 1973:138 s. 43.

Mer kontroversiell har regeln varit att säljaren står risken även för uppgifter, som har lämnats av annan än honom själv.[171] Kritiken har i första hand varit riktad mot 10 § KTjL i dess ursprungliga lydelse, enligt vilken näringsidkaren stod risken för sådana uppgifter även om han inte kände till, eller ens borde ha känt till dem.[172] I samband med att riksdagen beslutade om nya köplagar ändrades 10 § KTjL, så att den nu stämmer överens med övriga bestämmelser i ämnet.[173] I såväl köplagen som konsumentköplagen och konsumenttjänstlagen anges således riskfördelningen vara beroende av om säljaren borde ha känt till uppgiften.

Anknytningen till vad säljaren borde ha känt till antyder att bedömningen av marknadsföringsuppgifter snarare borde göras enligt tilläggsregeln, där säljarens vetskap tillmäts betydelse. Begränsningen att säljaren åtminstone borde ha känt till uppgiften framstår emellertid närmast som en markering om att en förnuftig köpare inte i ett avtalsförhållande förlitar sig på uppgifter som helt saknar anknytning till detsamma. Sådan anknytning saknas inte bara när uppgiften härrör från någon helt utomstående, såsom en konkurrent till säljaren, utan även när köparen har fått uppgiften direkt vid ett samtal med någon i ett tidigare säljled – t.ex. tillverkaren eller importören – utan att uppgiften har varit tillgänglig för säljaren. Det är då rimligt att köparen – i vart fall i förhållande till säljaren[174] – skall stå risken för riktigheten i dessa uppgifter.[175] Trots lagtextens ordalydelse bör man därför i marknadsföringsfallen tillämpa huvudregeln och fråga om en förnuftig köpare i avtalsrelationen med säljaren skulle ha förlitat sig på uppgifterna.[176]

Specialstadganden om marknadsföringsansvar bör således i första hand ses som förtydliganden av huvudregeln om köparens befogade förväntningar. De anger i vilka situationer köparen med fog kan förlita sig

---

[171] Se t.ex. Ramberg/Herre s. 276 f.

[172] Se prop. 1984/85:110 s. 51 f.

[173] Se SFS 1990:935 och prop. 1989/90:77 s. 28 f.

[174] Köparen kan möjligen rikta anspråk mot den som har lämnat uppgiften, jfr NJA 1987 s. 692 *(Kone Invest)* och Kleineman s. 417 ff. Jfr även Rt 1964 s. 65 *(Glamox)*.

[175] Köparen bör således i dessa situationer förhöra sig hos säljaren om riktigheten av de erhållna uppgifterna, jfr prop. 1988/89:76 s. 89 f. Köparen kan naturligtvis i stället hantera sin risk genom att undersöka varan vad gäller uppgifternas riktighet, liksom annat som han står risken för.

[176] Herre/Ramberg synes vara av samma uppfattning, se s. 200 f.

på uppgifter, som typiskt sett inte har lämnats i anslutning till köpet, utan som har lämnats fristående i förhållande till detta. Framför allt anges när marknadsföringsuppgifter inte skall tillmätas relevans: En köpare har typiskt sett inte fog för att förlita sig på uppgifter som på angivet sätt saknar anknytning till det aktuella avtalet.

För att marknadsföringsuppgifter över huvud taget skall tillmätas relevans krävs att de kan antas ha inverkat på köpet.[177] I detta ligger ett krav inte bara på konkretion, utan också på trovärdighet.[178] Uppgifterna måste således vara sådana att de är ägnade att bibringa mottagaren en befogad uppfattning om varans beskaffenhet.[179]

> Krügers uppfattning kan således inte vara riktig att marknadsföringen har tillräcklig inverkan – och avtalsföremålet därmed är felaktigt – när den har bidragit till att påverka köparen samtidigt som han skulle ha varit villig att ingå avtal på samma villkor även utan marknadsföringens påverkan.[180] Eftersom köparen hade varit villig att köpa på samma villkor även utan marknadsföringens påverkan, har han inte blivit påverkad av den.[181] Det finns då ingen anledning att tillmäta *marknadsföringen* särskild betydelse.

Enligt 18 § 2 st. KöpL ansvarar säljaren inte för marknadsföringsuppgifter som härrör från någon utanför den i stadgandet angivna kretsen. Ansvar anges inte ens föreligga om säljaren känner till uppgifterna. Som

---

[177] Enligt Ramberg/Herre (s. 279) innebär lokutionen "kan antas" att beviskravet avseende uppgiftens relevans är "förhållandevis svagt".

[178] Se t.ex. NJA 1978 s. 301 *(Friskt och kallt vatten)* och Guest/Harris 41-039: "A puff is a statement extolling the virtues of goods which by virtue of its vagueness or extravagance would not be expected to and does not ground any form of liability". Se även Andersen, Kjøpsrett s. 173: "Kjøperne står svakt så lenge det reklamerende oppbud er holdt innenfor rammen av det banale veltaleris mer eller mindre oppblåste storslagenhet. I så måte viser jeg til følgende uttalelser som er hentet fra en fabrikks salgsbrosjyre for en kamin: 'Brenner som en rødglødende sol. Bringer sommerens solvarme inn og stenger vinterens kulde ute.' At den slags uttalelser ingen kjøpsrettslig betydning har, er hevet over tvil." Jfr dock boken *Rättsfall att minnas*, som väl svarar mot den vid noten i sitt förord givna beskrivningen.

[179] Antydningar om mer perifera värden, såsom att man – ehuru iförd omoderna glasögon – uppnår en betydande popularitet hos det täcka könet om man köper potatischips av visst märke, är exempelvis inte ägnade att skapa befogade förväntningar därvidlag hos mottagaren. Köparen står därför risken för att sådana förväntningar inte uppfylls.

[180] Se Krüger s. 183. Resonemanget kan möjligen förstås så att delar av avtalet – såsom t.ex. avtalsföremålets märke – inte innefattas under termen villkor.

[181] Jfr Hagstrøm i TfR 1987 s. 766.

utvecklas framför allt i kap. 13 prövas enligt tilläggsregeln om säljarens vetskap om köparens förväntningar skall tillmätas betydelse i det enskilda fallet. Normalt krävs därför att säljaren har agerat ohederligt. Bestämmelsen i 18 § 2 st. KöpL stämmer väl överens med en sålunda angiven standard. Säljaren står normalt inte risken för riktigheten i marknadsföringsuppgifter som inte härrör från honom eller från tidigare säljled. Om säljaren däremot dels känner till uppgifterna, dels känner till att de är felaktiga, så ligger det nära till hands att låta honom stå risken för att köparen har förlitat sig på dem.

Kritik kan möjligen riktas mot 18 § 2 st. KöpL eftersom den inbjuder till ett motsatsslut i en situation där en konkurrent till säljaren i en marknadsföringskampanj som varit så omfattande att de – synbarligen vederhäftiga, men i realiteten felaktiga – uppgifter som där har lämnats varken kan ha undgått säljaren eller köparen. Det bör i en sådan situation vara möjligt att bortse från ordalydelsen i stadgandet och i stället direkt tillämpa huvudregeln: Skulle en förnuftig köpare ha förlitat sig på att uppgifterna var riktiga, att de var kända för säljaren och att de omfattades av dennes åtagande?

5.2.5 Avtalsföremålets förpackning

Köplagen innehåller i 17 § 2 st. 4 p. en bestämmelse om vilka förväntningar köparen med fog kan hysa beträffande varans förpackning. Bestämmelsen är något besynnerlig, eftersom den synes kunna leda till att en vara anses vara felaktig trots att den egentliga varan inte på något sätt avviker från köparens förväntningar. Eftersom stadgandet förutsätter att "förpackning behövs för att bevara eller skydda varan", så synes det utesluta de situationer, där förpackningen snarare är en del av varan.[182]

När förpackningen är en del av varan, följer därav definitionsmässigt att ett fel i förpackningen också innebär att varan är felaktig. 17 § 2 st. 4 p. KöpL fyller i dessa situationer på sin höjd en förtydligande funktion. Även om stadgandet saknades, borde den rättsliga bedömningen inte ha kunnat utfalla på annat sätt än vad den nu är tänkt att göra. När fråga är om förpackningar som inte är en del av varan, utan som är till just för att

[182] Se Ramberg i Hellner/Ramberg s. 61 f. och Ramberg/Herre s. 275.

skydda eller bevara denna, måste emellertid resonemanget föras på ett delvis annat sätt.

Om förpackningen inte är avtalsenlig, så omfattas även varan av avtalsbrottet. Köparen kan därmed göra felpåföljder gällande, även om det i det enskilda fallet slumpar sig så att förpackningen visar sig inte behövas. Så som lagtexten är formulerad borde köparen i en sådan situation kunna kräva prisavdrag, motsvarande skillnaden mellan värdet hos en adekvat förpackning och den icke-adekvata förpackningens värde. Det vore emellertid olyckligt om köparen i dessa situationer skulle kunna åberopa stadgandet, när varan trots en bristfällig förpackning har råkat komma fram i avtalsenligt skick. Detta kan inte heller ha varit lagstiftarens avsikt[183] och även om så vore fallet, så är det svårt att finna några rationellt bärkraftiga argument som talar för en sådan lösning. Lösningen blir mer ändamålsenlig om det förpackningsåtagande som avses i 17 § 2 st. 4 p. KöpL betraktas som en biförpliktelse. En bristfällig förpackning bör därför inom lagregelns tillämpningsområde – trots lagtexten – inte i sig innebära att varan skall anses vara felaktig. Den bör däremot innebära att risken för sådant som händer med varan på grund av den bristfälliga förpackningen, ligger kvar hos säljaren i enlighet med 21 § 2 st. 1 p. KöpL.[184]

Även enligt INCOTERMS 1990 innefattar säljarens leveransåtagande i förekommande fall att varan skall förpackas. Av naturliga skäl är det huvudsakligen säljarens angelägenhet hur han väljer att förpacka varan när leveransvillkoret är t.ex. DDU[185] eller DDP,[186] eftersom dessa villkor förutsätter att avlämnandet och riskövergången sker hos köparen. Av större intresse är beskrivningen av säljarens åtagande när en klausul används som lägger merparten av transportrisken på köparen. T.o.m. när säljaren har fullgjort sina åtaganden redan genom att ställa varan till köparens förfogande på sin egen lastkaj – vilket är avsikten med klausulen EXW[187] – skall varan vara förpackad på ett sätt som är anpassat till *den transport som säljaren kände till när avtalet slöts.*

---

[183] Jfr prop. 1988/89:76 s. 84 f.

[184] Se Hagstrøm, Fragmenter II s. 45, Magnus i Staudinger art. 36 anm. 11 och Herber/Czerwenka art. 36 anm. 3.

[185] Delivered Duty Unpaid (Levererat oförtullat), se INCOTERMS 1990 s. 94 ff.

[186] Delivered Duty Paid (Levererat förtullat), se INCOTERMS 1990 s. 100 ff.

[187] Ex Works (Från fabrik), se INCOTERMS 1990 s. 26 ff.

> Enligt EXW A 9 skall således säljaren "på egen bekostnad förpacka godset (om det inte är sedvänja i berörd bransch att ställa avtalat gods till köparens förfogande oemballerat) på sätt som erfordras för avsedd transport om och i den utsträckning som säljaren fått information om omständigheterna rörande aktuell transport (t.ex. transportsätt och destination) innan köpeavtalet träffades".[188]

Förpackningskostnaden skall in dubio ingå i det avtalade priset eftersom förpackningen är något som tillförs innan varan avlämnas. Detta framgår tydligt av INCOTERMS 1990 och detsamma gäller när köplagen tillämpas. Någon särskild bestämmelse härom finns inte, men det framgår av 17 § 2 st. 4 p., 21 § 1 st. och 13 § 1 st. jämförda med 11 § KöpL. Regeln gäller även när CISG tillämpas, trots att konventionen saknar en bestämmelse motsvarande 11 § KöpL.[189]

Till skillnad från bestämmelserna i INCOTERMS 1990 innehåller köplagens felregel ingen särskild erinran om säljarens vetskap om förekomsten och arten av transport. Detta torde bero på att INCOTERMS 1990 utgår från förekomsten av transporter, medan köplagen inte förutsätter att varan skall transporteras efter riskövergången. Säljarens förpackningsåtagande är därför neutralt uttryckt i köplagen och korresponderar närmast med regeln i 17 § 2 st. 1 p. om att varan – här förpackningen – skall uppfylla allmänna ändamål, d.v.s. skydda varan under normala förhållanden.[190] För den händelse köparen skall transportera varan efter riskövergången, eller i övrigt hantera den på något särskilt sätt, behöver förpackningen vara ägnad för *detta ändamål* endast om omständigheterna kring avtalet skulle ha ingivit en förnuftig köpare en förväntning därom.[191] Liksom i andra sammanhang är det bästa sättet att uppnå detta att uttryckligen göra den fortsatta hanteringen av avtalsföremålet till en del av avtalet.

17 § 2 st. 4 p. KöpL behandlar som nämnts enligt sin lydelse endast situationer där förpackning behövs för att skydda eller bevara varan. Stadgandet skall däremot inte tillämpas när förpackningen framstår som en del av varan. Det kan vara fråga om att förpackningen behövs på grund av varans beskaffenhet, såsom t.ex. en mjölkkartong där förpackningen i

---

[188] INCOTERMS 1990 s. 28. Se även Ramberg s. 62.
[189] Se art. 35 (2, d), art. 30 och 31 CISG.
[190] Jfr t.ex. Bianca s. 277 f.
[191] Jfr 17 § 2 st. 2 p. KöpL.

första hand fyller funktionen att över huvud taget möjliggöra försäljning på ett enkelt och praktiskt sätt; men det kan också vara så att varan skall säljas vidare i originalförpackningen och dennas huvudsakliga funktion är att framhäva varan och dess egenskaper. I dessa fall kan köparen med fog förvänta sig att förpackningen svarar mot dessa syften. En trasig eller skadad förpackning innebär således – allt efter omständigheterna – att köparen har rätt att utkräva åtminstone någon påföljd. Dessa förpackningsåtaganden anses inte omfattas av förevarande stadgande, utan de får i stället följa av en tolkning av avtalet.[192] I allmänhet torde det inte möta några större svårigheter att avgöra om en vara enligt avtalet skall vara förpackad på visst sätt eller inte.

Förpackningen kan fylla olika funktioner i skilda partsförhållanden. En förpackning som är tänkt att påverka en konsuments köpvilja kan vara en del av avtalsföremålet mellan en tillverkare och en detaljist, medan den i relationen mellan detaljisten och konsumenten inte fyller någon egentlig funktion. En skadad förpackning kan därför vara ett avtalsbrott i den förra relationen, medan den i den senare relationen inte spelar någon roll, eftersom konsumenten fick den vara – innehållet i förpackningen – som det var hans avsikt att införskaffa.[193]

17 § 2 st. 4 p. KöpL har sin primärt självständiga betydelse i de fall där avvikelsen från säljarens förpackningsåtagande uppdagas innan huvudtransporten vidtagits och varan således i normalfallet[194] just har avlämnats.[195] Detta torde huvudsakligen kunna ske när köparen har för avsikt att undersöka varan i enlighet med huvudregeln i 31 § 1 st. KöpL, så snart omständigheterna medger det efter avlämnandet. Köparen har i dessa situationer rätt att kräva att säljaren förpackar varan i enlighet med avtalet innan den transporteras från säljaren.

---

[192] Se Ramberg/Herre s. 275.

[193] Jfr Herre/Ramberg s. 215 f.

[194] Jfr 6 § 2 st. och 7 § 2 st. KöpL.

[195] I praktiken torde det snarare vara före avlämnandet, vilket då innebär att dröjsmålsreglerna och inte felreglerna är tillämpliga. Den praktiska konsekvensen är emellertid densamma, åtminstone så länge köplagstiftningen är primärt tillämplig. När parterna har avtalat om en annan reglering av kontraktsbrotten – företrädesvis genom att hänvisa till standardformulär – kan det vara av större praktiskt intresse att avgöra om säljaren är i dröjsmål eller om han har levererat en felaktig vara.

5.3 Övrigt underlag för felbedömningen

Det är naturligtvis inte bara den direkta beskrivningen av avtalsföremålet som är ägnad att påverka köparens förväntningar om dess beskaffenhet. Åtskilliga andra omständigheter, såväl uttryckta såsom avtalsvillkor som eljest, fyller också en sådan funktion. I det följande behandlas några av de mer framträdande av dessa. Priset är ett avtalsvillkor, som – i beroende av om det är förhållandevis högt eller lågt – är ägnat att inge en köpare högre eller lägre ställda förväntningar. När säljaren friskriver sig genom att ange att avtalsföremålet säljs "i befintligt skick" eller uppmanar köparen att undersöka avtalsföremålet noga, är det däremot regelmässigt gjort för att minska säljarens risksfär och därigenom vidga köparens. Termen "garanti" å andra sidan, är typiskt sett ägnad att höja köparens förväntningar. Garantier behandlas i ett sammanhang i kap. 7.2, i anslutning till köparens förväntningar om funktion och hållbarhet.

En köpare kan hantera sin risk genom att undersöka avtalsföremålet före köpet. Det kallas ibland för köparens undersökningsplikt. En säljare kan hantera sin risk genom att upplysa köparen om sådant som skulle ha varit fel om köparens förväntningar inte hade påverkats före köpet. Det kallas ibland för säljarens upplysningsplikt. Jag har tidigare i framställningen[196] angivit att jag inte tycker att termen plikt är lämplig i sammanhang där den "förpliktade" är den ende som drabbas av att "plikten" inte uppfylls. I kap. 5.3.3 och kap. 5.3.4 behandlas särskilt förhållandet mellan riskfördelningen i ett obligationsrättsligt förhållande och de två angivna sätten att praktiskt hantera riskfördelningen, vilka ofta synes ha upphöjts till regler.

5.3.1 Priset som tolkningsdatum

Bland de omständigheter som måste beaktas vid riskfördelningen är det avtalade priset en av de viktigaste indikationerna på vad köparen med fog

[196] Se kap. 1.6.1.

kan förvänta sig.[197] Detta framgår inte minst av 19 § 1 st. 3 p. KöpL. Det är emellertid ingalunda självklart, att köparen alltid har rätt att kräva full valuta – bestämd efter en objektiv måttstock – för sina pengar. Han kan helt enkelt ha gjort en dålig affär.[198]

I NJA 1996 s. 663 prövade HD den speciella situationen att det avtalade priset var ungefär dubbelt så högt som avtalsföremålets marknadspris. Avtalsföremålet avvek i och för sig inte från vad köparen med fog kunde förvänta sig. Köparen yrkade att priset skulle jämkas enligt 47 § KöpL. HD konstaterade att "47 § köplagen inte ger köparen någon rätt att komma ifrån ett avtalat pris på den grund att priset är oskäligt".[199]

Det kan också förekomma att ett avtalsföremål är onödigt bra och därmed onödigt dyrt. Så var fallet i NJA 1915 s. 547, där säljaren sedan köparen beställt råhudskugghjul, levererade sådana med mässingsbeslag. Såväl hjul med som utan mässingsbeslag rymdes inom beteckningen råhudskugghjul. HD:s majoritet uttalade på s. 550 att säljaren därför "i brist på bestämmelse i avtalet beträffande de beställda hjulens beskaffenhet och pris icke utan särskilt uttalad önskan från [köparens] sida ägt att, på sätt skett, till fullgörande av avtalet leverera mässingsbeslagna hjul", eftersom dessa var dyrare än de utan beslag. När inget pris har angivits och olika kvalitetsnivåer till skilda priser finns, skall en beskrivning, som innefattar flera kvalitetsnivåer, således tolkas så att den inne-

[197] Se prop. 1988/89:76 s. 84, Hagstrøm i TfR 1987 s. 764 och s. 770, liksom Gomard, Obligationsret I s. 154. Jfr förutom de här refererade fallen bl.a. NJA 1935 s. 57, där HD:s majoritet i sina domskäl (s. 60) uttalade: "Det sätt, på vilket [säljaren] sålunda uppträtt vid köpet, har givit [köparen] befogad anledning att räkna med ett avsevärt högre värde å hotellrörelsen än denna i verkligheten ägde" och NJA 1941 s. 159 (s. 162): "Det måste antagas hava vid köpeavtalets tillkomst varit av avgörande betydelse för [köparen] att enligt de för henne sålunda företedda uppgifterna om rörelsen denna var vinstgivande." Säljaren stod risken för att så inte var fallet.

[198] Se Martinussen s. 91 f. och Reynolds 11-040. Jfr Rt 1996 s. 407 *(Obligasjonsleilighet)*, där 1953 års prislov utan framgång åberopades av en köpare som efter köpet ansåg sig ha betalat för mycket.

[199] NJA 1996 s. 663 (s. 667). Av processuella skäl prövade HD inte om prisvillkoret skulle jämkas enligt 36 § AvtL utan endast frågan om 47 § KöpL kunde ge köparen rätt att komma ifrån ett avtalat pris på grund av att priset var oskäligt högt. Jfr även UfR 1994 s. 808 H, där köparen utan framgång gjorde gällande att köpeskillingen var orimligt hög och därför skulle jämkas enligt 36 § DAvtL.

bär en så liten belastning som möjligt på köparen. Säljaren står den huvudsakliga risken för avvikelser härifrån.[200]

I viss mån är emellertid priset ett sätt att beskriva föremålet för avtalet och som sådant många gånger ett avgörande tolkningsdatum.[201] Av kommentaren till UCC § 2-314 (2, b) framgår således att "the price at which a merchant closes a contract is an excellent index of the nature and scope of his obligation under the present section".[202]

Antag t.ex. att en bil säljs för ett pris som understiger den skrotningspremie, som betalas till den bilägare som låter skrota sin bil.[203] Köparen kan då knappast med fog förvänta sig att bilen duger till något annat än skrotning, och bör därför ta det som en glad överraskning, om den trots allt går att köra.[204]

I UfR 1972 s. 130 H *(Rally seat Cover)* ansåg majoriteten i Højesteret att den köpta bilstolsklädseln var avtalsenlig. I domskälen hänvisades till ett sakkunnigutlåtande med bl.a. följande innehåll: "Der kan selvfølgelig fremstilles bedre betræk både med hensyn til håndværk og materialer, men det er vort skøn, at man ikke kan forvente et bedre produkt end det omhandlede til en pris af 26.56 kr. pr. betræk."[205]

I NJA 1918 s. 280 stödde såväl HovR:n som N. Rev. – som hemställde att HovR:ns dom skulle fastställas – sina ställningstaganden på bl.a. köpeskillingens storlek. Två lastpråmar hade sålts för vardera 1 132 kr 75 öre. De var emellertid i så dåligt skick, att deras egentliga värde endast var 300 kr vardera. HovR:n fann – bl.a. med hänsyn till priset – att säljarens påstående att pråmarna sålts i befintligt skick[206] inte förtjänade avseende och att köparen hade rätt till

---

[200] Se också lagrådet i prop. 1988/89:76 s. 227 f. och Winroth s. 233. Jfr NJA 1973 s. 493 *(Reparation av båtmotor)* och ND (F) 1972 s. 566 *(Byte av växellåda)*, där man dock kan ifrågasätta om inte det skiljaktiga JustR Sohlbergs antagande var riktigt att huvudmannen skulle ha godkänt att reparationen företogs om han hade tillfrågats. Om antagandet är riktigt, så framstår utgången i målet möjligen som tveksam eftersom den tillförde huvudmannen ett värde – som han skulle ha beställt om han hade känt till att han behövde det – utan att han behövde utge vederlag för det. Givet att antagandet är riktigt, så hade han således *tur* som inte blev tillfrågad.

[201] Enligt Enderlein/Maskow art. 35 anm. 8, kan "the quality ... be more or less good, but at least it must not be much below the standard that can reasonably be expected according to the price and other circumstances". Se också Bianca s. 280 f. Jfr Reynolds 11-042.

[202] UCC § 2-314 (2, b) Official Comment 7.

[203] Enligt 19 § bilskrotningsförordningen (1975:348) är skrotningspremien 500 kr.

[204] Jfr Enderlein/Maskow art. 35 anm. 8 och Honnold anm. 225.

[205] UfR 1972 s. 130 H (s. 136). Jfr även HovR:ns domskäl i NJA 1952 s. 352 *(Skrotmotor)*.

[206] Se härom vid n. 299.

avdrag på köpeskillingen. HD konstaterade utan närmare motivering att pråmarna var felaktiga.[207]

I NJA 1918 s. 280 yrkade köparen endast avdrag på köpeskillingen. Förutsättningen för hävning[208] prövades därför inte. Med tanke på pråmarnas skick är det emellertid sannolikt att köparen, om det hade yrkats, skulle ansetts ha haft rätt att häva avtalet.[209] Under alla omständigheter kan konstateras att pråmarna inte var ägnade för det ändamål som köparen med hänsyn till bl.a. priset med fog hade kunnat förvänta sig.

Även i NJA 1984 s. 271, synes relationen mellan köpeskillingen och avtalsföremålets egentliga värde ha påverkat bedömningen. 1979 såldes en personbil av en näringsidkare till en konsument för 7 600 kr. Några dagar efter riskövergången gick motorn sönder, varefter bilen värderades till 1 500 kr. Det avtalade priset – som var normalt för en bil av samma slag som den sålda – gav köparen fog för att förvänta sig att bilen var i samma skick som andra bilar av samma modell, vilka körts lika långt och var lika gamla. Säljaren ansågs böra stå risken, enär bilens skick var sämre än köparen med fog hade förväntat sig. I domskälen resonerade HD om relationen mellan situationer där säljaren har friskrivit sig och sådana där så inte har skett. HD konstaterade att varan i det förra fallet skall anses vara behäftad med fel "bl.a. om den är i väsentligt sämre skick än köparen ... haft skäl att förutsätta"[210] och att köparen – när ingen friskrivning förekommer – inte har mindre långtgående rättigheter härvidlag. Av domskälen synes framgå, att risken skulle ha legat på säljaren *även om bilen hade sålts i befintligt skick*. Det är då en självklarhet, att risken skall ligga på säljaren när sådant förbehåll inte finns.[211]

I NJA 1975 s. 152 hade en tavla sålts vid Stockholms stads auktionsverk under beteckningen "tavla", vilket i enlighet med auktionsverkets praxis gav uttryck för att man inte var säker på att den var äkta. Tavlan ropades ut till ett lågt belopp och ropades in för 7 550 kr, vilket avsevärt översteg dess egentliga värde, som enligt parterna var högst 1 200 kr. I TR:ns av HD fastställda dom

---

[207] Se dock även HD:s uttalande om köparens undersökning av pråmarna vid n. 299.

[208] Enligt 42 § 1 st. 1905 års köplag krävdes för hävning att felet inte var att anse såsom ringa.

[209] Jfr särskilt förhållandet i Danmark, där det, åtminstone för fast egendom, är tveksamt om ett prisavdrag ens skulle tillåtas, när skillnaden mellan avtalat pris och reellt värde är så stor som i detta fall (avdraget bestämdes till närmare 75 % av köpeskillingen), se Vinding Kruse s. 147 och Rosenmeier s. 131 f. Köparen skulle i så fall vara hänvisad till att häva köpet.

[210] NJA 1984 s. 271 (s. 279).

[211] Jfr Hagstrøm i TfR 1987 s. 767.

nämns bl.a. det låga utropspriset som en grund för att köparen inte hade fog för antagandet att tavlan skulle vara målad av en känd konstnär.[212]

Den senare domen bygger på den princip, som nu finns uttryckt i 19 § 2 st. KöpL. Vid auktion skall köparens förväntningar grundas i utropspriset. Eftersom detta var lågt, kunde köparen inte med fog förvänta sig att tavlan skulle vara äkta, och därmed – åtminstone enligt auktionsverket – värd ca 200 000 kr. Även om TR:n i första hand grundade domen på hur ordet "tavla" skulle tolkas, så är det troligt att det låga utropspriset – sannolikt endast några hundra kronor – påverkade utgången.[213]

Vid realisationer måste frågan ställas *varför* varorna säljs för ett lägre pris än eljest. Om det framgår att varorna säljs ut eftersom de är av sekunda kvalitet, så är det självklart att köparen inte kan förvänta sig att de skall vara av någon annan kvalitet.[214] Vid t.ex. en mellandagsrea – där säljarens bevekelsegrunder för utförsäljningen typiskt sett är oberoende av varornas kvalitet – skall köparen däremot kunna förvänta sig att en vara på alla sätt motsvarar det högre, ordinarie priset.[215]

5.3.2 Friskrivningar

Liksom alla andra avtalsvillkor syftar friskrivningsklausuler ytterst till att fördela risker mellan avtalets parter. Oberoende av hur en friskrivningsklausul är formulerad syftar den till att köparen skall stå en större del av den totala ekonomiska risk som avtalet innebär. Redan förekomsten av en friskrivning innebär därför att köparen inte har fog för lika högt ställda förväntningar som han skulle ha haft om friskrivningen inte fanns.

Avtalsvillkor genom vilka säljaren friskriver sig från ansvar kan ta flera uttryck. En vanlig form är att säljare begränsar sitt ansvar i påföljdshänseende, antingen genom att utesluta vissa påföljder eller genom att begränsa den verkan som påföljderna får. I det förra fallet handlar det i första hand om skadestånd och hävning, medan det senare fallet huvudsakligen rör skadeståndspåföljden.

---

[212] Se även Ramberg/Herre s. 289 f.
[213] NJA 1975 s. 152 behandlas även i kap. 6.1.1.1.
[214] Se Herre/Ramberg s. 218 f.
[215] Se Martinussen s. 93, Andersen, Kjøpsrett s. 174 f. och Wetterstein s. 46.

Det kan synas vara en smula märkligt att hänföra även friskrivningar i påföljdshänseende till frågan om köparens förväntningar beträffande avtalsföremålets beskaffenhet är befogade eller inte. Klausulernas praktiska konsekvens är emellertid att köparen löper en större risk att inte erhålla vad han förväntar sig på grund av avtalet, trots att förväntningen i och för sig kan sägas vara befogad. Såvitt avser riskfördelningen är det uppenbart att en klausul som begränsar köparens möjlighet att göra vissa påföljder gällande innebär att en större del av den totala risken läggs på köparen. Dessa slags friskrivningar diskuteras något i kap. 11.3.

Ett annat slags friskrivning innebär att säljaren uttalar att han inte ansvarar för att avtalsföremålet är av en närmare angiven beskaffenhet. Inte sällan uttrycks det så att säljaren anger sig *inte kunna garantera* förevaron av en viss egenskap, men det kan lika gärna uttryckas så att säljaren friskriver sig från ansvar för frånvaron av viss egenskap eller friskriver sig från ansvar för vissa lämnade uppgifters riktighet.

I NJA 1964 s. 239 hade en bil i en annons uppgivits vara "privatkörd 7 800 mil". Säljaren angav före köpet att han inte kunde lämna garanti beträffande antalet körda mil. Enligt HD kunde köparen därför "icke åberopa uppgiften såsom en av [säljaren] gjord tillförsäkran".[216]

I NJA 1946 s. 482 såldes en tavla signerad "Paulus Potter f: 1652". Sedan köparen hade uttalat tvivel om tavlans äkthet förklarade säljaren att han inte kunde avgöra huruvida den var äkta eller inte. Säljarens uppgift medförde att köparen inte kunde åberopa uppgiften om tavlans ursprung och därigenom inte heller kunde göra någon påföljd gällande när den visade sig inte vara äkta.[217]

I UfR 1976 s. 475 H angav avtalet att säljaren inte kände till några svampangrepp i egendomen, men att han inte ville garantera att sådana inte fanns. Utredningen visade sedan att det måste ha stått klart för säljaren att fastigheten var rötskadad "i usædvanligt omfang, ligesom en mistanke om svamp måtte være nærliggende".[218] Trots friskrivningen ansågs fastigheten därför vara felaktig.

Dessa friskrivningar är precisa i förhållande till sitt objekt och vållar inga systematiska problem. De är på ett påtagligt sätt en del av beskrivningen

[216] NJA 1964 s. 239 (s. 246). Frågan om uppgiften i annonsen var en tillförsäkran eller inte var i och för sig av underordnad betydelse eftersom 42 § 1905 års köplag inte uppställde något sådant krav för att tillerkänna köparen det yrkade prisavdraget. Jfr även Martinussen s. 110.

[217] NJA 1946 s. 482 behandlas även i kap. 6.1.1.1.

[218] UfR 1976 s. 475 H (s. 480 f.).

av avtalsföremålet. I samtliga fall måste frågan ställas om friskrivningen är tillräckligt tydligt formulerad för att ta köparen ur den förväntning som han eljest skulle ha haft *beträffande en viss egenskap* – antingen på grund av säljarens tidigare uppgifter eller på grund av avtalsföremålets synbara beskaffenhet.[219]

5.3.2.1 Generella friskrivningar

De friskrivningar som skall behandlas här saknar den exakthet som innebär att de kan sägas vara en del av avtalsföremålets *beskrivning* i snävare bemärkelse. Tvärtom är de vagt utformade och säger inget om avtalsföremålets beskaffenhet i detaljer utan antyder endast att detta kanske inte är så bra som köparen eljest hade kunnat förvänta sig. De syftar således till att *sänka köparens generella förväntningar* om avtalsföremålet, så att en mindre del än eljest av de förväntningar som köparen faktiskt har är befogade. Friskrivningarnas funktion är därmed att lägga en större del av risken på köparen för att hans förväntningar inte uppfylls. 19 § KöpL och 17 § KKL innehåller särskilda tolkningsregler om när en vara har sålts "'i befintligt skick' eller med ett liknande allmänt förbehåll".[220]

Jordabalken innehåller ingen motsvarande vägledning om hur en befintligt skick-klausul skall tolkas. Det finns emellertid inga goda skäl för att den skulle behandlas annorlunda endast på grund av avtalsföremålets kategori. Klausulen är densamma i båda fallen. I motiven till 4 kap. 19 § JB anger departementschefen att bestämmelsen inte är tvingande och att säljaren därför i och för sig kan friskriva sig och det även med en vagt formulerad klausul.[221]

---

[219] Jfr även UfR 1976 s. 506 H, där klausulen "sælgeren har oplyst køberen om, at der er konstateret forekomst af flyvehavre" tillsammans med övriga omständigheter medförde att köparen måste ha varit "forberedt på forekomst af flyvehavre i et ikke ubetydeligt omfang" (s. 513).

[220] Enligt 19 § 1 st. 2 p. KöpL är en vara felaktig trots att den har sålts i befintligt skick om "säljaren före köpet har underlåtit att upplysa köparen om ett sådant väsentligt förhållande rörande varans egenskaper eller användning som han måste antas ha känt till och som köparen med fog kunde räkna med att bli upplyst om, under förutsättning att underlåtenheten kan antas ha inverkat på köpet". Prövningen är således helt beroende av säljarens vetskap. 19 § 1 st. 2 p. KöpL behandlas därför i kap. 13.3.

[221] Se prop. 1970:20 B 1 s. 212. Se även Lind s. 287 ff.

Feldefinitionen i såväl 4 kap. 19 § JB som i 17 § KöpL kan inte vara annat än tvingande såvitt avser bedömningen av vad som är ett kontraktsbrott, eftersom den så fullständigt är avhängig av parternas dispositioner. Hur gärna de än ville och försökte skulle parterna knappast kunna ändra på regelns innehåll, eftersom de – i sina försök att göra det – samtidigt skulle påverka de förväntningar som köparen skulle kunna ha fog för och därmed påverka tillämpningen av den befintliga regeln. Samtidigt kan regeln emellertid sägas vara dispositiv, eftersom parterna helt och hållet disponerar över dess innehåll.

På liknande sätt förhåller det sig med stadgandena om "good faith and fair dealing" i art. 1.7 UNIDROIT Principles och art. 1:201 Principles of European Contract Law. De innehåller båda ett särskilt påpekande om att de är tvingande. Om parterna uttryckligen skulle komma överens om att efter bästa förmåga lura skjortan av varandra, så skulle de emellertid därigenom sätta en egen standard för vad som kan anses vara hederligt i just deras förhållande.[222] Ingen annan har berättigad anledning att ha några synpunkter på den av parterna valda standarden. Regeln är tvingande såtillvida som parterna måste agera efter en hederlighetsnorm. Normen är emellertid avhängig av parternas avtal. Den tvingande regelns innehåll är därmed dispositivt.[223]

Eftersom tolkningen av friskrivningsklausuler är avhängig av parternas dispositioner, är det antagligt att en sådan klausul skall behandlas på enahanda sätt oberoende av om köpet gäller fast eller lös egendom. En vagt formulerad klausul fritar således inte säljaren från allt ansvar, eftersom den inte har en tillräckligt långtgående påverkan på köparens förväntningar.[224] Den antagna bristande tydligheten torde vara en avgörande anledning till den avoga inställning till friskrivningsklausuler som utvecklingen under 1900-talet har visat.[225] Kravet på tydlighet innebär

---

[222] Jfr Hov s. 243: "Den som selv har svin på skogen, kan ikke forlange 100 % uklanderlig oppførsel fra motpartens side."

[223] Se även kap. 7.2.3 om möjligheten att kringgå den "tvingande" tvåårige preskriptionsregeln i 23 § 3 st. KKL genom att i avtalet beskriva avtalsföremålet på ett sätt som gör att det inte kan vara felaktigt.

[224] Se t.ex. NJA 1983 s. 808, där en klausul innebärande att köparen skulle överta alla "säljarens rätttigheter och skyldigheter gentemot säljarens entreprenörer" inte ansågs lägga all risk på köparen.

[225] Se prop. 1970:20 B 1 s. 212, SOU 1972:28 s. 121 ff., prop. 1988/89:76 s. 90 ff., Bernitz s. 52 ff., Ramberg/Hultmark s. 250 ff., Lundmark s. 56 ff., Adlercreutz II s. 100 ff. och Hagstrøm, Fragmenter I s. 43 ff. Se mer generellt i anslutning till överraskande och tyngande klausuler i allmänhet, Bernitz s. 33 och 36 ff., liksom Wilhelmsson, Konsumentskyddet i Finland s. 167.

emellertid inte att det av friskrivningen behöver framgå i detalj vad säljaren inte vill stå risken för.[226]

> I dansk rätt synes kraven på tydlighet vara relativt höga. I UfR 1992 s. 414 H hade en fastighet sålts, på vilken det tidigare hade funnits en bensinstation. Avtalet innehöll bl.a. följande klausul (5.21): "Køber er bekendt med jordbundsforholdene - - - sælger har intet ansvar for jordbundsforholdene".[227] I skødet – närmast att jämföra med ett svenskt köpebrev – angavs att "sælger har fraskrevet sig ethvert ansvar over for køber vedrørende jordbundsforholdene".[228] Av Højesterets domskäl framgår bl.a. att "ejendommen på salgstidspunktet i væsentlig grad var forurenet med benzin og således i en ringere stand, end køber kunne forvente. Den påberåbte ansvarsfraskrivelse findes alene at angå funderingsforhold og kan derfor ikke afskære sagsøger fra at gøre mangelsbeføjelser gjeldende".[229]

Av domen framgår att friskrivningen tolkades så att den inte omfattade förekomsten av föroreningar utan endast "funderingsforhold", varmed torde avses markens fasthet etc.[230] Eftersom den inte var ägnad att påverka köparens förväntningar i övrigt, kunde köparen med fog förvänta sig att fastigheten i dessa hänseenden var som andra fastigheter – fri från bensinföroreningar.

5.3.2.1.1 Säljarens särskilda upplysningar

19 § KöpL anger närmare vad som inte skall anses omfattat av en generell friskrivning. För det första skall friskrivningen inte omfatta "sådana uppgifter om [varans] egenskaper eller användning som säljaren har lämnat före köpet och som kan antas ha inverkat på köpet".[231] Regeln innebär en avtalstolkning som har åtskilligt gemensamt med lagtolkningsprincipen

---

[226] Se NJA 1975 s. 545 *(Diffusionsspärr)* och Håstad s. 121 f. Jfr prop. 1970:20 B 1 s. 212.

[227] UfR 1992 s. 414 H (s. 415).

[228] Ibid.

[229] UfR 1992 s. 414 H (s. 419).

[230] Jfr t.ex. NJA 1989 s. 117 *(Rasrisk vid Göta älv)*, liksom UfR 1973 s. 413 H och Rt 1987 s. 1486, i vilka pålning krävdes för att fastigheterna skulle kunna bebyggas.

[231] 19 § 1 st. 1 p. KöpL. Se även NJA 1993 s. 436 *(Varnäs Invest AB)* med anmärkt litteratur, Ramberg s. 226, Brækhus, Mangler s. 433 ff. och s. 446 ff., liksom Rt 1992 s. 166 *(Hjullaster med sidetipp)*. Jfr NJA 1941 s. 393 *(Haverifri bogserbåt)*.

lex specialis derogat legi generali.[232] Ett generellt utformat avtalsvillkor kan inte förta effekten av ett som ger mer precis information.[233] Bestämmelsen bör även vara tillämplig när en egenskap visserligen inte har uppgivits vara för handen, men där det med motsvarande tydlighet framgår att så är – eller snarare borde vara – fallet.[234]

I Rt 1962 s. 613 såldes en begagnad bulldozer "i den stand den befinner seg".[235] Kontraktet innehöll dessutom en bestämmelse om att "finner kjøperen feil ved første overhaling som ikke skyldes slitasje og som ikke er påvist ved salget, men som vanligvis betraktes som maskinbrudd ved slik forsikring, skal kjøpesummen reduseres med det beløp som vedkommende reparasjon koster".[236] Den senare klausulen var mer precis än den allmänna friskrivningen och gavs därför företräde. Köparen hade rätt till prisavdrag motsvarande kostnaden för reparationer.

Ett liknande slags friskrivning kan illustreras av UfR 1972 s. 614 H. Säljaren av en begagnad bil hade lämnat en garanti med innebörden att köparen fick 50 % rabatt på reparationer som utfördes inom 30 dagar efter avlämnandet.[237] En sådan klausul syftar sannolikt till att markera att köparen egentligen inte har fog för några förväntningar, men att köparens extra kostnad för att bringa avtalsföremålet i *med fog önskat* skick begränsas till hälften av den verkliga kostnaden. Köparen kan således sägas enligt klausulen ha haft fog för exakt hälften av sina förväntningar. Højesteret bortsåg från klausulen eftersom bilen avvek från mer precisa uppgifter i avtalet.

5.3.2.1.2 Avtalsföremålets beskaffenhet

Enligt 19 § 1 st. 3 p. KöpL skall en generell friskrivning inte heller tillmätas betydelse när "varan är i väsentligt sämre skick än köparen med

---

[232] Jfr Hellner, Rättsteori s. 92 och Lehrberg, Avtalstolkning s. 101. Se även Ramberg, Swedish Sales Law s. 18.

[233] Jfr Gomard, Obligationsret I s. 174 f. Se även UfR 1972 s. 614 H *(Begagnad bil)* vid n. 237.

[234] Jfr NJA 1983 s. 865 *(Avsevärt fog)*.

[235] Rt 1962 s. 613 (s. 613).

[236] Ibid.

[237] Konstruktionen kan också ges omvänd effekt. I UfR 1996 s. 1666 H *(Byggavfall i marken)* hade säljaren friskrivit sig från allt ansvar för markförhållanden. Samtidigt angav avtalet att köparen hade rätt att frånträda avtalet om det visade sig att markförhållandena var sådana att det skulle bli mycket dyrare att bebygga fastigheten än vad man väntade sig vid köpetillfället och om man då inte kunde enas om ett prisavdrag.

hänsyn till varans pris och övriga omständigheter med fog har kunnat förutsätta". Av lagmotiven framgår inte vilka övriga omständigheter som avses, men däremot att bestämmelsen endast avses vara tillämplig när varans beskaffenhet står i ett uppenbart missförhållande till priset och de övriga omständigheterna, liksom att dess tillämpning inte nödvändigtvis förutsätter vållande på säljarens sida.[238] Inte heller doktrinen ger särskilt mycket vägledning om vilka övriga omständigheter som kan beaktas.[239] Från praxis kan nämnas att en begagnad husbil med en fjorton år gammal husdel inte får ha så allvarliga fuktskador att reparationskostnaderna uppgår till ca 30 % av avtalsföremålets värde.[240] Trots friskrivningen och husdelens ålder hade köparen således fog för att förvänta sig att husdelen inte var fukt- och mögelskadad, åtminstone inte i den omfattningen. En begagnad bil som saknade värmeutrustning var däremot inte i väsentligt sämre skick än köparen med hänsyn till dess pris och övriga omständigheter haft skäl att förutsätta.[241]

I NJA 1998 s. 792 hade en bostadsrätt sålts i befintligt skick. I den till bostadsrätten hörande lägenheten fanns åtskilliga kackerlackor. Trots friskrivningen kunde köparen åberopa angreppet av ohyra som ett fel.

Från norsk praxis kan nämnas Rt 1982 s. 1357 där klausulen att avtalsföremålet – bl.a. en lagerbyggnad som säljaren hade låtit uppföra för köparens räkning och som köparen tidigare hade hyrt – skulle övertas "i foreliggende stand, uten ansvar for [säljaren]"[242] inte fråntog säljaren ansvar för att taket rasade in på grund av alltför stor snöbelastning.[243] Av Høyesteretts domskäl framgår att det är "rimelig å tolke bestemmelsen slik at den gjelder eventuelle mangler ved eiendommen av mer tradisjonell karakter, såsom fysiske skader, dårlig håndverk eller andre forhold som ofte undersøkes og kontrolleres ved befaring. - - - Slik forstått gjelder ikke ansvarsfraskrivelsen for den grunnleggende mangel ved lagerbyggningens konstruksjon, som danner grunnlaget for erstatningskravet her".[244]

---

[238] Se prop. 1988/89:76 s. 93.

[239] Se Ramberg/Herre s. 287 f., Håstad s. 83 f., Bergem/Rognlien s. 107, Martinussen s. 108 och Wilhelmsson/Sevón/Koskelo s. 82. Jfr dock Krüger s. 241 ff.

[240] Se NJA 1996 s. 598.

[241] Se NJA 1975 s. 620 *(Sunbeam alpine)*. Jfr särskilt hovrättsrådet Palmgrens skiljaktiga mening (s. 623 f.), som möjligen är än mer befogad nu än 1974.

[242] Rt 1982 s. 1357 (s. 1365).

[243] Jfr UfR 1984 s. 191 H: Trots en friskrivningsklausul ansågs den sålda fastigheten vara felaktig, när grundvattnet var så högt att köparen inte kunde bygga hus med källare.

[244] Rt 1982 s. 1357 (s. 1365). Jfr Selvig s. 173.

I dansk rätt har klausulen "køber er bekendt med, at der ikke kan tegnes forsikring mod angreb af svamp og insekter p.gr.af ejendommens alder og konstruktion. Dette er der taget højde for i bruttoydelsen samt prisfastsættelsen"[245] inte ansetts hindra köparen från att häva köpet när huset på fastigheten var "angrebet af svamp af en art og et omfang, der gjorde den uanvendelig til beboelse".[246] Upplysningen om att försäkring inte kunde tecknas var ägnad att sänka köparens förväntningar, så att han borde misstänka att det förekom svampangrepp. Köparen kunde emellertid med fog förvänta sig att svampangreppen inte var värre än att fastigheten skulle kunna bebos efter en reparation.

I samtliga fall där bestämmelsen skall tillämpas är i vart fall en omständighet för handen som alltid saknas när den inte skall tillämpas – förekomsten av en generellt utformad friskrivning. Redan denna omständighet är naturligtvis regelmässigt ägnad att påverka köparens förväntningar, så att en mindre del därav är befogade än vad som eljest skulle ha varit fallet.

Enligt köplagen krävs emellertid att varan är i *väsentligt sämre skick* än vad köparen med fog kunde förvänta sig. Enligt motiven skall frågan huruvida så är fallet bedömas objektivt.[247] Det skulle således vara möjligt att en vara är sämre än vad köparen har haft fog för att förvänta sig *även med beaktande av förekomsten av en friskrivning*, utan att risken härför skulle ligga på säljaren. Det framstår inte som logiskt att köparens förväntningar skall kunna vara befogade i relationen med säljaren utan att detta samtidigt ger honom rättigheter gentemot denne. Om några sådana inte gives köparen, så är hans förväntningar i vart fall inte obligationsrättsligt befogade. Frågan huruvida de eljest är befogade saknar betydelse i sammanhanget.[248]

Köplagens i här aktuellt hänseende ologiska konstruktion är en konsekvens av att konstruktionen av huvudregeln i 17 § 3 st. KöpL inte har fullföljts i övriga stadganden. 19 § 1 st. 3 p. KöpL synes således bygga på det felaktiga antagandet att köparens befogade förväntningar enligt 17 § 3 st. KöpL är såväl oberoende av avtalet och omständigheterna kring detta

[245] UfR 1990 s. 381 H (s. 381).
[246] UfR 1990 s. 381 H (s. 386).
[247] Se prop. 1988/89:76 s. 93.
[248] Jfr Hultqvists kritik (s. 680) mot uppenbarhetsrekvisitet i 11:14 RF: "Det torde dessutom vara svårt att komma till slutsatsen att skatteflyktslagen strider mot grundlagen, men sedan klara av att inta den smått schizofrena ståndpunkten, att detta inte är uppenbart."

som konstanta. Först om antagandet görs att köparens förväntningar och det befogade i dessa inte påverkas av avtalet och omständigheterna kring det, är det berättigat att anse att regeln om friskrivningars effekter innehåller en kvalifikation i förhållande till den givna konstanten.[249] Så ser emellertid inte huvudregeln om fel ut. Den är i stället flexibel och beroende av såväl avtalet som omständigheterna kring det.

Kravet att avvikelsen skall vara väsentlig fanns i motsvarande bestämmelse i 9 § 1973 års konsumentköplag. Av lagmotiven framgår att priset var den omständighet som i första hand var i åtanke.[250] Även i praxis från tiden före 1973 har angivits att en såld vara inte får vara i väsentligt sämre skick än vad köparen har haft fog för att förutsätta.[251] Enligt Rodhe är friskrivningsklausuler inte tillämpliga vid "grova fel".[252]

Med Rodhes terminologi är det möjligt att göra den uppdelning som krävs för att väsentlighetskravet i 19 § 1 st. 3 p. KöpL skall framstå som logiskt, eftersom felbedömningen enligt honom skall göras i två steg. Först avgörs om fel föreligger. Förekomsten av fel bestäms efter en jämförelse mellan avtalsobjektets beskaffenhet å ena sidan och vad som är normalt samt vad som har bestämts individuellt mellan parterna å den andra.[253] Därefter prövas om felet är relevant. Vid den senare prövningen skall bl.a. eventuella friskrivningar beaktas.[254] Om förekomsten av fel skall fastställas först och man därefter skall beakta eventuella friskrivningsklausuler vid en relevansbedömning, så är det naturligt att avvikelsen från köparens förväntning måste vara av kvalificerad art för att beaktas trots säljarens friskrivning. Köplagens huvudregel ger emellertid inget utrymme för en sådan tudelad felbedömning.

Lösningen i 17 § KKL är betydligt mera logisk än köplagens. Även om varan har sålts med ett generellt förbehåll är den felaktig "om den är i sämre skick än köparen med hänsyn till varans pris och övriga omständigheter med fog har kunnat förutsätta". Om man antar att förekomsten

---

[249] Jfr NJA 1998 s. 792, där det var ostridigt att förekomsten av kackerlackor var ett fel (s. 799). Eftersom bostadsrätten hade sålts i befintligt skick skulle emellertid köparen stå risken för sådana "fel". HD:s prövning enligt 19 § 1 st. 3 p. KöpL mynnade emellertid ut i att fel förelåg även om friskrivningen beaktades. Jfr NJA 1976 s. 217 *(Rättspillning)*.

[250] Se SOU 1972:28 s. 123 f.

[251] Se NJA 1971 s. 51 *(Rostig bil)*.

[252] Se Rodhe s. 275.

[253] Se Rodhe, Lärobok s. 104 ff.

[254] Se Rodhe, Lärobok s. 127.

av en friskrivningsklausul påverkar köparens förväntningar, så är det därmed logiskt att regeln innebär att de förväntningar skyddas som köparen har fog för *trots friskrivningen* och övriga omständigheter. Friskrivningen är därmed en del av underlaget för bedömningen av om säljaren skall stå risken för att köparens förväntningar inte har uppfyllts.

Huvudregeln i 17 § 3 st. KöpL ger inget utrymme för en supplerande regel enligt vilken det skall bedömas om köparens befogade förväntningar verkligen är befogade. 19 § KöpL kan därför inte skiljas från den allmänna felregeln utan fyller funktionen av stöd när det skall avgöras vilka förväntningar som köparen har fog för. Säljaren står risken för att dessa förväntningar inte uppfylls. Detsamma gäller motsvarande regel i 17 § KKL. Inget talar heller för att en annan bedömning skall göras när fråga är om fast egendom.

Det möter således inga hinder att hantera även befintligt skick-klausuler med hjälp av de vanliga felreglerna. En generell friskrivning medför endast att köparen inte har fog för fullt så höga förväntningar som han eljest skulle ha haft. Friskrivningen innebär därmed en *förskjutning* av den totala risken för att köparens förväntningar inte uppfylls, så att en större del av denna risk läggs på honom i stället för på säljaren.

5.3.3 Köparens undersökning före köpet

Köpare av fast egendom anses ha en skyldighet att undersöka avtalsföremålet före köpet, medan köpare av lös egendom inte anses ha någon sådan skyldighet.[255] I det följande skall därför något beröras köparens s.k. undersökningsplikt. Med lagens utgångspunkt, att det är köparens förväntningar om avtalsföremålet som prövas vid en felbedömning, är det i princip onödigt att diskutera i vilken omfattning köparen har att undersöka avtalsobjektet före köpet. En köpares undersökning är i stället en konsekvens av att han står risken för sina obefogade förväntningar. Köparen har aldrig anledning att undersöka om ett avtalsföremål svarar mot hans befogade förväntningar, eftersom säljaren definitionsmässigt står risken för att avtalsföremålet avviker från dem. Köparen har däremot alltid anledning

[255] Se Ramberg/Herre s. 293, Ramberg i Hellner/Ramberg s. 63 och Håstad s. 87. Jfr dock Ramberg i Hellner/Ramberg s. 285.

att undersöka om avtalsföremålet svarar mot hans obefogade förväntningar, eftersom han själv står risken för att de inte är riktiga.[256] När fråga är om fast egendom brukar detta kallas köparens undersökningsplikt.

Även om begreppet undersökningsplikt är relativt bekant också för andra än jurister, så torde en undersökning i första hand vara betingad av en ovilja att "köpa grisen i säcken". Köpare av t.ex. begagnade bilar torde regelmässigt undersöka och provköra dem före köpet. Om antagandet är riktigt att köpare av lös egendom inte har någon undersökningsplikt, så måste en sådan undersökning betraktas som en dumhet i juridiskt hänseende, vilken endast kan *öka* köparens risk.[257] Eftersom köparen står risken för riktigheten i alla sina obefogade förväntningar, så har han emellertid alltid anledning att undersöka avtalsföremålet såvitt avser egenskaper som omfattas av sådana förväntningar. Köparen har anledning att undersöka och upptäcka allt som inte är fel i lagens mening. Köparens s.k. undersökningsplikt omfattar därmed endast sådant som med lagens definition inte är fel i avtalsföremålet.

> Antag att en person köper en begagnad bil av 1980 års modell, som inte beskrivs mer ingående än att den anges vara just en bil av 1980 års modell. Redan beteckningen bil ger en förnuftig köpare fog för att förvänta sig att den har motor, hjul, ratt, dörrar m.m. Om den saknar sådana beståndsdelar, så avviker bilen därmed från köparens befogade förväntningar och är således felaktig. Köparen behöver därför inte undersöka om bilen verkligen har motor m.m. En förnuftig köpare förväntar sig däremot inte att en bil från 1980 skall vara fri från rostskador. Åtminstone begränsade[258] rostskador innebär därför inte att bilen är felaktig. Den köpare som förväntar sig att bilen saknar rostskador bör därför undersöka huruvida den aktuella bilen *råkar* motsvara den obefogade förväntningen.[259]

---

[256] Även obefogade förväntningar skyddas visserligen i undantagsfall enligt tilläggsregeln genom att säljarens vetskap tilläggs relevans. En köpare kan emellertid knappast hoppas på att säljaren känner till förväntningar som köparen inte delar med andra, förnuftigare köpare.

[257] Se 20 § KöpL.

[258] Jfr NJA 1996 s. 598 *(Husbil)*.

[259] Jfr ND (F) 1978 s. 452 *(Sunbeam Sedan)*, där Högsta domstolen uttalade bl.a. att köparen inte hade visat att den överlåtna bilen "varit behäftad med sådana fel, som ej hade kunnat observeras vid en sedvanlig undersökning, eller att bilens skick vid tidpunkten för överlåtelsen annars så väsentligt skulle ha avvikit från vad det för bilen överenskomna priset och bilens ålder förutsatte" (s. 453). Bilen var därför inte felaktig.

Fastigheter är i allmänhet utpräglade speciesobjekt, vilket innebär att det endast i begränsad omfattning går att finna någon jämförelsenorm utanför avtalet. Sådana förväntningar – eller kanske snarare förhoppningar – som det har förekommit avvikelser från i Högsta domstolens praxis, torde därtill ofta vara knapphändigt beskrivna i avtalen. Det finns därmed inte fog för särskilt långtgående förväntningar i anledning av hur fastigheten har beskrivits i avtalet. Vid köp av fast egendom anses köparen därför ha en långtgående undersökningsplikt. Exemplet med den begagnade bilen från 1980 kan anpassas till köp av fast egendom genom att bilen byts ut mot en villafastighet. Eftersom hus i allmänhet har en betydligt längre livstid än bilar, måste villan för att ha motsvarande relativa ålder vara byggd inte alltför långt efter andra världskriget.

> Även i detta fall beskrivs avtalsobjektet knapphändigt: en villafastighet byggd 1950. Redan en sådan beskrivning inger en förnuftig köpare förväntningar om att byggnaden på fastigheten har tak, väggar, fönster och dörrar, liksom att vatten, värme och avlopp är indraget.[260] Om villan saknar sådana beståndsdelar, så avviker fastigheten från köparens befogade förväntningar och är således felaktig. Köparen behöver därför inte undersöka om villan verkligen har tak m.m. En förnuftig köpare förväntar sig däremot inte att huset är fritt från fukt och rötskador, eftersom sådana inte torde vara ovanliga i så gamla hus. Förekomst av sådana skador innebär därför inte att fastigheten är felaktig. Den köpare som förväntar sig att fastigheten inte är fukt- eller rötskadad bör därför undersöka huruvida den aktuella fastigheten *råkar* motsvara den obefogade förväntningen.

Av 4 kap. 19 § 2 st. JB framgår att köparen inte såsom fel får "åberopa en avvikelse som [han] borde ha upptäckt vid en sådan undersökning av fastigheten som varit påkallad med hänsyn till fastighetens skick, den normala beskaffenheten hos jämförliga fastigheter samt omständigheterna

[260] Jfr dock UfR 1993 s. 72 H, där köparen inte med fog kunde förvänta sig att fastighetens hus hade fungerande golvvärmeanläggning, "selv om et sådant parcelhus efter alder og beskaffenhedt typisk vil være forsynet med gulvværmeanlæg". Referatet är mycket kort, varför det möjligen finns bakomliggande fakta, som inte har refererats, som förklarar den i förhållande till domskälen något märkliga utgången.

vid köpet".[261] Av 4 kap. 19 § 1 st. JB framgår därtill att fastigheten inte får avvika "från vad köparen med fog kunnat förutsätta vid köpet". Stadgandets två delar är *omöjliga att kombinera* till en logisk helhet. En av dem konsumerar den andra, som därmed saknar självständig funktion.

Antag att en fastighet avviker från köparens förväntningar, vilka är befogade med beaktande av fastighetens skick, den normala beskaffenheten hos jämförliga fastigheter samt omständigheterna vid köpet. Om köparen trots det står risken för avvikelsen, eftersom han inte undersökte och upptäckte den, så får han inte åberopa avvikelsen mot säljaren. Hans förväntning skulle därmed – ehuru i och för sig befogad – vara obefogad. Om felbedömningen i stället skulle utgå från vad köparen borde ha upptäckt vid en undersökning, så är det svårt att se vad 4 kap. 19 § 1 st. JB skulle fylla för funktion, eftersom det avgörande inte skulle vara vilka förväntningar som vore befogade utan vad som borde upptäckas.

Ett exempel från norsk rätt kan illustrera problemet.[262] I köpta fastigheter upptäcktes vägglöss. Köparen kunde inte åberopa vägglössen som fel gentemot säljaren trots att han "i og for seg ikke burde opdaget" dem, eftersom de var en "*rimelig og nærliggende følge* av eiendommens synlige tilstand, såsom alder, bygningstype og vedlikehold". De aktuella fastigheterna var "gamle, tarvelige, tett befolkede leiegårder". Eftersom köparen inte kunde åberopa vägglössen som fel gentemot säljaren, hade han emellertid all anledning att före köpet – för sin egen skull – undersöka fastigheten så väl att han upptäckte lössen, trots att han "i og for seg ikke burde oppdaget" dem. Om fastigheten däremot inte är bebyggd med gamla, tarvliga, tätt befolkade hus, så kan köparen med fog förvänta sig att det inte finns väglöss. Säljaren står därför risken för att det trots allt finns vägglöss. Köparen har därmed ingen anledning att undersöka om förväntningen om frihet från löss är riktig.

Det är inte möjligt att de två momenten i 4 kap. 19 § JB är självständiga i förhållande till varandra. Ett av dem måste vara överordnat det andra. Det är dessutom så att när väl ett av dem har givits en överordnad funktion,

---

[261] Bestämmelsens ändrade ordalydelse ansågs inte innebära någon ändring i sak i förhållande till dess tidigare lydelse, se prop. 1989/90:77 s. 61. Jfr dock Lind s. 267: "Det var emellertid inte fråga om *några mera genomgripande ändringar i sak* och äldre praxis avseende paragrafen har fortfarande stor betydelse." (Min kursivering). Jfr dock även Lind s. 272. Stadgandets nuvarande lydelse infördes genom SFS 1990:936.

[262] Se Hagström, Fragmenter I s. 48, varifrån citaten är hämtade.

då fyller det andra ingen egen funktion, utan konsumeras av det förra. Det är inte logiskt att ta undersökningen som utgångspunkt för felbedömningen, eftersom den är avhängig av fastighetens skick, den normala beskaffenheten hos jämförliga fastigheter samt omständigheterna vid köpet; omständigheter som tillsammans med avtalets beskrivning av sitt föremål är ägnade att skapa köparens förväntningar. Om däremot köparens befogade förväntningar är utgångspunkt för bedömningen, fyller den s.k. undersökningsplikten ingen självständig funktion, utan tjänar bara som en erinran om att köparen inte har fog för särskilt högt ställda förväntningar.

Uppfattningen att en köpare av lös egendom till skillnad från en köpare av fast egendom inte har någon undersökningsplikt bygger på den felaktiga utgångspunkten att det finns en objektivt fastställbar, konstant definition av vad som omfattas av parternas respektive risksfärer.[263] Eftersom säljarens åtagande följer av avtalet och omständigheterna kring detta, är det emellertid inte möjligt att bestämma vad som omfattas av säljarens respektive köparens risk på något annat sätt än genom att tillämpa avtalet. Varje gång en sådan tillämpning ger vid handen att köparen står *någon del* av risken för att hans förväntningar inte kommer att uppfyllas, har köparen anledning att undersöka avtalsföremålet såvitt avser dessa förväntningars objekt. Enär en säljare endast i undantagssituationer kan tänkas stå all sådan risk, har en köpare regelmässigt anledning att i större eller mindre utsträckning undersöka avtalsobjektet. Det är därmed inte mer än en smaksak om man väljer att kalla det för undersökningsplikt eller – vilket jag föredrar – endast se det som en naturlig konsekvens av avtalets riskfördelning. Det förra alternativet innebär emellertid att även köpare av lös egendom regelmässigt skulle ha en undersökningsplikt.

Antagandet att fastighetsköpare har en undersökningsplikt har emellertid vållat åtskilligt huvudbry och givit upphov till några tämligen komplicerade förklaringsmodeller. Här skall kort redogöras för de två modeller som kan skönjas i motiv, praxis och doktrin om köp av fast egendom. De bygger båda på att undersökningen är ett självständigt moment med egna rättsverkningar. Trots att 4 kap. 19 § JB numera särskilt nämner

[263] Se härtill Agells kritik (SvJT 1972 s. 724 f.) mot att ta normal standard till utgångspunkt för bedömningen av om en fastighet är felaktig.

köparens undersökning, är modellerna inte logiskt förenliga med lagtexten. Där är de emellertid i gott sällskap, eftersom inte heller lagtextens delar är logiskt förenliga med varandra.

5.3.3.1 Tvåstegsmodellen

Tvåstegsmodellen[264] bygger på en koncentration till ett objektivt konstaterbart felbegrepp.[265] Modellen innebär att man först avgör vilken standard en köpare har rätt att kräva. Eventuella avvikelser härifrån benämns "fel". Om föremålet för avtalet är felaktigt, så går man vidare och bedömer huruvida köparen borde ha upptäckt felet. Felet är som huvudregel inte relevant och kan därför inte åberopas gentemot säljaren om köparen borde ha upptäckt det.[266] Köparen har därmed i det enskilda fallet inte rätt att kräva det som han *egentligen* hade rätt till. Bedömningen av köparens undersökning är ett led i den s.k. relevansbedömningen.[267] Modellen lanserades 1956 av Rodhe[268] men förekom, som Rodhe påpekar, redan tidigare i t.ex. 47 § 1905 års köplag.[269] Victorin och Olsen har ifrågasatt metodens överensstämmelse med svensk rätt.[270]

---

[264] Begreppet tvåstegsmodellen synes vara tämligen accepterat. Grauers – som förordar modellen – har använt begreppet i t.ex. JT 1991-92 s. 783 ff.

[265] Jfr Rodhe s. 216.

[266] Köparen skulle således med fog kunna förutsätta att felet saknas. Trots detta skulle han undersöka om hans – i och för sig befogade – förutsättning verkligen var berättigad, jfr t.ex. NJA 1985 s. 871 *(Elledningar)*.

[267] Andra relevanskriterier skulle exempelvis kunna vara förekomsten av eventuella friskrivningar eller rättidig reklamation. Grauers hänför reklamationer till relevansbedömningen, se JT 1991-92 s. 784. Rodhe (s. 214) anser däremot att köparen, även när felet är relevant, kan ha förlorat rätten att göra det gällande genom en utebliven reklamation. Prövningen skulle enligt Rodhe således göras i åtminstone tre steg: 1. Är avtalsföremålet felaktigt? 2. Är felet relevant? 3. Har köparen reklamerat i tid?

[268] Se Rodhe s. 214 och s. 216.

[269] Se Rodhe, Lärobok s. 124.

[270] Se Victorin/Olsen i JT 1991-92 s. 356. I såväl dansk som norsk rätt skiljs mellan "fejl" respektive "feil", vilka inte har någon egentlig juridisk betydelse och "mangel", som motsvarar vad vi ibland kallar "köprättsligt fel", jfr Krüger s. 154 f. Jfr dock Vinding Kruse s. 169, som i strid mot den synbara logiken talar om "retligt relevant mangel", liksom Martinussen s. 90: "kjøpsrettslig relevant mangel" och Vinding Kruse s. 170: "Foruden i de under 1 nævnte tilfælde må køberen som regel også være afskåret fra at gøre de mangler gældende, som han burde have opdaget under sin eventuelle inspektion af ejendommen inden købets afslutning." Jfr också 42, 43 och 47 §§ DKöpL.

Tvåstegsmodellen är präglad av hur fel i fast egendom har behandlats. Vid köp av lös egendom anses köparen som huvudregel inte ha någon undersökningsplikt.[271] En allvarlig invändning mot tvåstegsmodellen är därför att den innebär att termen fel får olika betydelse i beroende av om det sålda är fast eller lös egendom.[272]

Antag två situationer som är lika i alla avseenden utom ett, egendomsslaget: En 50 år gammal båt respektive en fastighet med ett 50 år gammalt hus säljs. Såväl båten som huset har en rötskada, som i bägge fallen är svår, men inte omöjlig att upptäcka. Antag vidare att köparen väcker talan mot säljaren med anspråk på grund av rötskadan och att säljaren vinner målen. I fastighetsfallet skulle motiveringen enligt tvåstegsmodellen troligen vara att rötskadan i och för sig var ett fel, men att detta borde ha upptäckts varför köparen inte får göra felet gällande.[273] Vad gäller båten är ett sådant resonemang inte möjligt. Om köparen inte behöver undersöka båten före köpet kan något andra steg inte finnas. Domstolen skulle därför, för att komma till det angivna slutet, vara tvungen att konstatera att båten inte avvek från vad en köpare av en 50 år gammal båt med fog kunde förutsätta och att den därför inte var felaktig. Det är inte logiskt att – allt annat lika – rötskadan skall vara ett fel i fastigheten, om än irrelevant, men inte i båten.[274]

---

[271] Se t.ex. prop. 1988/89:76 s. 94. Jfr Lehrberg, Köprätt s. 71 f. och Håstad s. 87, som dock påpekar att köparen trots detta har anledning att undersöka, vilket även påpekas av Karlgren i Spörsmål s. 132 ff. och i Produktansvaret s. 56. Ett särskilt problem – under förutsättning att det faktiskt föreligger en skillnad i riskfördelningshänseende mellan fast och lös egendom – är huruvida man, utöver skillnaden i avtalets form, skall hantera det rena fastighetsköpet annorlunda än köpet av ett bolag, vars enda tillgång är en fastighet, jfr t.ex. NJA 1945 s. 305 *(Skorsten)*, där emellertid kärromålet synes ha byggts på reglerna om köp av fast egendom.

[272] Avsikten vid jordabalkens tillkomst synes ha varit den motsatta, se prop. 1970:20 A s. 396: "Principiell överensstämmelse skulle [genom ett uppgivande av formkravet och en därav följande utvidgning av säljarens risk] komma att råda mellan köp av fast och köp av lös egendom. Detta får i och för sig anses vara en vinning." Se också SOU 1987:30 s. 36 och s. 62 f., liksom Hellner, Särskilda avtal s. 55 och Victorin s. 183. För dansk rätt se t.ex. Vinding Kruse s. 102. Motsvarande regler i den norska avhendingslova förefaller vara uppbyggda med NKöpL som förebild, se särskilt. 3 kap. 1, 2, 8, 9 och 10 §§ avhendingslova och Ot prp nr 66 (1990-91) s. 79.

[273] Jfr dock Grauers (s. 193) kommentar till Högsta domstolens domskäl i NJA 1980 s. 555 *(Kryputrymme)*: "Det hade enligt min mening egentligen legat närmare till hands att bedöma skadan som något som inte var ett fel i köprättslig mening."

[274] Jfr Agells diskussion om lämpligheten av ett säljaransvar för abstrakta fel i SvJT 1972 s. 724 f. De argument som anförs mot ett sådant ansvar torde passa precis lika bra som argument mot ett sådant ansvar för begagnad lös egendom av speciestyp.

5.3.3.2 Undersökningspliktmodellen

Mot tvåstegsmodellen kan ställas vad som här kallas för undersökningspliktmodellen. Vid jordabalkens tillkomst anförde lagrådet bl.a.: "Utgångspunkten är att fastigheten säljes sådan den är och att följaktligen köparen för att trygga sig får verkställa undersökning."[275] I anslutning härtill har HD i åtskilliga avgöranden använt följande formel:

> "Av förarbetena till JB och av[276] rättspraxis ... framgår att köpare av fastighet i allmänhet har att själv bära risken för fel, som han väl inte känt till men bort upptäcka vid en med tillbörlig omsorg och sakkunskap företagen undersökning av fastigheten. *Det är således omfattningen av köparens undersökningsplikt som bildar utgångspunkten för bedömningen av säljarens felansvar.*"[277]

Uppfattningen att köparens undersökningsplikt är en utgångspunkt för säljarens felansvar upprepas i motiven till 1990 års ändringar i JB.[278] Fokuseringen på undersökningen gör naturligtvis att föremålet för undersökningen hamnar i bakgrunden. När undersökningen avslutats återstår frågan hur man skall hantera allt det som inte upptäckts (och som inte heller borde ha upptäckts). Frågan som då måste ställas är: "Det här som inte ens borde ha upptäckts, är det ett fel eller inte?" Det blir återigen fråga om en undersökning i två steg, ett slags omvänd tvåstegsmodell. Grauers fråga, vad det är som skall upptäckas,[279] skulle mot bakgrund härav kunna besvaras. Det som köparen inte upptäckt och inte heller borde ha upptäckt är ett fel under förutsättning att det är ett fel.

5.3.3.3 Köparens befogade förväntningar

Av 4 kap. 19 § JB framgår att köparen skall företa en "sådan undersökning av fastigheten som [är] påkallad med hänsyn till fastighetens skick, den normala beskaffenheten hos jämförliga fastigheter samt omständigheterna vid köpet". Det framgår därmed att det är köparens förväntningar om fas-

---

[275] Prop. 1970:20 A s. 220.
[276] Ordet "av" finns med i NJA 1984 s. 3, men saknas i de övriga fallen.
[277] NJA 1985 s. 871 *(Elledningar)* (s. 876), NJA 1985 s. 274 *(Fuktskada under korkmatta)* (s. 279) och NJA 1984 s. 3 *(Stängt vindsutrymme)* (s. 11), (min kursivering).
[278] Se prop. 1989/90:77 s. 61.
[279] Se Grauers i JT 1991-92 s. 786.

tighetens skick som är avgörande för undersökningen, som i sin tur är en funktion av lagens riskfördelning. Det räcker därför att fråga vilka förväntningar som en köpare av fast egendom har fog för. Man behöver inte diskutera såsom ett särskilt problem vilken undersökning han skall företa.

Köparen har fog för de förväntningar som avtalets beskrivning av sitt föremål och omständigheterna kring köpet ger inte bara honom, utan skulle ha givit även andra, förnuftiga köpare. Om fråga t.ex. är om en fastighet med en äldre träbyggnad, så har köparen normalt inte fog för att förvänta sig att byggnaden skall vara fri från fukt- eller rötskador. Han har därmed två huvudsakliga alternativ. Han kan antingen undersöka byggnaden såvitt avser fuktskador, eller se till att avtalets beskrivning av fastigheten ger honom fog för att förvänta sig att den aktuella byggnaden inte är fuktskadad, trots att omständigheterna kring köpet i annat fall borde ha givit honom en sådan misstanke. I det förra fallet får sedan en eventuell upptäckt av en fuktskada påverka antingen priset eller köparens vilja att över huvud taget ingå avtal. I det senare fallet har han försäkrat sig om att byggnaden *enligt avtalet* inte har några fuktskador. Eventuella verkliga fuktskador innebär därmed att säljaren har begått ett kontraktsbrott som ger köparen en rätt till i vart fall prisavdrag. Valet mellan alternativen är beroende av kostnaden för en tillförlitlig undersökning. När säljaren är villig att garantera frånvaron av fuktskador till ett lägre pris än kostnaden för en tillförlitlig undersökning, framstår garantialternativet som mer attraktivt än undersökningen.

Antag att parterna har enats om att fastigheten är värd 2 000 000 kr om den är fri från fukt- och mögelskador. Antag vidare att en tillförlitlig undersökning av en expert kostar 15 000 kr. Om säljaren i avtalet garanterar att byggnaden är fri från sådana skador, så är varje pris mellan 2 000 000 kr och 2 015 000 kr i princip att föredra framför att köparen "uppfyller sin undersökningsplikt", eftersom det tillför båda parter ett mervärde, utan att öka någons ekonomiska risk.[280] Om byggnaden inte är skadad, så får köparen, som var villig att betala 15 000 kr extra för att förvissa sig därom, betala en lägre summa, samtidigt som säljaren får mer än vad han annars skulle ha fått. Antag i stället att byggnaden är skadad och att det

[280] Exemplet är förenklat för att visa att koncentrationen till undersökningsplikten gör att alternativen kommer i bakgrunden. Naturligtvis finns det många andra risker som måste prissättas för att göra exemplet fullständigt. Bland dem märks inte minst risken att säljaren skall visa sig inte vilja eller inte kunna betala för en reparation i efterhand.

kostar 100 000 kr att åtgärda skadan. Om köparen hade undersökt och upptäckt skadan, så skulle han endast ha varit villig att betala 1 900 000 kr för fastigheten. Om säljaren garanterar frånvaron av fel, så kommer säljaren därmed även sedan felet har åtgärdats att ha fått mer än de 1 900 000 kr som han skulle ha fått om han inte hade sålt fastigheten med beskrivningen "fri från fukt och mögelskador".

5.3.3.4 Undersökningens rättsverkan

En företagen undersökning av avtalsföremålet är av obligationsrättsligt intresse endast när den medför att risken omfördelas jämfört med hur fördelningen skulle ha gjorts om ingen undersökning hade företagits. Undersökningen har således självständig betydelse endast när den blottlägger avvikelser från köparens förväntningar som skulle ha varit befogade om de inte hade upptäckts. Den fortsatta behandlingen av köparens undersökning av avtalsföremålet rör därför endast egenskaper som säljaren ursprungligen står risken för, men som köparen genom undersökningen eller en uppmaning att undersöka kan komma att stå risken för.

5.3.3.4.1 Köparens faktiska undersökning

Begreppet fastighet ger relativt få associationer om den aktuella fastighetens standard. Köpare av fast egendom kan därför normalt inte förvänta sig särskilt mycket utan har tvärtom anledning att misstänka åtskilliga skavanker. Köpare av fast egendom har därmed regelmässigt anledning att hantera denna risk. I allmänhet sker det genom att köparen undersöker fastigheten. Vid en sådan undersökning kan det naturligtvis förekomma att köparen upptäcker sådant som han normalt inte hade anledning att misstänka eller upptäcker frånvaron av sådant som han normalt med fog kunde förvänta sig skulle finnas. Upptäckten innebär att köparen får vetskap om den aktuella avvikelsen från sina tidigare förväntningar. I och med sin vetskap står köparen risken för avvikelsen, eftersom han inte längre kan förvänta sig att fastigheten skall vara beskaffad på annat sätt. Även enligt 17 § 3 st. och 20 § 1 st. KöpL hindrar köparens vetskap honom från att åberopa att en vara är felaktig.[281]

[281] Se om köparens onda tro kap. 5.1.

Av 20 § 2 st. KöpL framgår vidare att köparen inte heller får åberopa sådant som han *borde* ha upptäckt. Det är således inget krav att köparen *faktiskt upptäcker* eventuella avvikelser från sina förväntningar.[282] Enligt Ramberg/Herre varierar kraven på vad köparen borde ha upptäckt i beroende av omständigheterna i det enskilda fallet.[283] Det är naturligt att kravet på vad som bör upptäckas relateras till omständigheterna i det enskilda fallet och därvid inte minst till *den undersökning som faktiskt utförs*. En ytlig översyn bör innebära en mindre förskjutning av risken än vad en grundlig genomgång av avtalsföremålet bör göra, eftersom utgångspunkten är att säljaren står risken för egenskaper som är relevanta för undersökningens rättsliga effekt.

I NJA 1955 s. 75 såldes en utombordsmotor som enligt säljaren hade en effekt av 100 hästkrafter, medan den egentliga effekten endast var 65. Såväl HD:s majoritet som minoriteten diskuterade den undersökning som faktiskt företogs av köparen. Minoriteten påpekade särskilt att "besiktningen icke avsåg att motorn skulle provköras".[284] Av majoritetsvotum framgår "att besiktningen skett i syfte att utröna motorns yttre mått och allmänna skick men ej dess styrka".[285] Trots undersökningen ansågs motorn därför vara felaktig.

Samtliga justitieråd anmärkte särskilt att undersökningen inte varit ägnad att utröna huruvida motorn hade den uppgivna effekten. En provtur skulle visserligen inte ha givit köparen någon upplysning om antalet hästkrafter och därmed inte heller om huruvida säljarens uppgift därvidlag var riktig. Undersökningen skulle emellertid ha givit köparen möjlighet att förvissa sig om att motorn hade den kraft – och gav båten den fart – som han ville köpa. En provtur borde således – vilket HD också antydde – ha inneburit att säljarens uppgift om 100 hästkrafter konsumerades av köparens upplevelse av kraft och fart under provturen.

Även NJA 1916 s. 338 kan tjäna som illustration. I målet hade läder köpts för beredning av lim. Av HovR:ns domskäl framgår att "genom yttre besiktning och undersökning av limläder i allmänhet kunde bedömas huruvida lädret vore för

---

[282] Jfr Karlgren s. 24 som anger att det är av underordnad betydelse huruvida köparen i det enskilda fallet *har undersökt* avtalsföremålet eller inte.
[283] Se Ramberg/Herre s. 294.
[284] NJA 1955 s. 75 (s. 83).
[285] NJA 1955 s. 75 (s. 82).

sitt ändamål, limberedning, användbart, i följd varav annan, noggrannare och mer ingående undersökning ej enligt gott handelsskick ansåges erforderlig".[286] Eftersom sådan ytlig undersökning företagits utan att något fel bort upptäckas lades risken på säljaren. HD fastställde HovR:ns dom.

I NJA 1916 s. 338 stod således säljaren risken för att lädret inte var ägnat för limberedning, så länge inte redan den undersökning som krävdes enligt gott handelsskick visade att lädret inte dög därtill. Ingen köpare ansågs kunna utgå från att lädret var ägnat för limberedning. Varje köpare kunde däremot utgå från att lädret var ägnat för detta ändamål, om inget annat framgick vid en ytlig besiktning. Hänvisningen till gott handelsskick innebär att avtalsföremålets *utseende* ansågs vara en del av avtalets norm för hur dess föremål skulle vara beskaffat. Om emellertid köparen i det enskilda fallet hade gjort en mer grundlig undersökning och därvid uppdagat att lädret inte dög, så skulle denna upptäckt ha fått återverkningar i riskfördelningen, så att köparen inte längre hade kunnat åberopa detta förhållande mot säljaren. Den risk som ursprungligen hade legat på säljaren skulle genom upptäckten – eller möjligheten att upptäcka vid undersökningen – ha gått över till köparen.[287]

I det tidigare berörda NJA 1996 s. 598 *(Husbil)*[288] bytte parterna bilar som angavs överlåtas i befintligt skick. Den ena parten – här benämnd köparen – undersökte sitt objekt vid två tillfällen och förde därvid frågan om mögel på tal eftersom mögellukt kunde förnimmas. Motparten – här säljaren – sade då att lukten möjligen berodde på att bilen inte hade använts under vintern. Av Högsta domstolens domskäl framgår att säljaren hade uppgivit att han inte kände till att bilen var fuktskadad. "Omständigheterna kan *därför*[289] inte anses ha varit sådana att [köparen] med anledning av sin undersökning och de samtal som förts med [säljaren] borde ha märkt de omfattande fuktskador som senare visat sig föreligga."[290] Säljarens uppgivna ovetskap var tillräcklig bevisning om att köparen inte ens borde ha upptäckt skadorna.[291]

---

[286] NJA 1916 s. 338 (s. 341).

[287] Jfr härtill JustR:n Berglöf och Sundberg i NJA 1918 s. 280 *(Ruttna pråmar)*.

[288] Se vid n. 240.

[289] Min kursivering.

[290] NJA 1996 s. 598 (s. 606).

[291] Jfr dock möjligheten som anförs i partsargumentationen i NJA 1988 s. 363 *(Mögelvana säljare)* att den som bor i ett hus sakta vänjer sig vid lukten och därför inte behöver ha upptäckt det som en mera tillfällig besökare – såsom en köpare som undersöker huset – genast bör upptäcka.

Även när fråga är om fast egendom påverkas köparens risksfär av att han företar en grundlig undersökning. I NJA 1998 s. 407 åberopade köparna ett besiktningsutlåtande som stöd för att de mikroorganismer som fanns i ett golv och i vindens isolering omfattades av säljarens risksfär.

> Högsta domstolen konstaterade först att ett besiktningsutlåtande inte har någon direkt betydelse för riskfördelningen mellan säljare och köpare: "Är bristen sådan att köparen borde ha upptäckt den, hjälper det inte att besiktningsmannen inte upptäckt den."[292] I utlåtandet hade besiktningsmannen gjort anteckningar om "något höga fuktkvotsvärden"[293] och påpekat värdet av god ventilation i blivande golv och väggkonstruktioner. "Dessa påpekanden borde ha föranlett köparna att närmare undersöka orsaken till fuktkvotsvärdena. Innehållet i besiktningsutlåtandet kan därför inte åberopas till stöd för att köparna fullgjort sin undersökningsplikt. *Det är tvärtom så att påpekandena i besiktningsutlåtandet får anses ha utökat köparnas undersökningsplikt.*"[294]

Den avslutande delen av domskälen är en smula olycklig eftersom den ger vid handen att det är köparnas förståelse av utlåtandet som är avgörande. Det är inte riktigt. Det skulle nämligen innebära att säljaren skulle stå risken om besiktningsmannen visserligen hade uppmätt höga fuktkvoter, men uttryckt detta på ett sätt som inte varit ägnat att väcka köparens misstänksamhet. Köparen skall i stället tillräknas den vetskap som av honom anlitade besiktningsmän har. Precis som fallet är vid köp av lös egendom kan köparens faktiska upptäckter vid en undersökning av en fastighet påverka riskfördelningen så att det som upptäcks omfattas av köparens risk. Prövningen i HD gällde endast betydelsen av besiktningsutlåtandet. Frågan om köparen med fog hade kunnat förvänta sig att byggnaden inte var mögel- och bakterieskadad prövades därför inte. I anslutning till HD:s uttalande i NJA 1986 s. 670 I, att köparna "inte med framgång [skulle] kunna åberopa sin bristande kännedom om riskerna med radon, om radonfrågan vid tiden för deras förvärv av fastigheten varit föremål för en så omfattande debatt och information att en normalt noggrann och intresserad fastighetsspekulant

[292] NJA 1998 s. 407 (s. 416).
[293] Ibid.
[294] Ibid. Min kursivering.

kan antas ha tagit intryck därav"[295] och till den debatt och information om s.k. mögelhus som torde ha funnits vid tiden för deras förvärv, framstår det emellertid som osannolikt att en sådan förväntning var befogad.[296]

5.3.3.4.2 Säljarens uppmaning att undersöka avtalsföremålet

20 § 2 st. KöpL reglerar betydelsen av att säljaren uppmanar köparen att undersöka avtalsföremålet. Även i dessa fall är effekten att risken går över till köparen för sådana avvikelser från hans förväntningar som borde ha upptäckts vid undersökningen. En uppmaning att undersöka fyller därmed samma funktion som en generell friskrivning. I båda fallen avses en förskjutning av den totala risken, så att en större del av denna kommer att ligga på köparen. Såväl friskrivningen som uppmaningen att undersöka har samma syfte och innebörd: Säljaren vill begränsa köparens möjlighet att rikta krav mot honom i anledning av avtalet. Det saknas därför anledning att behandla en uppmaning att undersöka avtalsföremålet principiellt annorlunda än en friskrivning.

Avgörande för hur stor del av säljarens risk som flyttas till köparen är därmed den tydlighet med vilken säljaren kommunicerar sin avsikt till köparen.[297] Ju tydligare det framgår att säljaren inte vill ansvara för att avtalsföremålet har några egenskaper alls eller håller längre än en kort tid efter riskövergången, desto större blir köparens risk och desto mer noggrant bör en undersökning genomföras. Det sagda innebär också att om köparen inte borde uppfatta säljarens uppmaning att undersöka såsom något som syftar till att förändra riskfördelningen, så följer det av 32 §

---

[295] NJA 1986 s. 670 I (s. 680).

[296] Mot bakgrund av att även nyare hus ofta är fukt- och mögelskadade och att detta debatteras i massmedia – se t.ex. artikeln "35 000 småhus mögelskadade" i Dagens Nyheter den 3 augusti 1999 – är det inte osannolikt att t.o.m. en köpare av en fastighet med ett relativt nytt hus saknar fog för en eventuell förväntning att huset inte är fukt- eller mögelskadat. Jfr dock NJA 1997 s. 290 *(Felaktig byggnorm)* och NJA 1986 s. 670 I *(Radonhus)*. Fallen refereras i kap. 8.2.2.1.

[297] Jfr UfR 1968 s. 272 H, där den sålda fastigheten hade uppgivits vara 50 hektar men där säljaren samtidigt hade hänvisat köparen till fastighetens matrikelkort, av vilket det framgick att arealen endast var 48,1925 hektar. Kortet var framme under förhandlingarna mellan parterna. Köparen ansågs därför inte med fog kunna förvänta sig att fastigheten var större än vad kortet angav.

1 st. AvtL att uppmaningen inte har några rättsverkningar.[298] Däremot kan en undersökning som köparen ändå gör naturligtvis medföra rättsverkningar genom att köparen upptäcker sådant som eljest skulle ha legat inom säljarens risksfär.

Om säljaren erbjuder sig att visa hur avtalsföremålet fungerar och att visa hur en del finesser skall användas och köparen avböjer erbjudandet, så bör säljarens erbjudande således normalt inte tolkas som en sådan uppmaning som avses i 20 § 2 st. KöpL. Någon förändring av riskfördelningen skall därför inte göras i anledning av erbjudandet. Om säljaren däremot inte bara uppmanar köparen att undersöka avtalsföremålet grundligt utan dessutom påpekar att hans syfte därmed är att slippa risken att köparen reklamerar avtalsföremålet, så är det tydligt att köparen inte med fog kan förvänta sig att föremålet är sådant som han möjligen förväntade sig innan uppmaningen gavs. Han har därför anledning att företa en noggrann undersökning av det. Graden av riskförskjutning är direkt avhängig av tydligheten i uppmaningen att undersöka och av hur tydligt syftet med uppmaningen framgår.

Omvänt gäller att riskfördelningen påverkas även när säljaren avböjer köparens krav att få undersöka avtalsföremålet. Allt som hade kunnat upptäckas vid en undersökning omfattas då av säljarens risk om inte köparen ändå känner till det.

> I det redan berörda fallet NJA 1918 s. 280 synes utgångspunkten ha varit att köparen skulle undersöka avtalsföremålet. De två lastpråmarna hade sålts för vardera 1 132 kr 75 öre men de var i så dåligt skick, att deras egentliga värde endast var 300 kr vardera. HD tillerkände köparen prisavdrag "enär ifrågavarande pråmar, vilka icke, såvitt visats, försålts 'i befintligt skick', vid köpslutet varit behäftade med fel, samt en av [köparen] vid förhandlingarna om köpet ifrågasatt närmare undersökning av pråmarna avböjts från säljarens sida under sådana förhållanden att [köparen] haft grundad anledning att anse en dylik undersökning överflödig".[299]

Eftersom säljaren avböjde köparens önskemål om en närmare undersökning, flyttades risken från köparen till säljaren för sådana avvikelser från

[298] Se Ramberg s. 62. Jfr art. 8 CISG, art. 4.2 UNIDROIT Principles och art. 5:101 Principles of European Contract Law.
[299] NJA 1918 s. 280 (s. 283).

köparens dittills obefogade förväntningar som hade kunnat upptäckas vid en undersökning. I den mån köparen genom undersökningen hade kunnat upptäcka sådant som omfattades av köparens ursprungliga risk, fyllde således säljarens avböjande samma funktion som en säljarens garanti för *frånvaron* av sådana avvikelser från köparens förväntningar.[300]

Att en uppmaning att undersöka skall behandlas på enahanda sätt som en friskrivning innebär att de inskränkningar i friskrivningens effekt som anges i 19 § KöpL i princip är tillämpliga även när säljaren uppmanar köparen att undersöka avtalsföremålet. En allmänt hållen uppmaning att undersöka avtalsföremålet bör således inte kunna förta effekten av precisa uppgifter om dess beskaffenhet. Undantaget att uppmaningen att undersöka inte påverkar riskfördelningen när säljaren har handlat i strid mot tro och heder[301] stämmer väl överens med regeln i 19 § 2 p. KöpL att en generell friskrivning inte påverkar riskfördelningen när säljaren är i ond tro.[302]

5.3.3.4.3 Leveransprover

Det förekommer att avtal anger att köparen har rätt att undersöka avtalsföremålet före leveransen.[303] En sådan bestämmelse är av föga juridisk nytta för köparen, eftersom den endast ger honom en rätt att alltför sent – d.v.s. först efter det att han genom avtal har bundit sig gentemot säljaren – undersöka sannolikheten för att säljaren kommer att hålla sitt löfte. Han kommer dessutom ändå att behöva undersöka avtalsföremålet efter leveransen, eftersom det är först då som det är möjligt att kontrollera hur dess beskaffenhet var vid riskövergången. En sådan kontroll kan av naturliga skäl aldrig göras innan risken har gått över till köparen. För säljaren däremot, som har förbundit sig att leverera i enlighet med avtalet vid en given tidpunkt, innebär en sådan bestämmelse att köparen kostnadsfritt

---

[300] Jfr Martinussen s. 113.

[301] Se 20 § 2 st. KöpL. Undantaget berörs i kap. 13.3.

[302] Se även Wilhelmsson/Sevón/Koskelo s. 89.

[303] Se t.ex. NL 92 p. 5 ff. Jfr Rt 1960 s. 1055, där slutbetalningen för den sålda generatorn skulle erläggas först sedan den var "satt i stand, besiktiget og godkjent og ferdig til avsendelse" (s. 1057). Enligt Høyesterett etablerades därmed en undersökningsplikt för köparen, vilken påverkade hans möjlighet att senare reklamera mot eventuella fel.

kan komma att utföra en undersökning som säljaren själv borde utföra för att försäkra sig om att leveransen kommer att vara avtalsenlig.[304]

Bestämmelser om leveransprov fyller möjligen en funktion i avtal där köparen står en stor del av risken för säljarens avtalsbrott och där påföljderna för dröjsmål skiljer sig från dem för fel, såsom i NL 92.[305] Det kan då vara möjligt för köparen att, genom att upptäcka sådant som skulle komma att bli fel vid riskövergången, tvinga säljaren i dröjsmål, så att vite kommer att utgå, i stället för att säljaren utan avdrag skall kunna avhjälpa felet efter leverans. Bestämmelsen möjliggör också för köparen att tidigare än eljest förebygga eventuella skador, skador som han själv enligt avtalet står hela eller en del av risken för trots att de är en följd av säljarens kontraktsbrott.

5.3.4 Säljarens upplysning före köpet

Den kritik som kan riktas mot begreppet undersökningsplikt kan med samma kraft riktas också mot begreppet upplysningsplikt.[306] Det är ointressant huruvida säljaren upplyser köparen om avvikelser från dennes förväntningar. Om köparens förväntningar är befogade, så står säljaren

---

[304] Jfr ND (F) 1997 s. 682, där säljaren av ett bowlingklot hade borrat det på ett sätt som gjorde det otillåtet, vilket uppdagades när köparen vann ett specialpris värt FIM 346 993,95 och en gåvocheck på 50 000 Singapore-dollar, för att därefter diskvalificeras på grund av det otillåtna klotet. Högsta domstolen angav bl.a. att säljaren inte hade vägt klotet i samband med sitt borrningsuppdrag och inte heller visat att köparen "åtagit sig den kontroll av att bowlingklotets vikt överensstämde med reglerna som normalt hör till borrarens uppgift" (s. 684).

[305] Se särskilt kap. 11.3.

[306] I Norge föreskriver 3 kap. 7 § avhendingslova särskilt om sådan s.k. upplysningsplikt. För finländskt vidkommande drar Wilhelmsson/Sevón/Koskelo (s. 86) slutsatsen att "då säljarens felansvar vid försäljning av en vara 'i befintligt skick' måste vara lindrigare än vid köp i allmänhet bör alltså [19 § 1 st. 2 p. FKöpL] uppfattas som en *minimiregel* angående upplysningsplikten, vilken inte kan åsidosättas genom ett allmänt, ospecificerat förbehåll i köpavtalet. Vid *köp utan förbehåll* har säljaren en *längregående upplysningsplikt*, vars innehåll bestäms av de allmänna felreglerna." Även i Danmark anses en upplysningsplikt föreligga. Enligt Nørager-Nielsen/Theilgaard (s. 701) föreligger det "en mangel, såfremt sælgeren har *forsømt at give* køberen *oplysning* om forhold, der har betydning for køberens bedømmelse af genstanden, d.v.s. når sælgeren har tilsidesat sin loyale oplysningspligt". Jfr även Gomard, Obligationsret I s. 156 ff. I Sverige har säljarens upplysningsplikt behandlats av Hultmark, "Upplysningsplikt vid ingående av avtal".

risken redan av den anledningen.[307] En utebliven upplysning ändrar inte på det förhållandet.[308] Om köparens förväntning i stället är obefogad, så står han risken för att den inte kommer att uppfyllas. En utebliven upplysning ändrar inte heller på detta förhållande. Säljarens s.k. upplysningsplikt är således en spegelbild av köparens s.k. undersökningsplikt såtillvida som den endast omfattar sådant som lagen *redan* definierar som fel i avtalsföremålet.[309]

Eftersom felbedömningen utgår från köparens förväntningar i anledning av avtalets beskrivning av sitt föremål, kan säljaren däremot naturligtvis *påverka köparens förväntningar* genom att före köpet[310] lämna upplysningar om avtalsföremålet. När upplysningarna gäller sådant som en förnuftig köpare eljest skulle ha förväntat sig, har säljaren genom att påverka köparens förväntningar ändrat underlaget för felbedömningen. Om köparen trots upplysningen skulle förvänta sig att avtalsföremålet är annorlunda än vad upplysningen har givit vid handen, så står han enligt huvudregeln risken för att förväntningen inte är riktig. Vid tillämpningen av tilläggsregeln kan säljaren i en sådan situation i allmänhet inte sägas vara i ond tro såvitt avser köparens förväntning, eftersom säljaren har försökt få denna att svara mot avtalsföremålets verkliga beskaffenhet.[311] Upplysningen verkar därmed riskförändrande och avtalsföremålet avviker inte längre från köparens skyddade förväntningar.

---

[307] Se Wilhelmsson/Sevón/Koskelo s. 85 f. Se även Herre/Rambergs (s. 217) exempel från ARN:s praxis: En konsument hade köpt en skinnkappa. "Fel i varan befanns föreligga eftersom det visade sig att kappan inte tålde regn och näringsidkaren borde ha upplyst konsumenten härom." Frågan, om kappan var felaktig *eftersom den inte tålde regn* eller om felet berodde på att näringsidkaren *inte hade upplyst* konsumenten därom, synes vara lätt att besvara.

[308] Jfr dock t.ex. NJA 1933 s. 253, där HD:s domskäl (s. 256) lyder: "Enär det ålegat [säljarna] att vid köpeförhandlingarna upplysa [köparen] om att den ifrågavarande byggnaden av dem uppförts utan byggnadsnämndens tillstånd..." och de nästan identiska domskälen i NJA 1935 s. 121 *(Rivningsföreläggande)* (s. 125). I det senare fallet har HD uppenbarligen valt att låta den uteblivna upplysningen vara avgörande i stället för att motivera domen med anledningen till att upplysningen ansågs böra lämnas. Dylika domskäl har ibland lett till den felaktiga slutsatsen att det är den uteblivna upplysningen som leder till att säljaren ansvarar för avvikelsen från köparens förväntningar, se särskilt Hultmark, Upplysningsplikt s. 27.

[309] Den "undersökningsplikt" som Rodhe anser att säljaren har – så att säljaren därefter kan uppfylla sin "upplysningsplikt" mot köparen – (se Rodhe s. 251, jfr även Ramberg s. 63), har därmed inte heller någon funktion som obligationsrättsligt instrument.

[310] Se kap. 3.1.

[311] Se även kap. 13.2 vid n. 33.

Den begagnade bilen från 1980 kan tjäna som exempel även här. Om bilen saknar ratt, så avviker den från köparens befogade förväntningar och är således felaktig. Om säljaren däremot före köpet upplyser köparen om frånvaron av ratt, så har han därigenom givit avtalsföremålet en annan beskrivning: Bil av 1980 års modell utan ratt. När bilen därefter levereras utan ratt är den inte felaktig, eftersom varje förnuftig köpare skulle förvänta sig att den saknar ratt. Säljaren har däremot ingen anledning att upplysa köparen om att bilen har begränsade rostskador, eftersom han in dubio[312] kan utgå från att köparen förväntar sig att bilen är som andra bilar från 1980, d.v.s. åtminstone litet rostig.

I ND (F) 1983 s. 316 hade en fastighet sålts "såsom ansluten till stadens avloppsnät".[313] Av domskälen framgår tämligen tydligt hur bedömningen har gjorts: "Då [säljaren] vid byggandet av nämnda avlopp hade avvikit från de godkända ritningarna och sedan underlåtit att meddela [köparna] därom, hade dessa rätt att av [säljaren] utfå ersättning för de kostnader som försättandet av avloppsanslutningen i sådant skick att den överensstämde med de krav som hörandet till stadens avloppsnät förutsatte."[314] Först konstaterade domstolen att avloppsanslutningen avvek från den förväntning som beteckningen "såsom ansluten till stadens avloppsnät" gjorde befogad. Därefter konstaterades att säljaren inte hade gjort tillräckligt för att påverka förväntningen, varför den fortfarande var befogad. Fastigheten var därmed felaktig.

5.4 Sammanfattning

Avtalet är utgångspunkt för avgörandet om ett avtalsföremål är behäftat med fel eller inte. Avtalet är emellertid inte avgörande för frågans lösning. Avgörande är i stället de förväntningar som köparen bibringas genom avtalet och omständigheterna kring detta. Oberoende av om de skall anses vara en uttalad del av avtalet eller inte, skall därför hänvisningar till prov eller modell, liksom säljarens marknadsföring, beaktas. Detsamma gäller köparens förväntningar om förpackning, när sådan behövs eller eljest bör finnas. Köparen kan av naturliga skäl aldrig förvänta sig att avtalsföremålet är annorlunda beskaffat än vad han vet vara fallet.

---

[312] Frågan om säljaren står risken – och därmed har anledning att upplysa köparen – när säljaren *känner till* köparens obefogade förväntningar behandlas i DEL II.

[313] ND (F) 1983 s. 316 (s. 318).

[314] Ibid.

En köpare kan med fog förvänta sig att avtalsföremålet är ägnat för sådana ändamål som en förnuftig person i samma situation som köparen skulle ha förväntat sig att det skulle vara ägnat för, med beaktande av avtalets beskrivning av föremålet och övriga omständigheter kring avtalet. Bland dessa märks särskilt avtalsföremålets pris. Ett högt pris ger ofta en köpare fog för högre ställda förväntningar än om priset är lågt. Om säljaren har friskrivit sig, genom att ange att avtalsföremålet säljs "i befintligt skick" eller på annat sätt, eller om han har uppmanat köparen att undersöka avtalsföremålet, så är det omständigheter som typiskt sett är ägnade att sänka en förnuftig köpares förväntningar. Friskrivningens respektive uppmaningens tydlighet är av betydelse för i vilken utsträckning de förskjuter risken till köparen.

Utgångspunkten för felbedömningen måste emellertid vara en tolkning av avtalets beskrivning av sitt föremål. Det är därmed olämpligt att göra åtskillnad mellan bestämmelsen om allmänna ändamål i t.ex. 17 § 2 st. 1 p. KöpL å ena sidan och den om särskilda ändamål i t.ex. 17 § 2 st. 2 p. KöpL å den andra. Den senare är endast en erinran till köparen att beskriva sina behov och syften med avtalsföremålet på ett adekvat sätt.

Kommersiella köpare saknar många gånger anledning att hysa andra förväntningar om ett avtalsföremål än privatpersoner. Med lagstiftningens utgångspunkt finns det därför ingen anledning att göra någon principiell skillnad mellan felbedömningen enligt köplagen och konsumentköplagen. Tvärtom finns det många gånger anledning att ställa högre krav på den konsument som besitter sakkunskaper än på den näringsidkare som saknar sådana.[315]

Det antas allmänt att köpare av fast egendom har en långtgående undersökningsplikt. Koncentrationen till *undersökningen* innebär att ett onödigt klumpigt verktyg används vid felbedömningen. Om i stället riskfördelningen ställs i centrum, så blir den relevanta frågan inte om köparen borde ha undersökt och upptäckt eventuella avvikelser från sina förväntningar, utan vem av parterna som stod risken för de förväntningar som sedermera visade sig inte vara uppfyllda. Om köparens förväntning var

[315] Jfr Rt 1984 s. 356 *(Traktor med snøskuffe)* vid n. 125, som visserligen inte gällde en konsumentrelation, men där köparens sakkunskap hade betydelse för utgången i målet. Jfr även Martinussen s. 88.

obefogad, så hade han därför antingen anledning att ta upp frågan till diskussion när kontraktet förhandlades, eller anledning att undersöka avtalsobjektet före köpet, *eftersom förväntningens uppfyllelse låg inom köparens risksfär*. Om den i stället var befogad, så hade säljaren antingen anledning att ta upp frågan – upplysa köparen om att avtalsföremålet avvek från dennes dittills befogade förväntning – och därigenom försätta köparen i ond tro, eller anledning att genom en tillräckligt tydlig friskrivning eller uppmaning att undersöka avtalsföremålet klargöra att han inte ville stå den aktuella risken, *eftersom förväntningens uppfyllelse låg inom säljarens risksfär*.

Att köpare av fast egendom har anledning att företa omfattande undersökningar före köpet har med tydlighet fastslagits i såväl praxis som doktrin. Detta framgår numera även direkt av 4 kap. 19 § JB. Det är emellertid inte någon *principiell skillnad* mellan den undersökning som köparen av lös egendom respektive fastighetsköparen har anledning att genomföra. Lös egendom är däremot många gånger mindre omfattande och lättare att överblicka än vad fast egendom är. Den långtgående undersökningsplikt som fastighetsköpare anses ha är således inte betingad av att fastigheten är en fastighet, utan av att en fastighet ofta är betydligt mer komplex än vad lös egendom i allmänhet är.

I varje obligationsrättsligt förhållande står antingen säljaren eller köparen risken för en viss avvikelse från köparens förväntningar. Står säljaren risken har han anledning att skaffa sig kännedom om avvikelsen och upplysa köparen om den, för att därigenom föra över risken till köparen. Om i stället köparen står risken, så har han anledning att undersöka avtalsföremålet för att försäkra sig om att det inte avviker från den aktuella förväntningen. Det är emellertid uteslutet att säljaren har anledning att lämna upplysningar om sådant som köparen har anledning att undersöka. Om ingen av parterna beaktade sin risk, så skulle denna då läggas antingen på dem båda, eller också inte behöva bäras av någon av dem. Det senare alternativet är omöjligt, medan det förra i och för sig kan tänkas om det innefattar någon form av jämkning, så att de t.ex. stod halva risken var. Hela risken kan emellertid inte läggas på båda parter. Det är obligationsrättsligt omöjligt.

6. Avtalsföremålets identitet

Frågan om avtalsföremålets identitet vållar tämligen små problem i svensk rätt. Det är sällan svårt att avgöra om det avtalsföremål som har levererats är av sådan art som avtalet kräver. Till skillnad från t.ex. tysk rätt[1] gör svensk rätt ingen principiell åtskillnad mellan leverans av en felaktig vara och leverans av en annan vara än den avtalade.[2]

Man kan ifrågasätta, vilken betydelse beteckningen[3] av avtalsföremålet skall tillmätas i förhållande till andra omständigheter. Den bör tillmätas allt mindre betydelse, ju mer köparen har undersökt avtalsföremålet, eftersom han vid undersökningen skaffar sig en allt bättre bild av det.[4] Om exempelvis en annons om försäljning av en Volvo 240 betecknar densamma som en GL – vilket bl.a. innebär att den är femväxlad – och den i själva verket är en DL – med endast fyra växlar – så är frånvaron av den femte växeln naturligtvis ett fel, när köparen har förlitat sig på uppgiften.[5] Det är emellertid betydligt mer tvivelaktig om köparen även efter en provtur skall kunna åberopa att bilen inte är en GL. En

---

1 Se Schwenzer art. 35 anm. 10 samt Putzo § 459 anm. 3 och Vorbemerkung vor § 459 anm. 5.

2 Se Almén s. 576 f. Observera dock likheten mellan principen i 43 § 2 st. KöpL – som bygger på om säljaren är medveten om sitt kontraktsbrott eller inte – och den tyska gränsdragningen mellan sakfel och aliud, se Putzo § 459 anm. 3 (förkortningarna är uttydda): "Aliud Lieferung ist Nichterfüllung und die §§ 320 ff. sind grundsätzlich anzuwenden, nicht die Sachmängelhaftung."

3 Som nämnts kommer här huvudsakligen att användas termen beteckning i stället för beskrivning. Någon juridisk skillnad åsyftas inte.

4 Jfr kap. 5.3.3.4.1.

5 Exemplet bygger på ett mål från min tid som notarie vid Mölndals tingsrätt.

köpare, som då inte har reagerat på frånvaron av en femte växel är sannolikt helt ovetande om skillnaderna mellan de olika modellerna och torde därför i allmänhet inte ha tillmätt beteckningen någon egentlig betydelse.

Ett problem här – som är nära besläktat med det problem som diskuteras i det följande om bostadsrätter – är att det för begagnade bilar finns riktprislistor, i vilka anges marknadsvärdet för bilmodeller av olika årsmodell. När priset har bestämts utifrån en sådan lista, bör därför övervägas om den sålunda angivna beteckningen skall ges företräde såvitt avser köparens krav på prisavdrag. Någon hävning bör däremot inte kunna komma i fråga,[6] eftersom köparen har fått den bil som han ville ha, men däremot har betalat en annan bils värde.

På enahanda sätt bör det förhålla sig med köp av bostadsrätter, där det förekommer, att lägenheten i annonser anges vara något större än vad som i själva verket är fallet. Säljaren står här risken för att uppgiften inte är riktig. När köparen väl har undersökt lägenheten – vilket regelmässigt torde ske – bör emellertid köparens uppfattning om lägenhetens yta ges företräde framför säljarens uppgift om denna.[7] Ett särskilt problem är här att priset för bostadsrätter ofta uttrycks som pris/m^2 och att köparen därför kanske inte skulle ha varit villig att betala ett så högt pris för lägenheten, som han gjorde för den uppgivna ytan. Avgörande bör dock – här liksom i andra situationer – vara en tolkning av vad köparen kan sägas ha köpt – en viss lägenhet[8] eller ett visst antal kvadratmeter. En sådan gränsdragning bör i allmänhet utfalla till köparens nackdel. Att andra potentiella köpares ovetskap om den riktiga ytan kan verka prisdrivande bör också

---

[6] Jfr dock HD:s uttalande i NJA 1991 s. 725 *(Mäklares ansvar)* (s. 731) att köparen av en bostadsrätt skulle ha rätt att häva avtalet när lägenhetens yta var 5 m^2 mindre än de uppgivna 48 m^2. Uppfattningen synes inte vara riktig, eftersom den uppgivna ytan knappast kan ha påverkat viljan att ingå avtal – åtminstone inte sedan köparen hade sett lägenheten – utan endast det pris som han var villig att betala. Väsentlighetskravet för hävning behandlas i kap. 14.3.

[7] Jfr Krüger s. 183 f.

[8] De flesta köpare torde anse sig köpa en lägenhet eller en viss yta, snarare än ett medlemskap i en förening, vilket medlemskap i sin tur berättigar medlemmen till en nyttjanderätt som avser såväl lägenheten som ytan.

vara köparens problem. Det är han, som till slut väljer att köpa till ett visst pris.[9]

> Från Finland kan ND (F) 1979 s. 156 nämnas. I en annons hade den av säljaren anlitade mäklaren uppgivit att lägenheten var 33 m², när den i själva verket endast var 29 m². Referatet ger inte vid handen om köparen hade besett lägenheten före köpet. Högsta domstolen konstaterade endast att köparen hade haft rätt att lita på att uppgiften var riktig. Köparen hade därför rätt till prisavdrag.[10]

Även om det inte är vanligt, så förekommer det att domstolarna har att ta ställning till frågan om säljaren har levererat det föremål som avtalet avser. När så är fallet, finns det av naturliga skäl ingen generell norm för hur avtalsföremålet skall vara beskaffat i fysiskt eller annat hänseende, eftersom frågan är om säljaren har levererat det föremål som avtalet avser eller inte. Den generella normen får snarare sökas i språket. Avgörande för utgången i dessa mål är således tolkningen av beteckningen av föremålet för avtalet och bedömningen av vilka förväntningar som denna varit ägnad att väcka.[11]

Normen för behandlingen av avtal såvitt avser objektets identitet skiljer sig inte från normen i andra sammanhang: *Köparen står risken för att beteckningen av avtalsföremålet inte svarar mot hans förväntningar, medan säljaren står risken för att avtalsföremålet inte svarar mot beteckningen*. De frågor som behandlas är sådana som: Vad menas med termen tavla? Vad menas med termen aktie? Vad menas med termen fastighet?[12]

---

[9] Jfr härtill TR:ns i denna del i och för sig inte alltför övertygande domskäl i NJA 1980 s. 398 *(Grönområde)*. Avgörande torde inte vara – vilket TR:n synes ha utgått från – huruvida uppgiften om boytan i annonsen var en utfästelse i jordabalkens mening, utan om köparen hade befogad anledning att förlita sig på uppgiften *även efter det att hon undersökt fastigheten*. För norsk rätt jfr 3 kap. 3 § avhendingslova och Bergsåker s. 234 f. Frågan om en avvikelse från angiven yta skall berättiga köpare till prisavdrag har prövats i RH 1994:124 *(268 m²)* och RH 1995:62 *(55 m²)*. I 1994 års fall ansågs en av säljaren given uppgift om lägenhetens yta ge köparen en rätt till en prisavdrag, trots att köparen hade varit i lägenheten. I 1995 års fall var säljarens uppgift om lägenhetens yta riktig enligt en vid bostadsrättsföreningens bildande gällande mätningsnorm. Den var emellertid felaktig enligt den norm som gällde när avtalet slöts. Köparen medgavs inget prisavdrag. Jfr även NJA 1991 s. 725 *(Mäklares ansvar)*, NJA 1997 s. 667 *(Skriftligt värdeutlåtande)*, liksom RH 1995:88 om värderingsmans ansvar.

[10] Se även ND (F) 1986 s. 153 *(Lägenhets yta)*.

[11] Jfr härtill Bernstein/Lookofsky s. 28 n. 112.

[12] Alméns exempel (s. 576) på att varor av annat slag levereras är "höstsäd i stället för vårsäd, Santos- i stället för Portoricokaffe, nysilver i stället för silver, herrkängor i stället för damkängor".

6.1 Lös egendom

6.1.1 Köparens risksfär – köparens obefogade förväntningar

I konsekvens med vad som sagts ovan omfattar köparens risksfär fall där avtalsföremålets beteckning inte har varit ägnad att uttrycka köparens förväntningar på ett ändamålsenligt sätt. Det har i sin tur medfört att köparens förväntningar har ansetts vara obefogade.

6.1.1.1 Vad är en tavla?

Två av målen i HD:s praxis rör tavlor, av vilka den ena endast betecknats "tavla", medan den andra dessutom angavs vara signerad "Paulus Potter f: 1652".[13] I båda fallen var det avgörande om köparen med fog kunde förvänta sig något mer än att få en tavla, respektive en tavla signerad "Paulus Potter".[14]

> I NJA 1975 s. 152 hade en tavla som var signerad "P. Signac" lämnats in till Stockholms stads auktionsverk för försäljning. Vid visningen upptäcktes att tavlan var en reproduktion. Vid auktionstillfället ropades den därför ut under beteckningen "tavla", vilket i enlighet med auktionsverkets praxis gav uttryck för att man inte var säker på äktheten.[15] Tavlan ropades ut till ett lågt belopp och ropades in för 7 550 kr, vilket avsevärt översteg dess egentliga värde, som enligt parterna var högst 1 200 kr. Utöver att hänvisa till auktionsverkets praxis motiverade TR:n sin – av HD fastställda – dom på följande sätt. "Enligt TR:ns uppfattning förekommer ordet tavla i det allmänna språkbruket utan att därmed avses någon begränsning till oljemålning i original. Med hänsyn därtill och med beaktande av [vad som uppgivits om verkets praxis och utropspriset] finner TR:n att godset icke utbjudits under felaktig beteckning."[16]

TR:n kom således fram till att avtalet avsåg *en tavla* och eftersom en tavla hade levererats förelåg inget avtalsbrott. Ett särskilt problem, som uppstår

---

[13] Fallet behandlas efter n. 20.

[14] Jfr även Hagstrøm i TfR 1986 s. 461 ff. och Gomard, Obligationsret I s. 160 f.

[15] Av referatet framgår härtill att den tidigare ägaren hade givit auktionsverket i uppdrag att för hans räkning sälja en "oljemålning, sign. T. Signac" (s. 152), en konstnär som – om han alls existerar – är betydligt mindre känd än sin namne.

[16] Jfr 48 § 1905 års köplag och Hagstrøm i TfR 1986 s. 486 f.

vid tolkning av domen, är förhållandet mellan beteckningen och utropspriset. TR:n uppehöll sig mycket vid beteckningen "tavla" och relativt föga vid utropspriset. I domen angavs inte vad utropspriset var. Däremot angavs att auktionsverket trodde att tavlan skulle inbringa ca 500 kr, vilket antyder att utropspriset var lägre än detta belopp, d.v.s. en eller möjligen två promille av en äkta tavlas värde. Detta talar för att köparen inte skulle ha haft någon framgång ens om tavlan hade utbjudits som "oljemålning", trots att detta normalt endast görs om man vet att den är äkta. Den förväntning som beteckningen "oljemålning" är ägnad att väcka, borde i alltför stor utsträckning ha motverkats av att utropspriset var orealistiskt lågt för en äkta Paul Signac-tavla. Den förväntning som har sin grund i en viss beteckning, måste således vägas mot den misstänksamhet som ett lågt utropspris – liksom andra omständigheter – många gånger bör ge upphov till.[17]

Det förekommer att ett avtalsföremåls beteckning eller beskrivning ligger mycket nära s.k. friskrivningar.[18] Den som säljer en vara i befintligt skick, gör egentligen samma sak som en säljare som säger sig inte kunna garantera en bils körsträcka[19] eller inte kunna garantera mer än att kastning inte har förekommit under den tid han har innehaft en kreatursbesättning.[20] Han flyttar till köparen en del av den risk, som annars skulle ha varit hans. Ytterligare ett exempel på detta är det tidigare behandlade NJA 1946 s. 482, som också rörde ett tavelköp.

> Säljaren av tavlan, som var signerad Paulus Potter f: 1652, sade sig – när köparen uttryckte tvivel om tavlans äkthet – inte kunna avgöra om den var äkta eller inte. Trots att det ansågs klarlagt att tavlan var falsk och således avvek från vad köparen hade förväntat sig vid köpet, ansåg HD att köparen stod närmare än säljaren att bära risken för frånvaron av äkthet.

Den tolkning av beskrivningen av tavlan som HD gjorde var således: "En tavla signerad Paulus Potter, men inte nödvändigtvis signerad *av* Paulus Potter och *i vart fall* inte av *den* Paulus Potter." Det var vad köparen hade köpt och det var vad han fick. Köparen hade kunnat undvika problemet

---

[17] Se kap. 5.3.1.
[18] Se kap. 5.3.2.
[19] Se NJA 1964 s. 239.
[20] Se NJA 1949 s. 664.

genom att låta undersöka tavlan före köpet, eller genom att kräva att säljaren garanterade att tavlan var äkta, d.v.s. målad av den Paulus Potter som köparen förväntade sig vara verkets upphovsman.

> I ND (F) 1982 s. 227 utropades en tavla på auktion såsom varande "signaturlös". Köparen, som trodde att den kunde ha varit målad av den kände konstnären Pekka Halonen, blev därför besviken när han efter köpet upptäckte signaturen "Y. Penttilä" *under tavlans ram*. Han hade köpt tavlan "uttryckligen utgående från antagandet att på tavlan inte fanns anteckning om dess upphovsman".[21] Enligt Högsta domstolen hade säljaren varken bidragit till köparens misstag eller försäkrat att tavlan saknade signatur. Tavlan var därför inte felaktig.

Under förutsättning att köparens uttalande att han utgick från att tavlan var signaturlös riktades till säljaren eller till dennes ombud, kan domens riktighet ifrågasättas. I anslutning till uttalandet borde avtalsobjektet ha bestämts till att vara "en tavla som *möjligen* är målad av Pekka Halonen". I och med att tavlan var signerad med ett annat namn, framstår det emellertid som *omöjligt* att den kunde ha varit målad av Halonen. Den sannolikhet – den chans – som köparen förvärvade visade sig vara obefintlig *på grund av avtalsföremålets beskaffenhet*. Domstolen synes ha bortsett från att avtalsobjektets beskaffenhet var sådan att köparen berövades den chans som han egentligen köpte. Tavlan borde ha ansetts vara felaktig.[22]

6.1.1.2 Vad är en aktie?

Köplagens tillämplighet vid aktieköp har varit omdiskuterad.[23] Med utgångspunkten att alla köparens förväntningar måste kunna vara föremål för prövning, blir frågan om köplagens tillämplighet av underordnad betydelse. Det är då självklart att köplagen i och för sig är tillämplig. En annan sak är emellertid *hur* dess regler skall tillämpas. Avgörande är här

---

[21] ND (F) 1982 s. 227 (s. 228).

[22] Om tavlan däremot saknade signatur och visade sig vara målad av Penttilä, så skulle den naturligtvis inte ha varit felaktig. Köparen hade då fått exakt vad han med fog kunde förvänta sig, d.v.s. en chans. Att hans chansning inte gick hem är en annan historia.

[23] Från svensk doktrin kan särskilt nämnas Christina Hultmarks avhandling, "Kontraktsbrott vid köp av aktie". Lindskog behandlar frågan i SvJT 1993 s. 97 ff. och i Festskrift till Gotthard Calissendorff s. 129 ff. Även i Finland har frågan varit föremål för en avhandling, se Mäntysaari, "Mängelhaftung beim Kauf von Gesellschaftsanteilen".

i första hand *vad som har sålts* och vilka förväntningar som i anledning därav är befogade. Många gånger är det t.ex. uppenbart att en köpare av aktier – särskilt när köpet sker på en fondbörs – inte har fog för att förvänta sig mer än att få aktier av en viss typ i ett visst bolag.[24] Förhoppningen att aktierna är riktigt värderade och att de stiger i värde är i dessa fall något som omfattas av köparens risk, medan säljarens eventuella förhoppning, att kursen vid avtalstillfället är på topp, omfattas av säljarens risk.[25] I ett av de första rättsfall där 1905 års köplag kunde tillämpas, NJA 1914 s. 219, tog HD ställning till om lagen skulle tillämpas på köp av aktier.

> Vågfabriksaktiebolaget Stathmos hade trätt i likvidation i september 1906. Drygt fyra år senare utbjöds aktier i bolaget på auktion under beteckningen värdepapper. R.R:n fann att säljaren hade känt till att bolaget trätt i likvidation och att han därför hade förfarit svikligt. HovR:n ansåg att aktierna var felaktiga eftersom "det förhållande att bolaget ... vid auktionstillfället icke längre ägt bestånd [innebar att] berörda såsom aktier utbjudna papper icke motsvarat den beteckning, varunder de utbjudits".[26] HD ansåg emellertid att risken skulle ligga på köparen, eftersom "den omständigheten att omförmälda aktiebolag redan under år 1904 blivit upplöst och trätt i likvidation, som avslutats år 1906, icke föranledde därtill att det å auktionen gjorda utbud kunde anses hava skett under felaktig beteckning".[27]

Det kan ifrågasättas om domen verkligen har giltighet idag såvitt avser riskfördelningen mellan säljare och köpare. En tolkning mot bakgrund av 9 § SkbrL ger närmast vid handen att en köpare idag åtminstone skulle kunna fordra att aktier fortfarande har aktiers primära *genusegenskap* – att representera andelsrätter i det företag som de avser – d.v.s. att fordringen inte bara har varit giltig, utan att den fortfarande är giltig vid risk-

---

[24] Se Karnell i Festskrift till Rodhe s. 274.

[25] Jfr Perillo s. 14.

[26] NJA 1914 s. 219 (s. 221).

[27] NJA 1914 s. 219 (s. 222). Jfr härtill Lassens liknande exempel (s. 137) med annan utgång på annan grund: "Naar f. Eks. A henvender sig til B og for nogle Aktier byder ham deres paalydende Beløb, og B paa dette Tidspunkt er vidende om, at Aktieselskabet er kommet under Konkurs eller paa Grund af Insolvens har indstillet sine Betalinger, er As Tilbud uforbindende, ikke ifølge Aftl. § 30, thi B har ikke fremkaldt Løftet ved Svig, men fordi det paa Grund af Bs Viden vilde være uhæderligt af ham at tilegne sig Tilbudet."

övergången.[28] Enär en fordrings giltighet torde förutsätta åtminstone *förekomsten* av en gäldenär, så borde risken idag – i motsvarande situation – ligga på säljaren. Ytterligare stöd härför finns i den använda beteckningen *värdehandling*, där *värdet* förutsätter att fordringen enligt handlingen kan göras gällande mot en befintlig gäldenär – i annat fall är handlingen *värde-lös*. När fråga är om köp av aktier – eller för den delen andra slags fordringar eller löpande fordringsbevis – anger 9 § SkbrL hur 17 § KöpL skall tillämpas: Köparen kan in dubio med fog förvänta sig att fordringen – och därmed den angivne gäldenären – existerar. Köparen kan däremot inte med fog förvänta sig att gäldenären kommer att fortsätta att existera eller att han kommer att betala.[29]

Lika självklart som att en köpare av aktier många gånger inte kan förvänta sig mer än att aktierna levereras – i den mån aktier kan levereras[30] – är det att köpare av aktier i andra sammanhang många gånger har fog för högre ställda förväntningar, såsom när förvärvets reella objekt inte är aktierna, utan det bakomliggande bolaget eller en del av detta.[31] Avgörande måste även här vara en tolkning av avtalets beteckning av sitt föremål. Först när detta har bestämts, kan prövas om köparen har haft fog för sina förväntningar.[32]

Praxis i anledning av felreglerna i jordabalken bör således ge 17 § 3 st. KöpL innehåll, när fråga är om köp av samtliga aktier i ett bolag, vars enda tillgång är en fastighet. Det saknas anledning att göra riskfördelningen annorlunda endast på grund av att den fasta speciesegendomen

---

[28] Detsamma synes ha gällt vid tiden för domen, se Winroth, Kompendium s. 98: "I fråga om ... värdepapper svarar i allmänhet afhändaren ej för deras exigibilitet, men väl för deras äkthet."

[29] Jfr UfR 1978 s. 443 H, där säljaren emellertid stod risken för att gäldenären inte betalade, eftersom säljaren kände till att gäldenären var insolvent.

[30] Jfr Sacklén s. 841.

[31] Se t.ex. Lindskog i SvJT 1993 s. 102 f. Sacklén (s. 812 ff.) gör skillnad mellan förhandlade och icke-förhandlade aktieköp, där de förra i princip har bolaget som objekt, medan de senares objekt snarare är själva aktien. Jfr även NJA 1976 s. 341, där säljaren emellertid uttryckligen garanterat vissa bokslutsuppgifter. Situationen påminner om när en bostadsrätt överlåts. Varken säljare eller köpare torde normalt se det som en överlåtelse endast av ett medlemskap som ger ett anspråk mot föreningen att den skall upplåta en viss lägenhet.

[32] Jfr UfR 1994 s. 698 H. Inför ett köp av ett aktiebolag förekom en handling betecknad "Budget 1988". Köparna kunde inte med fog förvänta sig att uppgifterna i budgeten skulle komma att uppfyllas.

förklätts till lös genusegendom genom bolagskonstruktionen.[33] Det är i en sådan situation inte en viss mängd aktier – tagna ur den totala mängden aktier i samhället – som säljs, utan vissa bestämda aktier, representerande ett bestämt bolag, med visst bestämt innehåll.

6.1.1.3 Vad är kol m.m.?

Bland övriga fall, i vilka beteckningen av avtalsföremålets identitet har haft avgörande betydelse till nackdel för köparen, kan nämnas NJA 1916 s. 26 *(Best Bolsover Steam Coals)*, NJA 1935 s. 340 *(Consett Patent Foundry Coke)* och NJA 1939 s. 352 *(Brittiska Navigation Washed Smalls)*. Fallen rör köp av kol och koks av angivna märken. I det första fallet konstaterade Högsta domstolen att kolen var av det angivna märket och att köparen inte kunnat visa, att partiet som helhet[34] "icke varit såsom kol av nämnda märke leveransgillt".[35] I de båda senare fallen baserades avgörandena på att avtalen innehöll klausuler, enligt vilka gruvcertifikat skulle vara avgörande för om avtalsenlig leverans hade skett.[36] Avtalsföremålet var således "kol, för vilken gruvcertifikat med visst innehåll ställts ut". Eftersom den levererade kolen svarade mot den sålunda gjorda beteckningen, var den inte felaktig. Andra fall där en särskild beteckning

---

[33] Se Karnell i Festskrift till Knut Rodhe s. 285.

[34] Domskälen antyder att köparen hade skummat kolen, d.v.s. att han hade samlat den i och för sig tillåtna delen mindre god kol i en särskild hög och reklamerat mot den delen. Jfr även NJA 1916 s. 111 *(Härsken sill)*, svaromålet i NJA 1920 s. 224 *(Låghaltigt nickel)* och Martinussen s. 176.

[35] NJA 1916 s. 26 (s. 28).

[36] I NJA 1935 s. 340 löd klausulen (s. 340): "Gruvcertifikat eller annat ursprungsbevis skall vara avgörande för kvalitet." Motsvarande bestämmelse i NJA 1939 s. 352 innebar (s. 352) "att försäljningen skedde på villkor bl.a. att gruvcertifikat tillerkändes avgörande bevis för kolens kvalitet samt att säljaren icke iklädde sig några kvalitetsgarantier". Jfr också NJA 1934 s. 533 *(HAK-raffinadkoppar)*. I anslutning till NJA 1987 s. 692 *(Kone Invest)* och Kleineman s. 417 ff. kan ifrågasättas om inte utfärdaren av ett felaktigt certifikat bör vara skyldig att ersätta köparens skada i dessa och liknande situationer.

har använts och utslaget har gått köparen emot är NJA 1941 s. 393 *(Haverifri bogserbåt)*[37] och NJA 1915 s. 169 *(Prima jordnötskakor)*.[38]

6.1.2 Säljarens risksfär – köparens befogade förväntningar

En naturlig konsekvens av att köparen som huvudregel står risken när föremålet för avtalet avviker från hans förväntningar, så länge det svarar mot den beskrivning under vilken det har köpts, är att *säljaren står risken för att varan inte svarar mot denna beskrivning*.[39] Köparen kan alltså utgå från att han får något som svarar mot avtalets beteckning, så länge han inte själv vet bättre.[40]

I fall där någon undersökning inte företagits och sådan inte heller har ansetts vara påkallad av säljarens uppmaning, övriga uppträdande eller av annan anledning,[41] har köparen ansetts med fog kunna förvänta sig att säljarens uppgifter har varit riktiga. Effekten härav har varit att säljaren har stått risken för att uppgifterna inte stämt med verkligheten. Säljare har således fått stå risken för att en lokomobil var encylindrig istället för av compoundsystem,[42] att en idrottsbok inte var så fullständig som angivits,[43] att en bil som sålts som "renoveringsobjekt" var så dålig att den inte ens motsvarade de lågt ställda krav som köparen trots beteckningen hade

---

[37] I domskälen åberopades såväl en befintligt skick-klausul som övriga omständigheter för att frånkänna beteckningen haverifri betydelsen av "garanti för frihet från sådana smärre skador som normalt uppkomma å en bogserbåt och varmed [köparen] därför bort räkna" (s. 396). Det är således möjligt att beteckningen i andra situationer – om köparen inte hade besett fartyget eller om ingen friskrivningsklausul förelegat – skulle givits en annan innebörd. Jfr Brækhus, Mangler s. 437 och Hagstrøm i TfR 1987 s. 790 f.

[38] I H.R:ns dom, som fastställdes av överrätterna, konstaterades att "annat förhållande icke blivit styrkt än att ifrågavarande till [köparen] levererade jordnötskakor skäligen kunnat såsom prima betecknas" (s. 172). Sandhalten, som enligt köparen varit så hög, att kakorna varit "fullkomligt odugliga till kreatursföda", var enligt domstolarna inte högre än vad köparen med fog hade kunnat förvänta sig i anledning av den använda beteckningen prima jordnötskakor.

[39] Jfr Martinussen s. 92.

[40] Se kap. 5.1.

[41] Jfr härtill Winroth s. 278: "En säljarens anmaning att undersöka godset behöver ej hava formats i ord, utan kan hava legat redan i godsets tillhandahållande under omständigheter, som utmärkt säljarens avsikt, såsom exempelvis det salubjudnas framläggande på boddisken."

[42] Se NJA 1923 s. 244.

[43] Se NJA 1951 s. 254.

fog för,[44] att en säljare av rasdjur inte kunnat leverera bevis om rasrenhet i form av stamtavlor eller liknande[45] och att en nötkreatursbesättning, som uppgivits vara fri från smittsam tuberkulos, innehöll några sjuka djur.[46] Inte heller när varan beskrivits mer vagt, som ett fartyg med "cirka 208 tons död vikt",[47] eller när varan enligt avtalet fått avvika med en viss procentsats från ett angivet utgångsläge,[48] undgår säljaren ansvar, om avvikelsen är större än vad som följer av avtalets norm.

I NJA 1949 s. 750 såldes en begagnad bil under beteckningen "Hudson", vilket var ett bilmärke. Bilen var emellertid inte en Hudson, utan var i stället hopsatt av delar från olika begagnade eller skadade bilar. Köparna hade "med hänsyn till det sätt varpå [säljaren] betecknat [bilen] saknat anledning räkna med att den ... var hopfogad så som nyss nämnts". [49]

Beteckningen "Hudson" gav köparen fog för förväntningen att hela bilen skulle ha *ett* ursprung. Säljaren stod risken för att förväntningen inte stämde med verkligheten, eftersom den hade framkallats av den beteckning som säljaren hade givit avtalsföremålet.

I UfR 1996 s. 928 H såldes en rörelse som tillverkade typgodkända husvagnar, vilka marknadsfördes som "Markedets letteste Campingvogn". Efter köpet visade det sig att vagnarna var betydligt tyngre än sin typgodkända vikt. Avtalsföremålet var därför felaktigt. Målet gällde i första hand skadestånd. Det säljande bolaget var skadeståndsskyldigt eftersom dess företrädare hade känt till att uppgiften om husvagnarnas vikt var felaktig.[50]

Från norsk rätt kan nämnas Rt 1966 s. 996, där en såld båt sjönk eftersom den hade en spricka i skrovet. Vid avtalstillfället låg båten i vattnet. Köparen kunde därför inte se annat än att båten flöt. Han kunde därtill utgå från att den skulle fortsätta flyta under överskådlig tid. Haveriet inträffade fyra dagar efter köpet.

---

[44] Se ARN 90/R3985.

[45] Se NJA 1916 s. 172 *(Ayrshireraskor)*.

[46] Se NJA 1923 s. 322.

[47] Se NJA 1923 s. 550 *(Isolda)*.

[48] Se UNILEX D.1993-1 *(Stålbalkar)*. Jfr NJA 1921 s. 557 *(Sulläder)*.

[49] NJA 1949 s. 750 (s. 754). Att bilen hade sålts i befintligt skick ändrade inte HD:s bedömning, se kap. 5.3.2.1.1. Jfr även ND (F) 1974 s. 521, där en bil var felaktig eftersom den endast hade en motor om 850 cm^3 trots att den enligt sin beteckning och registerutdrag skulle ha volymen 1 100 cm^3, liksom UfR 1974 s. 550 H, där en maskin var felaktig eftersom den var av annan årsmodell än vad som hade angivits i avtalet.

[50] Se 42 § 2 st. DKöpL.

Oberoende av om en båt ligger på land eller i vattnet vid avtalstillfället skall beteckningen båt ge köparen fog för förväntningen att den skall flyta. Høyesteretts särskilda påpekade att "båten ved leveringen led av en for kjøperen skjult mangel"[51] bör därför endast ses som en markering om att det naturligtvis finns omständigheter som gör att köparen inte med fog kan förvänta sig att båten flyter, såsom att den är halvfull med vatten trots att pumparna är i gång, eller att det finns synliga sprickor i bordläggningen.

Rättsfallet har anförts som stöd för att säljarens onda tro är av betydelse för felbedömningen.[52] En sådan tolkning har inget stöd i rättsfallet såvitt avser felbedömningen. Säljaren blev *skadeståndsskyldig*[53] på grund av att han förteg att han hade försökt laga sprickan före köpet. För felbedömningen räcker det att konstatera att avtalsföremålet vid riskövergången hade en för köparen okänd skada som fyra dagar senare medförde att det inte längre svarade mot beteckningen "båt".

6.2 Fast egendom

6.2.1 Vad är en fastighet?

Den lakoniska definitionen av fastighetsbegreppet i 1 kap. 1 § JB – "Fast egendom är jord. Denna är indelad i fastigheter." – är i en stil som påminner om isländska sagor och väcker i sig associationer, om än inte särskilt många. Definitionen är kort och saklig. Den innehåller inga onödiga ord. En fastighet är beständig och stabil. Även en förnuftig köpare förväntar sig in dubio att fastigheten skall fortsätta att ha dessa egenskaper. Om delar av fastigheten rasar ned i en närbelägen älv,[54] så är fastigheten förvisso densamma såvitt avser dess genom fastighetsbildning fastställda gränser, men den har då ändå inte haft den beständighet och stabilitet som är en del av dess identitet som fastighet. I det följande skall beskrivas förväntningar som redan begreppet "fastighet" gör befogade, liksom förväntningar som är relaterade till en sådan knapphändig beteckning av avtalsföremålet, men som inte har ansetts vara befogade.

---

[51] Rt 1966 s. 996 (s. 998).
[52] Se Martinussen s. 107.
[53] Se 42 § 2 st. 1907 års köplag.
[54] NJA 1989 s. 117 *(Rasrisk vid Göta älv)* refereras i kap. 8.2.2.1.

Till skillnad från vad som gäller för lös egendom finns det åtskilliga bestämmelser om hur en fastighet skall vara beskaffad, vilka på ett påtagligt sätt har med fastighetens identitet att göra. I viss utsträckning följer dessa direkt av bestämmelserna i jordabalken, men det finns även andra i lag – t.ex. miljöbalken (1998:808) och plan- och bygglagen (1987:10) – givna standarder som en köpare med fog kan förvänta sig vara uppfyllda.

I övrigt säger emellertid beteckningen "fastighet" föga om avtalsobjektets fysiska beskaffenhet och ingenting om förekomsten av tillbehör och om deras eventuella skick. Särskilt mycket högre ställda förväntningar än att objektet skall vara en viss[55] fastighet har köparen emellertid inte fog för i anledning av beteckningen av avtalsobjektet. Han bör därför på något sätt – genom en grundlig undersökning eller genom att låta beskriva avtalsföremålet bättre i avtalet – begränsa sin faktiska risk.

6.2.1.1 Fastighetens gränser

Till att börja med har således en köpare normalt fog för att förvänta sig att fastigheten överensstämmer med gränsdragningsreglerna i 1 kap. JB, om omständigheterna inte föranleder annat.[56] Dessa regler är emellertid så allmänt hållna att de här i första hand torde tjäna syftet att inverka begränsande på de förväntningar som köparen kan sägas ha fog för. När frågeställningar relaterade till gränsdragningar mellan fastigheter har prövats – i allmänhet har det varit fråga om en såld fastighets areal – synes avgörandena inte direkt ha relaterat till förevarande bestämmelser.[57] När avtalsobjektet ännu inte har blivit en fastighet[58] finns det ingen möjlighet att finna stöd för köparens förväntningar om objektets storlek eller gränser i ett fastighetsbildningsbeslut. Beskrivningen av avtalsobjektet måste

---

[55] Av 4 kap. 1 § JB följer att det inte är lagligen möjligt att köpa "en fastighet", utan köpet måste avse en bestämd fastighet.

[56] Se Rodhe s. 26. Jfr NJA 1996 s. 410 *(Friherren)*, där avtalsföremålet visade sig inte vara en fastighet. Jfr även Rt 1979 s. 1099 *(Gräns i vatten)* och Rt 1964 s. 261 *(Gräns "til sjøen")*.

[57] Se t.ex. NJA 1983 s. 858 *(1 080 m²)* och NJA 1981 s. 1255 *(Areal enligt karta)* samt från äldre rätt NJA 1951 s. 277 *(11 tunnland)*, NJA 1949 s. 259 *(Väsentlig arealbrist)*, NJA 1949 s. 640 *(Byggnad utanför fastighet)*, NJA 1934 s. 365 *(Åbyggnader utanför fastigheten)*, NJA 1933 s. 383 *(Felplacerat staket)*, NJA 1928 s. 554 *(Skogbrist)*, NJA 1924 s. 454 *(70 tunnland)*, NJA 1922 s. 491 *(32 tunnland)* och NJA 1921 s. 232 *(Borsna säteri)*.

[58] Jfr 4 kap. 7 § JB.

därför vara betydligt mer noggrann i sådana fall[59] än när fråga är om köp av en befintlig fastighet, där det räcker att ange fastighetens beteckning. Visst stöd för köparens förväntningar kan i sådana fall dock finnas i 3 kap. 1 § fastighetsbildningslagen (1970:988), enligt vilken fastighetsbildningen skall göras så att den nya fastigheten blir "varaktigt lämpad för sitt ändamål".

> I norsk rätt finns en uttrycklig regel om "arealsvikt" i 3 kap. 3 § avhendingslova, av vilken framgår att köparen står risken för avvikelser som inte innebär att "arealet er vesentleg mindre enn det som er opplyst av seljaren".[60] Anledningen till att säljaren inte skall behöva ansvara för ens en direkt uppgift om arealen anges av Bergsåker vara att "de fleste eiendommer kjøpes etter besiktigelse fra kjøperens side. Kjøperen konstaterer da hvordan tomten/eiendommen ser ut, hvor langt den strekker seg mot naboeiendommer osv. Det han deretter kjøper, er det han har sett, og ikke et bestemt antall kvadratmeter eller mål. Skulle det senere vise seg at arealet er mindre enn oppgitt, vil tomten/eiendommen likevel ha det utseende og den utstrekning i terrenget som kjøperen selv har konstatert ved sin besiktigelse."[61]

Från 1734 års jordabalks tid kan NJA 1949 s. 640 nämnas som exempel. Fallet gällde försäljning av två fastigheter. Det är ett av relativt få fall i vilka HD tummade på de stränga formkrav som gällde enligt 1 kap. 2 § GJB.[62]

> Fastigheterna i NJA 1949 s. 640 var bebyggda. Såväl en tillbyggnad till huvudbyggnaden som ett uthus låg dock utanför fastigheterna. Detta framgick inte på något sätt av köpehandlingarna. HD:s majoritet gav köparna hävningsrätt med

---

[59] Jfr NJA 1986 s. 366 *(Kungshällsudden)*. Jfr även ND (F) 1971 s. 152, där köparen inte hade fog för att förvänta sig att en av säljaren införskaffad och företedd tomtindelningskarta på ett riktigt sätt angav hur gränserna för en s.k. byggnadstomt var dragna.

[60] Bestämmelsen är en kodifiering av vad som gällde även tidigare, se Rt 1966 s. 1327 *(1/2 eller 3/4 dekar?)*. Se även Krüger, Kontraktsrätt s. 267 med åtskilliga hänvisningar till praxis, liksom Hov s. 257.

[61] Bergsåker s. 234 f. Se även Krüger s. 183 f. Jfr härtill möjligen NJA 1941 s. 376, där förhållandet i och för sig var det omvända – fastigheten var nästan dubbelt så stor som den skulle vara enligt avtalet – men där priset i avtalet bestämts till 1 kr per m^2. För dansk rätt se Vinding Kruse s. 197 ff. med hänvisningar. Se även UfR 1990 s. 27 H *(Besiktigad areal)*.

[62] Ett annat exempel på att HD inte alltid tillämpade formkravet särskilt strikt är NJA 1961 s. 137 *(Husbock)*, som behandlas i kap. 8.1.2 n. 19. Formkravet enligt 1734 års jordabalk behandlas bl.a. i SOU 1947:38 s. 151 ff.

följande motivering: "Med hänsyn till fastigheternas beskaffenhet måste emellertid i överensstämmelse med vad som förekom vid köpeförhandlingarna och då omständigheterna i övrigt ej tala häremot köpekontraktet så tolkas att köpet innefattar utfästelse om att åbyggnaderna ligga inom för fastigheterna gällande gränser."[63] Att så inte var fallet innebar enligt HD en väsentlig olägenhet för köparna.[64]

När fastigheten är så stor att den inte går att överblicka och åtminstone när den skall användas i produktion, så att en angiven yta kan användas för att kalkylera dess avkastning, finns det anledning att resonera annorlunda. Oberoende av om köparen har besett fastigheten och dess gränser eller inte, bör i sådana fall de av säljaren givna arealuppgifterna ges företräde, eftersom köparens undersökning i sådana fall inte är ägnad att ge honom någon uppfattning om arealen.

I UfR 1981 s. 286 H såldes en jordbruksfastighet om ca 400 tunnland, av vilka ca 315 hade uppgivits vara åkermark. Fastigheten hade emellertid endast ca 282 tunnland åker, varför köparen tillerkändes ett prisavdrag. Højesteret konstaterade – föga överraskande – att åkerjorden är en viktig del av en jordbruksfastighets produktionsapparat och att arealen därmed är av betydelse för dess avkastning.[65] Den faktiska möjligheten att på annat sätt än genom mätning skaffa sig en uppfattning om storleken – vilket låter sig göras när fastigheten är liten – angavs inte särskilt i Højesterets domskäl.

6.2.1.2 Fastighetens tillbehör

Utöver sina sakrättsliga funktioner utgör tillbehörsreglerna i 2 kap. JB underlag för bestämning av köparens förväntningar i anslutning till ett fastighetsköp. En köpare bör således ha fog för sin förväntning att sådant finns kvar vid tillträdet, som fanns vid köpetillfället och som omfattas av tillbehörsdefinitionerna i 2 kap. JB.[66] Omvänt gäller in dubio att köparen

---

[63] NJA 1949 s. 640 (s. 645).

[64] Jfr det snarlika NJA 1933 s. 383 *(Felplacerat staket)*, där HD synes ha tillämpat 33 § AvtL. Fallet refereras i kap. 14.1.5.

[65] Se UfR 1981 s. 286 H (s. 291).

[66] Se Rodhe s. 26 f. och Håstad i Festskrift till Carl Hemström s. 95. Jfr även 3 kap. 4-6 §§ avhendingslova och Krüger s. 166 med åtskilliga rättsfall.

normalt inte med fog kan förvänta sig att sådant skall finnas kvar, som inte omfattas av tillbehörsdefinitionerna.[67]

Från finländsk rätt kan nämnas ND (F) 1992 s. 99. Framför trappuppgången till fastighetens huvudbyggnad hade funnits en ca två meter hög granitstaty, föreställande en kvinna. Statyns sockel hade varit fast nedsänkt i marken. Köparen hade förväntat sig att statyn såsom ett tillbehör till fastigheten ingick i köpet. Säljaren tog emellertid med sig den när han flyttade. Statyn ansågs inte vara tillbehör till fastigheten. Utan stöd i avtalet kunde köparen därför inte med fog förvänta sig att den skulle ingå i köpet.

I det obligationsrättsliga förhållandet är jordabalkens tillbehörsdefinitioner naturligtvis dispositiva. Parterna kan undanta sådant som eljest skulle ha varit tillbehör, så länge som det görs innan avtalet ingås.

I ND (F) 1965 s. 315 hade avtal om fastighetsbyte ingåtts och lösöre enligt en förteckning samtidigt erbjudits byteskontrahenten för i förteckningen angivna priser. Sedan byteskontrahenten efter bytet hade meddelat att den inte ville köpa det i förteckningen upptagna lösöret hade bl.a. däri upptagna handmålade tapeter, s.k. pannåer, sålts till en annan person. Även om pannåerna visserligen varit tillbehör till fastigheten, så hade det, genom att de upptagits i förteckningen över lösöre som erbjöds särskilt, framgått att den tidigare ägaren inte hade avsett att de skulle ingå i bytet. Avsaknaden av pannåer innebar därför inte att fastigheten var behäftad med fel.

För att ett föremål skall anses vara byggnadstillbehör krävs i princip att byggnaden har blivit försedd med det. Detta utesluter dock inte att ett nära samband i anslutning till tillbehörsreglerna gör att köparen i det enskilda fallet kan med fog förvänta sig att föremålet ingår i köpet. Ett illustrativt exempel från äldre rätt – när ett föremål visserligen inte behövde vara en fysisk beståndsdel av fastigheten för att vara tillbehör till densamma, utan det räckte med att det anskaffats för ett stadigvarande syfte – är NJA 1947 s. 680 *(Skyddsrum och oljeeldningsaggregat)*.

Fråga var bl.a. om oljeeldningsaggregat som köpts för fastighetens räkning, men som före fastighetsköpet hade blivit frånkopplade eftersom det var billigare att

[67] Jfr NJA 1926 s. 547, där från fastighetsförsäljningen undantagits "all ... egendom som kunde bliva föremål för företagsinteckning" och NJA 1922 s. 88 *(Biografbänkar)*.

elda med koks. Aggregaten hade ställts i en särskild lokal i fastighetens källare, där de också fanns när fastigheten såldes. Efter fastighetsköpet såldes aggregaten separat av säljaren. Av R.R:ns, av HD gillade, domskäl framgår följande: "Vad ... angår yrkandet om ersättning med avseende å oljeeldningsaggregaten, vilka anskaffats till stadigvarande bruk för fastigheten och därigenom kommit att höra till denna, kan ej anses, att aggregaten genom den omständighet att de på grund av särskilda förhållanden frånkopplats och undanlagts på annan plats i fastigheten förlorat sin egenskap av tillbehör till denna."[68]

Köparen kunde således med fog förvänta sig att aggregaten ingick i köpet, trots att de inte var en del av fastigheten i fysiskt hänseende. Det räckte att de var anskaffade för att vara tillbehör och befann sig på fastigheten. Rättsfallet torde fortfarande vara av betydelse såtillvida som sådant som omfattas av tillbehörsdefinitionerna in dubio ingår i köpet.

6.2.2 Vad är en hyresfastighet?

Det kan vara av betydelse för köparen hur fastigheten är taxerad, bl.a. eftersom det påverkar möjligheten att göra avdrag för reparationskostnader. Av praxis framgår att köparen står risken för att det taxeringsbeslut som finns vid avtalstillfället inte är korrekt.

I NJA 1997 s. 149 var den sålda fastigheten felaktigt taxerad som hyresfastighet. Efter köpet ändrades taxeringen, vilket medförde att köparna inte kunde göra skatteavdrag för de reparationskostnader som behövde nedläggas i fastigheten. På grund härav krävde köparna prisavdrag. HD motiverade sin ogillande dom med att "en avvikelse i den mening som avses i 4 kap. 19 § JB måste ... för att omfattas av lagrummet ... hänföra sig till fastigheten som sådan och härigenom påverka möjligheten att faktiskt eller rättsligt utnyttja denna. Att en fastighet har taxerats felaktigt kan inte sägas vara en brist som berör fastigheten på angivet sätt och kan därför inte anses som en avvikelse i den mening som avses i lagrummet."[69]

En köpare kan således aldrig med fog förvänta sig att fastigheten har givits en korrekt beteckning vid fastighetstaxeringen, om inte detta fram-

[68] NJA 1947 s. 680 (s. 685).
[69] NJA 1997 s. 149 (s. 153).

går på ett tydligare sätt än vad som var fallet i NJA 1997 s. 149.[70] Av Högsta domstolens domskäl framgår att en sådan avvikelse inte omfattas av 4 kap. 19 § JB. Ett sådant ställningstagande är olämpligt, eftersom frågan om köparens förväntning är befogad måste behandlas enligt *någon* regel och inget av jordabalkens övriga stadganden verkar passa särskilt bra. Högsta domstolen borde ha prövat om köparens förväntning var *befogad eller inte*. En sådan prövning görs lämpligen enligt 4 kap. 19 § JB.[71]

6.3 Kvantitativa avvikelser från köparens förväntningar

Föremålet för avtalet kan naturligtvis även beskrivas i kvantitativt hänseende. Köplagens felregler skall enligt 43 § 2 st. tillämpas även vid leverans av för liten myckenhet av varan, "om det kan antas att säljaren anser sig ha fullgjort köpet i dess helhet".[72] I annat fall skall dröjsmålsreglerna tillämpas.[73] Oberoende av om felreglerna eller dröjsmålsreglerna tillämpas, står säljaren risken för att avtalsföremålet inte svarar mot avtalets beskrivning.[74] Även i dessa fall kan det vara nödvändigt att tolka innebörden av den kvantitativa beskrivningen.[75]

6.4 Sammanfattning

Det förekommer att tvister huvudsakligen rör frågan om köparen har fått det avtalsföremål som han med fog kan förvänta sig, eller om han har fått något annat. Beskrivningen av avtalsföremålet ger här sällan fog för för-

---

[70] Jfr Hagstrøm i TfR 1987 s. 790.

[71] Se vidare om vad som här kallas *icke-fel* i kap. 13.2.

[72] Se även kap. 4.1 vid n. 18.

[73] Gränsdragningen är utan betydelse så länge köplagen eller CISG tillämpas. Den kan emellertid vara av stort intresse när något standardformulär skall tillämpas, eftersom dessa många gånger behandlar olika typer av avtalsbrott på skilda sätt.

[74] Jfr UNILEX D.1993-2 *(Turkiska gurkor)*.

[75] Jfr NJA 1921 s. 557 *(Sulläder)*, där beteckningen "cirka 5-6 000" tolkades mot bakgrund av 66 § 1905 års köplag, så att säljaren ansågs ha fullgjort avtalet trots att han endast levererade 4 750. Jfr även Rt 1960 s. 792 *(Torskrom)*.

väntningar om dess egenskaper, utan hänför sig i första hand till föremålets identitet. I förlängningen följer emellertid också att beskrivningen – eller snarare beteckningen – inte ger köparen fog för särskilt högt ställda förväntningar om avtalsföremålets egenskaper.

Särskilt tydligt är detta för fast egendom, där beteckningen fastighet inte ger en köpare fog för att förvänta sig mycket mer än att fastigheten även framdeles kommer att vara en fastighet med ungefär samma fysiska utseende, liksom att den har de gränser som följer av 1 kap. jordabalken. Köparen har vidare fog för att förvänta sig att sådana tillbehör som fanns vid avtalstillfället ingår i köpet. Köparen bör också kunna förvänta sig att en fastighet som har betecknats som en hyresfastighet också skall vara taxerad som en sådan. Köparen kan däremot inte förvänta sig att beteckningen hyresfastighet innebär att fastighetstaxeringen är korrekt utförd, så att fastigheten även i framtiden kommer att vara taxerad som en hyresfastighet.[76]

[76] Köparen kan naturligtvis inte heller med fog förvänta sig att de lagreglerade grunderna för gränsdragningen mellan hyresfastigheter och andra fastigheter inte kommer att förändras i framtiden.

7. Avtalsföremålets funktion och hållbarhet

Diskussionen om ett avtalsföremåls funktion och hållbarhet har i stor utsträckning förts som en diskussion om tolkning och tillämpning av olika slags garantier.[1] Innan dessa garantier behandlas är det emellertid lämpligt att behandla frågan vad köparen in dubio med fog kan förvänta sig beträffande funktion och hållbarhet.

Som ett hjälpmedel för att hantera situationer där avtalsföremålet slutar fungera efter riskövergången introducerade Grobgeld/Hertzman begreppet "funktionssvikt". Beteckningen står för en "bristande funktion under 'normal hållbarhetstid', som inte beror på olyckshändelse efter leveransen eller på omständighet som är att hänföra till konsumenten".[2]

En stor del av diskussionen om garantier har i modern tid gällt konsumentrelationer. Det finns emellertid ingen anledning att i dessa sammanhang göra någon *principiell* skillnad mellan konsumentköp och andra köp. Trots att merparten av de åberopade källorna hänför sig till konsumentområdet är den nedan förda diskussionen i allt väsentligt relevant även utanför detta. Framställningen kommer i första hand att behandla köp av varor. Även när fråga är om andra avtalsförhållanden – framför allt köp av fast egendom – är diskussionen emellertid *i princip* relevant. En skillnad som måste beaktas mellan jordabalkens och köplagarnas regler är att jordabalkens preskriptionstid för hävning är ett år och att preskriptionstiden i övrigt följer av allmänna preskriptionsregler, medan preskriptionstiden i köplagarna är två år.[3]

---

1 Se Grobgeld/Herzman s. 241 ff., Olsson s. 256 ff., André i SvJT 1983 s. 145 ff., Agell i SvJT 1991 s. 404 ff., Eklund s. 737 ff. och Herre i JT 1990-91 s. 743 ff. Se också prop. 1989/90:89 s. 109 ff., SOU 1995:11 s. 93 ff. och prop. 1994/95:123 s. 59 ff. Jfr dock Krüger s. 212.

2 Grobgeld/Herzman s. 254 n. 63.

3 Det har föreslagits att preskriptionstiden i konsumentförhållanden skall förlängas till fem år, se SOU 1995:11 s. 27 ff. och s. 187.

Enligt Grobgeld/Herzman kunde funktionssvikterna vara av två slag. De kunde bero av omständigheter som fanns in nuce redan vid leveransen.[4] Sådana funktionssvikter benämndes *ursprungliga fel* och låg inom säljarens risksfär enligt 44 § 1905 års köplag. Funktionssvikterna kunde emellertid också uppkomma senare utan att ha funnits in nuce vid leveransen. De benämndes då *efterföljande fel* och orsakades av vad som benämndes *inre olyckshändelser*.[5] De efterföljande felen omfattades enligt Grobgeld/Hertzman av köparens risksfär[6] om inte säljaren hade gjort ett särskilt åtagande som innebar att han tog på sig den risken.[7] Eftersom det är tämligen självklart att säljaren står risken för sådant som härrör från tiden före riskövergången och att köparen står risken för casus och culpa som påverkar avtalsföremålet efter övergången – eljest vore det ingen riskövergång – är frågeställningens kärna vem som står risken för vad som har benämnts inre olyckshändelser.

> Grobgeld/Herzman förklarar begreppet *inre olyckshändelse* med ett exempel: "En elektrisk apparat slutar att fungera, därför att en vital komponent i apparaten går sönder. Det kan inte direkt påstås att detta beror på att komponenten tillverkats på något felaktigt sätt. Inte heller är delen allmänt sett sämre än andra motsvarande produkter på marknaden. I stället kan man säga att händelsen ligger inom ramen för vad som är statistiskt beräkneligt. Man har räknat ut t.ex. att av alla tillverkade apparater av det slag det gäller slutar 10 procent att fungera inom en tvåmånadersperiod. Dessa 10 procent är vad man brukar kalla måndagsexemplar. De återstående 90 procenten fungerar två år och kanske längre."[8]

---

[4] Jfr 21 § 1 st. KöpL och Almén s. 625 f.

[5] Se Grobgeld/Herzman s. 250 f. och s. 256 samt SOU 1972:28 s. 154. Att de s.k. yttre olyckshändelserna – varmed avsågs händelser som t.ex. blixtnedslag, transportskador och annan utifrån kommande påverkan – skulle behandlas enligt huvudregeln om riskövergång i 17 § 1905 års köplag ansågs vara självklart, se Grobgeld/Hertzman s. 249 f. Jfr Agell i SvJT 1991 s. 418 f. och Almén s. 625 f. n. 7a.

[6] Grobgeld/Hertzman (s. 254 vid n. 62) synes här stödja sig på ett uttalande av Hellner. Slutsatsen att köparen skulle stå risken för inre olyckshändelser kan emellertid inte utläsas av det åberopade uttalandet av Hellner. Av SOU 1972:28 s. 38 och s. 68 framgår emellertid att köparen ansågs stå risken för efterföljande fel.

[7] Se Grobgeld/Herzman s. 254. Jfr prop. 1973:138 s. 45 f.

[8] Grobgeld/Herzman s. 250 f. Se även Agell i SvJT 1991 s. 411 f. och Håstad s. 89 ff. Enligt Hagstrøm (Fragmenter II s. 38) är ett nytillverkat föremål felaktigt om det avviker från produktionsserien.

De efterföljande felen anses orsakas av s.k. inre olyckshändelser, vilka karaktäriseras av att de varken beror av casus eller culpa på köparens sida, av avtalsföremålets egen beskaffenhet eller av något förhållande på säljarens sida. De inre olyckshändelserna uppstår således helt utan anledning. Det finns verkan men ingen orsak. Antagandet att sådana inre olyckshändelser existerar ligger till grund för hela den moderna svenska diskussionen om funktion och hållbarhet och om olika slags tidsbestämda garantier.[9]

Om man, i stället för att anta att inre olyckshändelser kan förekomma, utgår ifrån att varje funktionssvikt måste ha en orsak – ett antagande som framstår som betydligt mer logiskt än det motsatta – så följer därav att funktionssvikten antingen beror av casus för vilken köparen står risken – d.v.s. av vad Grobgeld/Hertzman kallar yttre olyckshändelser – av culpa på köparens sida eller av avtalsföremålets egen beskaffenhet.[10] Den logiska omöjligheten i att det skulle kunna finnas verkan utan orsak leder till slutsatsen att den av Grobgeld/Hertzman antagna kategorin inre olyckshändelser inte kan finnas.

I undantagsfall – i första hand när säljaren skall montera avtalsföremålet efter riskövergången – kan funktionssvikten dessutom bero av culpa på säljarens sida efter riskövergången. Dessa situationer är inte intressanta i detta sammanhang. De behandlas i samband med tidpunkten för felbedömningen.[11]

7.1 Normal hållbarhet

Konsekvensen av att en funktionssvikt inte kan uppkomma av någon annan orsak än casus eller culpa på köparens sida eller av avtalsföremålets egen beskaffenhet, är att köparen med fog kan förvänta sig att föremålet har den hållbarhet[12] som följer av avtalet.[13] Därav följer också att

---

[9] Se särskilt Grobgeld/Herzman s. 241 ff. och Agell i SvJT 1991 s. 404 ff., men även Strömquist s. 30 ff. och Herre/Ramberg s. 245.

[10] Termen *egen beskaffenhet* kommer i fortsättningen att användas i betydelsen *egen beskaffenhet vid riskövergången inkluderande casus och culpa på säljarens sida före riskövergången.*

[11] Se kap. 4.3.1.

[12] Häri inbegripes att avtalsföremålet också fungerar så länge som köparen med fog kan förvänta sig att det skall fungera.

[13] Se Krüger s. 206 ff. Jfr Rt 1963 s. 996, där motorn i en fiskebåt var monterad så att den försköts vid en grundstötning efter köpet.

någon uppdelning inte kan göras mellan "ursprungliga fel" och "efterföljande fel".[14] Enligt Almén följer av allmänna rättsgrundsatser "att om säljaren garanterat *eller köparen eljes varit berättigad* att förutsätta hållbarhet hos varan, det är att anse såsom ett fel hos densamma, att den kort efter leveransen befinnes skämd, även om det icke kan påstås, att den redan vid leveransen var det".[15] Redan Almén synes således ha varit av uppfattningen att det även utan någon garanti många gånger fanns ett krav på att en vara skulle ha en viss hållbarhet.

Även enligt CISG har köparen rätt att förvänta sig att en vara skall ha en viss hållbarhet. Under den diplomatiska konferensen i Wien föreslog Pakistans delegation att regeln om *express guarantees* i det dåvarande förslaget till vad som blev art. 36 (2) CISG även skulle omfatta "any implied warranty, and for a reasonable time".[16] Den pakistanska delegationens förslag bidrog till att ordet "express" inte återfinns i den slutliga formuleringen av art. 36.[17] Mot bakgrund av den diskussion som fördes[18] kan stadgandet svårligen förstås på annat sätt än att säljaren även utan en uttrycklig garanti ansvarar för en varas hållbarhet om det följer av en "implied warranty". Eftersom en sådan "underförstådd garanti" i första hand framgår av avtalsföremålets typ och pris torde den regelmässigt föreligga under den tid som en köpt vara kan förväntas hålla.

7.1.1 Vad är avtalsföremål – funktion eller risk?

När man har behandlat frågan hur risken skall fördelas för att avtalsföremålet kan vara ett måndagsexemplar har denna i första hand setts som en fråga om huruvida risken skall bäras av den enskilde konsumenten eller av hela konsumentkollektivet. En allmän uppfattning synes vara att *rättspolitiska skäl* talar för att konstruktionen inre olyckshändelser är oberät-

---

[14] Se härtill särskilt André i SvJT 1983 s. 145 ff.

[15] Almén s. 625 f. (min kursivering). Jfr Selvig s. 157.

[16] Documentary History s. 533.

[17] Se Documentary History s. 533 ff. Se angående tillämpningen av regeln t.ex. UNILEX D.1994-17 *(Vissna blommor)*. På förslag av i första hand delegationen från Storbritannien bytes dessutom ordet "warranty" ut mot "term".

[18] Se Documentary History s. 533 ff.

tigad och att en funktionssvikt som inte beror av casus eller culpa på köparens sida *därför* skall omfattas av säljarens felansvar.[19]

Liksom vid all riskfördelning inom obligationsrätten är i första hand parternas beskrivning av avtalsföremålet och tolkningen av densamma avgörande för riskfördelningen även beträffande måndagsexemplar. En *rättspolitiskt betingad* lösning, innebärande att en tidsbestämd garanti förskjuter tidpunkten för felbedömningen, förutsätter därför att inte redan den riskfördelning som följer av parternas beskrivning av avtalsföremålet skall innebära att säljaren står risken för att detta skall vara ett måndagsexemplar. Har parterna med t.ex. beteckningen TV avsett en vara som har de för en TV karakteristiska egenskaperna och som kommer att ha det under en för TV-apparater normal tid[20] eller har parterna avsett en vara som har de för en TV karakteristiska egenskaperna och som *kanske* kommer att fortsätta att ha det under en för TV-apparater normal tid?

> I Rt 1998 s. 774 – som på ett utmärkt sätt belyser åtskilliga av de här diskuterade problemen – hade en köpare köpt en videoapparat med fjärrkontroll. Efter 3 1/2 år slutade apparatens IR-mottagare att fungera.[21] Efter att ha angivit att felbedömningen skulle göras efter en objektiv "risikobetraktning" och att tidsperspektivet för denna skulle vara den femåriga preskriptionstiden angav Høyesterett att köparen inom femårsperioden borde ha rätt att förvänta sig "at IR-mottakeren ikke blir funksjonsudyktig på grunn av svakheter som forelå ved leveringen, altså at selgeren bør ha risikoen for svakheter som i løpet av fem år leder til funksjonssvikt i en så viktig del i en videospiller som IR-mottakeren er".[22] Videoapparaten ansågs därför vara felaktig.

En rättspolitiskt betingad lösning, innebärande att risken skall ligga på säljaren, kräver att det *egentligen* följer av avtalet att risken ligger på köparen; eljest saknar den *rättspolitiska argumentationen* såväl syfte som

---

[19] Se Grobgeld/Hertzman s. 277 ff., Agell i SvJT 1991 s. 412 och Håstad s. 89 f.

[20] Se vidare om normal hållbarhet i kap. 7.1.2.

[21] Høyesterett konstaterade att såväl videoapparaten som dess IR-mottagare skulle hålla betydligt längre än två år vid vanligt bruk, varför den särskilda preskriptionsregeln om fem år i 32 § 3 st. NKöpL var tillämplig.

[22] Rt 1998 s. 774 (s. 781).

innehåll.[23] Det synes dock vara osannolikt att en *avtalstolkning* skulle leda till att köparen av en TV står risken för att den utan synbar anledning slutar fungera efter några månader, när de flesta TV-apparater fungerar utan problem i åtskilliga år. Det är betydligt mer sannolikt att den risken *redan enligt avtalet* åvilar säljaren.[24]

Även när fråga är om mer detaljerade beskrivningar av avtalsföremålet eller delar därav är tolkningen av säljarens åtagande avgörande. En köpare kan med fog förvänta sig att avtalsföremålets beståndsdelar har den hållbarhet som följer av avtalet.

> I NJA 1998 s. 3 hade en biltillverkare[25] under rubriken "Fel" i avtalet angivit att "Avgasreningssystemet är felaktigt om bilens avgasutsläpp inte uppfyller de myndighetskrav som uppställts för bilar i trafik." Under rubriken "Tillverkarens ansvar för fel" hade angivits att "tillverkaren åtar sig att kostnadsfritt avhjälpa fel som visar sig inom fem år räknat från första registreringsdagen eller innan bilen körts mer än 80 000 kilometer". Under garantitiden visade det sig att bilens styrdator var felaktig och måste bytas. Styrdatorns primära funktion var inte att se till att lagstadgade avgaskrav uppfylldes. Den var emellertid nödvändig för att så skulle kunna ske. Tillverkaren bestred köparens krav under åberopande av att garantin endast avsåg sådana komponenter som hade tillkommit i det primära syftet att begränsa avgasutsläppen. Vid tolkningen av tillverkarens åtagande fann HD att det omfattade sådana "fel på bilen som är orsaken till att föreskrivna krav på avgasrening inte uppfylls".[26]

Utan ändrad innebörd hade åtagandet i stället kunnat formuleras på följande sätt: "Bilens avgasreningssystem är så beskaffat att bilens avgasut-

---

[23] I Rt 1998 s. 774 angav förstvoterande att han ansåg att domen var rättspolitiskt välgrundad. Det var emellertid mest ett stödargument eftersom han dessförinnan hade konstaterat att det följde redan av en jämförelse med avtalet att videoapparaten var felaktig.

[24] Enligt Herre/Ramberg (s. 245) skall en vara ha "en hållbarhetspotential av sådan beskaffenhet att den utesluter att varan drabbas av en funktionssvikt eller motsvarande under normal hållbarhetstid". Se också Rt 1998 s. 774 (s. 781): "Spørsmålet er derfor om kravet til alminnelig god vare innebærer at IR-mottakeren skulle være funksjonsdyktig vel tre og et halvt år etter leveringen av videospilleren. Avgjørende for så vidt er hvilken holdbarhet [köparen] hadde grunn til å forvente."

[25] En sålunda lämnad garanti är bindande för tillverkaren. Om garantin hade lämnats av säljaren, så hade det påverkat partsställningen i processen. Det hade däremot inte påverkat tolkningen och tillämpningen av garantin.

[26] NJA 1998 s. 3 (s. 9).

släpp under fem år räknade från första registreringsdagen eller tills bilen körts mer än 80 000 kilometer kommer att uppfylla de myndighetskrav som uppställts för bilar i trafik." En förhållandevis enkel tolkningsoperation skulle således innebära att avtalsföremålet vid riskövergången in dubio skall ha en hållbarhetstid som är normal i förhållande till i första hand föremålets typ och pris. Om avtalsföremålet under den tiden upphör att fungera och det inte beror av casus eller culpa på köparens sida, så kan det inte bero av något annat än dess egen beskaffenhet. Avtalsföremålet har därmed varit felaktigt redan vid riskövergången, varför den *rättspolitiska argumentationen är överflödig*.[27]

När avtalsföremål köps för vidareförsäljning i större partier, är köparens syfte med avtalet att sälja avtalsföremålen vidare och att göra en vinst vid försäljningen. Det är därmed också fullt möjligt att enstaka exemplars funktionssvikt omfattas av köparens förväntningar och har återspeglats i priset. Om så är fallet eller inte får avgöras genom tolkning av det enskilda avtalet. Funktionssvikten utgör inte något fel, om tolkningen leder till att köparen skulle stå risken för att enstaka exemplar visade sig inte fungera. Vid köp av enstaka exemplar för brukande, är det emellertid i allmänhet uppenbart att köparen förväntar sig att föremålet skall hålla och fungera under vad som brukar benämnas normal hållbarhetstid. I dessa senare situationer är den sålunda bestämda funktionen avtalsföremål. En funktionssvikt under normal hållbarhetstid är därmed in dubio ett fel.

7.1.2 Vad är normal hållbarhet?

Konstaterandet att ett avtalsföremål in dubio skall ha en normal hållbarhet innebär att hållbarhetstiden måste preciseras. Här liksom eljest är det köparens befogade förväntningar som är avgörande. Åtskilliga av de varor som finns på marknaden kan förväntas hålla i många år. Inte minst gäller det varor som i stor utsträckning säljs på konsumentmarknaden, såsom bilar, vitvaror och TV-apparater. Eftersom köparens rätt att åberopa fel preskriberas efter två år enligt köplagarna saknar emellertid frågan om *normal hållbarhet* i allmänhet juridisk relevans när denna är

[27] Jfr vid n. 23.

längre än två år. Trots det synes diskussionen om normal hållbarhet huvudsakligen ha handlat om varor som i och för sig kan förväntas hålla betydligt längre än de två år under vilka säljaren kan göras ansvarig för en eventuell funktionssvikt.[28]

Preskriptionsregelns praktiska konsekvens är att en varas normala hållbarhetstid saknar obligationsrättslig relevans när den är längre än två år, eftersom köparen står risken för all funktionssvikt som visar sig först efter preskriptionstidens utgång.[29] Ur ett *obligationsrättsligt perspektiv* innebär regeln därför att det in dubio inte säljs några varor i Sverige vilka har en hållbarhetstid som överstiger två år.[30]

Det kan förekomma att varor uttryckligen anges hålla mer än två år. Så kan t.ex. fallet vara med konserver, där det ofta finns en hållbarhetsangivelse på burken.[31] Det torde i dessa fall följa direkt av avtalet att köparen har rätt att påtala fel även efter den i lagen givna tvåårsperioden. Lagens tvåårsregel har således ersatts av den i avtalet angivna hållbarhetsperioden. När en längre hållbarhetstid inte följer av en uttrycklig bestämmelse i avtalet, men väl ändå följer därav, såsom när avtalsföremålet är en bil, en TV-apparat eller ett kylskåp, har däremot den dispositiva tvåårsregeln inte satts ur spel.[32]

Preskriptionsregeln innebär samtidigt att utgångspunkten för felbedömningen är att varor håller i två år.[33] Utgångspunkten modifieras emellertid ofta genom andra omständigheter, i första hand varans typ och pris.[34] Det är otänkbart att preskriptionsregeln skulle innebära att t.ex. rakblad inte skall bli slöa om de används mer än vid några enstaka tillfäl-

---

[28] Se Agell i SvJT 1991 s. 413 och Grobgeld/Hertzman s. 254.

[29] Se Krüger s. 213. Enligt 33 § KöpL förlorar köparen emellertid inte rätten att reklamera om säljaren har handlat grovt vårdslöst eller i strid mot tro och heder.

[30] Jfr dock Krüger s. 211 f. och Selvig s. 163.

[31] Jfr dock NJA 1956 s. 343 *(Kokt benfri bogskinka)*, där garanti lämnades i endast tre månader "for the blowing of tins".

[32] I UfR 1998 s. 886 H gjorde Højesteret inte avsteg från den dispositiva preskriptionsregeln ens när avtalsföremålet var eternitplattor, vilka ju enligt sin beteckning borde hålla för evigt. Jfr även Rt 1978 s. 678: En säljare av glaserad taksten hade hänvisat till tillverkarens broschyr, i vilken nämndes att denne lämnade "generasjonsgaranti". Köparen kunde inte göra felpåföljder gällande mot säljaren efter den legala preskriptionstidens utgång. "Generasjonsgarantin" hade således inget innehåll, åtminstone inte i tidsmässigt hänseende.

[33] Jfr t.ex. NJA 1935 s. 577 *(Tegel)* och UfR 1984 s. 1077 H *(Båtköl)*.

[34] Se t.ex. SOU 1984:25 s. 150.

len eller att mjölk inte skall surna under tvåårsperioden.[35] Köparen har in dubio bevisbördan för att avtalsföremålet är felaktigt. Även bevisbördan för att varan skulle hålla i två år bör därför ligga på köparen.[36]

Det har föreslagits att preskriptionsfristen vid konsumentköp förlängs från två till fem år.[37] Ur ett obligationsrättsligt perspektiv synes även en femårig preskriptionstid vara alltför kort, eftersom åtskilliga varor har en normal livslängd som är betydligt längre. Om man endast beaktar en varas normala hållbarhet, så vore det logiskt att köparen in dubio skulle ha rätt att reklamera inom hela den normala hållbarhetstiden, eftersom en funktionssvikt under den tiden innebär att köparen inte har fått vad han kunde förvänta sig. Vore det inte för preskriptionstiden skulle han dessutom ha haft fog för sin förväntning. En lämplig utgångspunkt för ett resonemang om preskriptionsfrister synes därför vara att säljaren ansvarar för avtalsföremålet under dess förväntade livstid. Antag att TV-apparater normalt håller i 15 år. En köpare förväntar sig då att den TV som han köper skall hålla lika länge som andra jämförbara TV-apparater. Säljaren bör därför ansvara för TV:n under hela femtonårsperioden, under förutsättning att köparen kan bevisa att den funktionssvikt som så småningom eventuellt uppkommer fanns in nuce redan vid riskövergången. Av naturliga skäl blir köparens bevisbörda svårare och svårare att uppfylla ju längre tiden lider.

Förekomsten av preskriptionsregler innebär att avsteg görs från en riskfördelning som är naturlig utifrån såväl beskrivningen av avtalsföremålet som köparens därpå grundade – i och för sig befogade – förväntningar om dess beskaffenhet. Preskriptionsreglerna synes i stället vara rättsekonomiskt motiverade, d.v.s. bygga på antagandet att en lång preskriptionstid innebär att säljare måste kompensera sig för en ökad risk utan att köpare tillförs ett motsvarande mervärde och att en längre preskriptionstid i sig ökar mängden processer, vilket medför ökade kostnader. Varken den förlängning av preskriptionstiden från ett till två år som infördes 1986[38] eller den föreslagna ändringen till fem år[39] synes ha föregåtts av några ekonomiska studier av behovet av en preskriptionstid och

[35] Jfr Hagstrøm, Fragmenter II s. 39.
[36] Jfr Selvig s. 160 ff.
[37] Se SOU 1995:11 s. 187 och vid n. 3.
[38] SFS 1985:717.
[39] Se SOU 1995:11 s. 36 ff.

av hur lång en sådan i förekommande fall bör vara för att på ett optimalt sätt tillgodose avtalsparternas behov.[40] Det är sannolikt att en begränsning i tiden av säljarens risksfär är ändamålsenlig och innebär fördelar även för köparen i form av ett lägre pris för varan, även när man beaktar en eventuell därav föranledd anpassning av köparens försäkringspremier. I avsaknad av en studie av om så verkligen är fallet och i så fall hur lång preskriptionstiden bör vara, är såväl den tidigare ettåriga, den nuvarande tvååriga som den föreslagna femåriga preskriptionstiden endast frukter av gissningar om vad som är lämpligt.

I Finland finns ingen motsvarighet till köplagens preskriptionsregel utan 32 § FKöpL har bara ett första stycke, motsvarande 32 § 1 st. KöpL. Som Wilhelmsson/Sevón/Koskelo påpekar innebär det att "spörsmålet, huruvida en försämring av varan kan betraktas som ett köprättsligt fel och under hur lång tid krav på grund av felet således kan komma i fråga, bl.a. är beroende av vad som är varans normala livslängd".[41] Regeln ger en betydligt bättre utgångspunkt än den svenska motsvarigheten, eftersom varje tidsangivelse på ett tydligare sätt än här markerar hur länge säljaren anser sig kunna lova att avtalsföremålet kommer att fungera.

7.2 Garantier

Som har angivits tidigare har en stor del av diskussionen om hållbarhet förts i samband med frågor om garantier. Dessa kan antingen enligt sin lydelse gälla för viss tid eller sakna tidsangivelse. De senare garantierna kan i sin tur vara av två skilda slag. Den enklaste formen är den s.k. blanka garantin, där säljaren endast "garanterar varan" eller "säljer med garanti".[42] En sådan garanti har inget annat materiellt innehåll än att den möjligen höjer köparens generella förväntningar.[43] Säljaren kan i stället

---

[40] Se utöver SOU 1995:11 även SOU 1976:66 s. 327, SOU 1979:36 s. 292 ff. och SOU 1984:25 s. 148 ff.

[41] Wilhelmsson/Sevón/Koskelo s. 98.

[42] Se SOU 1995:11 s. 93, SOU 1972:28 s. 67 och prop. 1973:138 s. 45.

[43] Se SOU 1972:28 s. 67, där det framhålls att "en dylik 'blank' garanti kan uppfattas som liktydig med en allmän försäkran att varan är av god kvalitet" och att den "som sådan [får] inverka vid bedömningen av om fel föreligger".

ge garantin visst innehåll genom att garantera en viss standard, alternativt förekomst eller frånvaro av vissa egenskaper.[44] Det är då i grunden fråga om en beskrivning av avtalsföremålets beskaffenhet, där ordet garanti är ägnat att skapa ett intryck av att köparen får något som är bra.

> Ett avtalsvillkor hämtat från NJA 1980 s. 398 *(Grönområde)* kan tjäna som exempel: "Säljaren garanterar att det icke föreligger eller såvitt han känner till ej förestår någon myndighets beslut, som inskränker rådigheten över fastigheten eller innefattar skyldighet att utgiva engångsersättning."[45] Det materiella innehållet hade inte påverkats om villkoret i stället hade formulerats på följande sätt: "Det föreligger inte någon myndighets beslut som inskränker rådigheten över fastigheten..."

I ingetdera fallet har användningen av ordet garanti någon egentlig materiell funktion. Termen garanti syftar därmed huvudsakligen till att bibringa köparen en känsla av att ha fått något mer än vad han eljest skulle ha fått. Redan dessa garantiklausuler kan däremot möjligen ha betydelse för bevisbördans placering.[46]

7.2.1 Tidsbestämda garantier

Även de tidsbestämda garantierna anses kunna delas upp i två typer: funktionsgarantier[47] och Alméngarantier.[48] En funktionsgaranti innebär att säljaren garanterar varans funktion under en viss angiven tid.[49] Det framgår däremot inte direkt av en Alméngaranti *vad* den avser. Den har i doktrinen sagts innebära att säljaren garanterar "avsaknad av ursprungliga fel".[50] Almén anförde som exempel på sådana garantier – vilka därefter fick bära hans namn – att det "inom vissa branscher, t.ex. vid försälj-

---

[44] Se SOU 1995:11 s. 93. Dessa garantier benämns i det följande *rena garantier*.

[45] NJA 1980 s. 398 (s. 398).

[46] Se kap. 7.2.4.

[47] Även andra liknande benämningar som t.ex. egenskaps- och hållbarhetsgarantier förekommer. I det följande kommer begreppet funktionsgarantier att användas som en samlande beteckning för dessa garantityper.

[48] Se SOU 1995:11 s. 93.

[49] På liknande sätt innebär en egenskapsgaranti att den angivna egenskapen skall bibehållas och en hållbarhetsgaranti att varan skall hålla under den angivna tiden.

[50] Ramberg i Hellner/Ramberg s. 66. Jfr Almén s. 625 f. och Agell i SvJT 1991 s. 414 ff.

ning av maskiner, velocipeder, klockor o.s.v., [är] synnerligen vanligt, att säljaren ikläder sig 'garanti' för det sålda *under viss längre tid*".[51]

Den typiska Alméngarantin innebär således att en vara säljs med i allmänhet ett eller två års garanti, utan att det närmare anges vari garantin består. En Alméngaranti påverkar inte tidpunkten för felbedömningen, utan den skall ske vid riskövergången. Enligt Almén skulle det vara en "naturlig tolkning av dessa garantiavtal, om i dem inlägges den betydelsen, att om under garantitiden yppas ett fel, som har sin grund i godsets egen beskaffenhet, detta presumeras hava varit åtminstone in nuce för handen vid den enligt förevarande paragraf kritiska tidpunkten".[52] En Alméngarantis betydelse ligger således endast däri att bevisbördan för funktionssvikter som visar sig under garantitiden ligger på säljaren.

Funktionsgarantierna anses skilja sig från andra garantier genom att de *flyttar tidpunkten för felbedömningen* från riskövergången till garantitidens utgång.[53] Detta är en naturlig tolkning av en klausul där säljaren garanterar en viss kvalitet eller hållbarhet *under en viss period*, även om en sådan tolkning inte har gjorts beträffande Alméngarantierna. Tolkningen är emellertid svår att förena med den starka knytning till riskövergången enligt 21 § KöpL som ligger i begreppet "fel". Detta gäller alldeles särskilt eftersom säljaren inte står risken – i ordets mer inskränkta betydelse i anslutning till i första hand 12–15 §§ KöpL – under garantitiden.

En sådan tolkning avvisades därför av Almén: "Det är nämligen icke kontrahenternas mening, att säljaren skall ansvara för alla fel, som uppkommer under garantitiden."[54] Alméns inställning har kritiserats av bl.a. Agell: "Alméns senare slutsats är dock oacceptabel; det förefaller ingalunda rimligt att tolka en tidsbestämd garanti så att den skulle täcka även det såldas förstörelse eller skadande genom yttre olyckshändelse. Oavsett hur man i övrigt tolkar en tidsbestämd

[51] Almén s. 625 f. n. 7a, (min kursivering). Eftersom Alméns beskrivning av förhållandet sedermera har givit upphov till beteckningen Alméngarantier, är dessa definitionsmässigt tidsbestämda.

[52] Almén s. 626 n. 7a. 44 § 1905 års köplag har ersatts av 21 § KöpL, som i sak stämmer överens med det tidigare stadgandet.

[53] Se SOU 1972:28 s. 154, SOU 1995:11 s. 95, Grobgeld/Herzman s. 251 ff., Bernitz s. 62 ff. och Strömquist s. 40. Se även Hjerners inlägg om "maintenance guarantees" i Documentary History s. 533.

[54] Almén s. 625 n. 7a.

garanti måste försämringar på grund av köparens vanvård av varan eller yttre olyckshändelse falla utanför säljarens åtagande."[55]

Innebörden av att tidpunkten för felbedömningen flyttades var enligt Grobgeld/Hertzman att även de s.k. inre olyckshändelserna förlades till säljarens risksfär: "*Funktionsgarantier* är en starkare typ av tidsbestämda garantier, enligt vilka säljaren tar på sig ett materiellt ansvar för prestationen *under hela garantitiden.* Om en avvikelse beror på ett fel 'in nuce' eller ej är utan betydelse. Detta innebär alltså ett avsteg från principen i 44 § [1905 års köplag]."[56]

Ett senareläggande av felbedömningen vållar knappast något egentligt praktiskt problem inom köplagens system, eftersom säljarens risk i dessa hänseenden enligt 30 § KöpL alltid är underordnad köparens risk. Säljarens garantiåtagande blir därför aldrig aktuellt, förrän man först konstaterat att det påstådda felet inte beror "på köparen eller något förhållande på hans sida". Inte heller inom konsumentköplagens område torde några större problem kunna uppstå, även om konstruktionen där avviker relativt kraftigt från den i köplagen. I 21 § KKL framgår garantins villkorande av att funktionssvikten inte beror av casus eller culpa på köparens sida direkt av garantistadgandet i stället för av inledningsstadgandet för påföljderna.

Konsumentköplagens konstruktion är i detta fall mer logisk än köplagens. Antag att en TV sålts med två års hållbarhetsgaranti och att köparen under garantitiden tittar på en viktig fotbollsmatch. I slutet av matchen gör Sveriges motståndare ett avgörande mål, vilket föranleder köparen att kasta ut TV:n genom fönstret.[57] Enligt 21 § KöpL är då TV:n felaktig, låt vara att köparen enligt 30 § KöpL inte kan göra någon påföljd gällande. Det framgår däremot direkt av 21 § KKL att TV:n inte är felaktig.

---

[55] Agell i SvJT 1991 s. 415.

[56] Grobgeld/Herzman s. 262. Se även Håstad s. 91, Ramberg/Hultmark s. 266 ff., SOU 1995:11 s. 94 och NU 1984:5 s. 239: "Av [22 § 2 st. i lagförslaget] framgår även ... att det kan följa av en garanti eller annan liknande utfästelse som säljaren lämnat att säljarens felansvar sträcker sig tidsmässigt längre än vad som framgår av första stycket. I dessa fall är det fråga om en s.k. funktionsgaranti."

[57] Detta lär enligt TT (1994-06-26) ha hänt i vart fall i Norge under VM i fotboll 1994: "En TV-apparat for genom luften i Trondheim när det stod klart att Italien besegrat Norge med 1-0 på torsdagen. Ägaren kunde inte acceptera förlusten utan kastade ut sin TV genom fönstret och ner på gatan från tredje våningen. Polisen i Trondheim fick rapport om händelsen men har beslutat att inte undersöka saken närmare."

Diskussionen om tidsbestämda garantier och den antagna skillnaden mellan Almén- och funktionsgarantier är en följd av antagandet att köparen in dubio står risken för det som har benämnts inre olyckshändelser. Eftersom det i allmänhet torde följa av avtalet att i stället säljaren står denna risk – eller rättare sagt att det inte finns några inre olyckshändelser – faller orsaken till diskussionen bort. Även i de fall där avtalstolkningen leder till att köparen skall stå risken för att avtalsföremålet är ett måndagsexemplar är diskussionen överflödig, enär ingen torde kunna ifrågasätta köparens rätt att åta sig den risken.

Eftersom säljaren normalt står risken för att varan är ett måndagsexemplar, är det i praktiken egalt om tidpunkten för felbedömningen ligger vid avlämnandet eller om den ligger vid garantitidens utgång, så länge man i det senare fallet gör undantag för casus och culpa på köparens sida. I *systematiskt hänseende*, är det emellertid lämpligare att felbedömningen alltid hänförs till riskövergången. Det gör regelsystemet mer enhetligt och logiskt.[58] När säljaren har lämnat en tidsbestämd garanti, skall avtalsföremålet därför vid riskövergången vara av sådan beskaffenhet att det *vid normalt brukande* håller och fungerar under den angivna tiden. Medan Alméngarantierna in dubio avser samtliga funktioner kan säljaren med en funktionsgaranti precisera vilka funktioner som skall hålla under garantitiden.

Kritik har riktats mot bestämmelsen i 21 § 1 st. KKL eftersom den inte tillåter säljaren att begränsa effekten av en lämnad garanti till vissa påföljder, i första hand avhjälpande.[59] Kritiken bygger på antagandet att en garanti inte är en del av beskrivningen av avtalsföremålet. I den majoritet av fall där en garanti är en del av beskrivningen av avtalsföremålet följer det av lagens tvingande karaktär att samtliga felpåföljder måste kunna tillämpas. Med förutsättningen att det är bra med en tvingande konsumentköplag, är det knappast ändamålsenligt att skilja mellan "tvingande fel" och "dispositiva fel". Kritiken mot 21 § 1 st. KKL synes därför snarare vara riktad mot lagens tvingande karaktär och dess omfattning – och då inte minst de omfattande skadeståndsreglerna i 30 och 31 §§ – än mot den enskilda garantibestämmelsen. Eftersom en garanti i allmänhet är en del av beskrivningen av avtalsföremålet, innebär den möjlighet som har föreslagits

[58] Enligt Håstad (s. 90) är det dock en "onödig tillkrångling av problemet".
[59] Se Herre, Konsumentköplagen s. 56 f.

att begränsa påföljderna *vid åberopande av garantin*[60] att köparen inte kan åberopa andra än de till garantin knutna påföljderna, såvida han inte kan *bevisa* att varan avvek från garantin eller från någon annan del av avtalets norm vid riskövergången.

Såväl de rena garantierna som Almén- och funktionsgarantierna preciserar vilka förväntningar som köparen har fog för beträffande avtalsföremålets beskaffenhet vid riskövergången. De skiljer sig åt endast genom hur de formulerar säljarens åtagande. Alla garantier avser frånvaro av ursprungligt fel.

7.2.2 Garanti för andra än fysiska egenskaper

Att risken för ett avtalsföremåls fysiska förstörelse går över vid en viss tidpunkt innebär inte att risken i andra hänseenden måste gå över just vid denna tidpunkt. Tvärtom går t.ex. risken för många rådighetsinskränkande beslut över till en fastighetsköpare redan vid avtalets ingående[61] och risken för en del sakrättsliga belastningar går över först en tid efter det att en vara har avlämnats.[62] En anknytning till riskens övergång i den snävare betydelse som följer av i första hand 12–15 §§ KöpL är i dessa fall konstlad, även om den kan ha praktiska fördelar. Det möter därför inga systematiska betänkligheter om en garanti beträffande andra än fysiska egenskaper även omfattar en tidsperiod efter avlämnandet. En sådan klausul innebär endast att risken *i de däri angivna fallen* går över till köparen vid en senare tidpunkt än i andra fall.

Tillverkarens åtagande i NJA 1998 s. 3[63] innebar att han ansvarade för att avgasreningssystemet uppfyllde de krav som *uppställts* för bilar i trafik. Åtagandet gällde därmed avgassystemets fortsatta överensstämmelse med reglerna om avgasrening sådana som de var vid riskövergången.[64] Om åtagandet i stället hade inneburit att säljaren ansvarade för att avgassystemet uppfyllde de krav som *uppställs* för bilar i trafik, så är det sannolikt att tillverkare därigenom även

[60] Se SOU 1995:11 s. 115 f. och utredningsförslagets 22 § 2 st. KKL.
[61] Se kap. 4.2.2.2.
[62] Se kap. 4.2.1.
[63] NJA 1998 s. 3 refereras vid n. 25.
[64] Jfr 21 § KöpL och 20 § KKL.

hade tagit på sig risken för att de författningsenliga kraven på avgasrening skulle kunna komma att skärpas under garantitiden. Eftersom åtagandet i denna del inte i första hand rör bilens fysiska skick utan risken för förändrad reglering, vållar den senarelagda riskövergången i detta hänseende inga systematiska problem: Tillverkaren står risken för att bestämmelsen skärps under den aktuella perioden.

7.2.3 Garantitid

Redan av utgångspunkten att obligationsrättsliga regler syftar till att fördela risker liksom av det ovan förda resonemanget följer att även garantitiden i första hand är ett sätt att beskriva avtalsföremålets kvalitet.[65] När garantitiden är en del av beskrivningen av varan – vilket kan, men inte måste, var fallet när säljaren lämnar t.ex. ett års garanti[66] – sätts den tvingande preskriptionsregeln i 23 § 3 st. KKL, liksom naturligtvis den dispositiva regeln i 32 § 2 st. KöpL, i praktiken ur spel, eftersom varan inte ens vore *felaktig* om den upphörde att fungera efter garantitidens utgång.[67]

Genom att med hjälp av en garantitid eller eljest – angivande av en kort garantitid är sannolikt i allmänhet inte ett tillräckligt tydligt sätt – beskriva avtalsföremålet som något som inte kommer att hålla i två år, kan en säljare således kringgå den "tvingande" preskriptionsbestämmelsen i 23 § 3 st. KKL. Antag t.ex. att en TV-apparat säljs till en konsument med följande villkor. "*Denna TV-apparat håller i högst ett år*. De flesta andra apparater av samma modell håller betydligt längre. Om du har *tur*, så kommer även ditt exemplar att hålla betydligt längre tid än ett år."[68] Om TV-apparaten skulle uppvisa en funktionssvikt efter ett drygt år, så är det helt i enlighet med säljarens löfte. Den kan då svårligen sägas vara felaktig.

---

[65] Jfr SOU 1972:28 s. 67 och Krüger s. 214.

[66] Garantitiden kan naturligtvis också uttryckas vagare, såsom i ND (F) 1976 s. 360, där säljaren av en båtmotor hade lämnat "garanti för seglationssäsongen". ND (F) 1976 s. 360 refereras i kap. 5.2.3 n. 149.

[67] Både 32 § KöpL och 23 § KKL definierar reklamation som att köparen åberopar att varan är *felaktig*.

[68] Jfr vid n. 35. TV-apparaten i exemplet skulle säkerligen vara svårsåld och knappast inbringa ett pris som skulle göra klausulen lönsam för säljaren. Exemplet syftar endast till att visa att åtskilliga bestämmelser som uppfattas som tvingande egentligen inte är det.

Om garantitiden däremot endast syftar till att begränsa den tid under vilken säljaren tar på sig *bevisbördan* för felfrihet vid riskövergången, så är det möjligt att reklamera även efter garantitidens utgång, så länge möjligheten att åberopa fel inte har preskriberats enligt köplagarnas preskriptionsregler.[69] Det skulle emellertid då ankomma på köparen att bevisa att det funnits ett fel redan vid riskövergången.

Liksom fallet är när varan till sin typ inte har en hållbarhet som närmar sig preskriptionsfristens utgång[70] bör varans typ och pris beaktas när man avgör om garantitiden är en del av beskrivningen av avtalsföremålet eller om den endast innebär att säljaren tar på sig bevisbördan för frånvaron av fel under en del av reklamationstiden. Om t.ex. en ny TV säljs med ett års garanti, så är det osannolikt att säljaren genom att ange en garantitid avser att beskriva apparatens kvalitet. Det är tvärtom antagligt att säljaren haft för avsikt att begränsa den tid under vilken han har bevisbördan för frånvaron av fel.

Det senare antagandet kan illustreras med följande exempel. En person som står i begrepp att köpa en ny TV frågar säljaren om garantitiden. Säljaren svarar att han lämnar ett års garanti. Köparen frågar därefter hur länge TV:n kan förväntas fungera.[71] Säljaren svarar sanningsenligt att den kan förväntas fungera i åtminstone tio år. Köparen frågar då hur länge TV:n kommer att fungera *enligt avtalet*.[72]

7.2.4 Bevisfrågor

Ända sedan den första utgåvan av Alméns kommentar har åtminstone de tidsbegränsade garantierna ansetts innebära att säljaren har bevisbördan för att en funktionssvikt inte härrör från något som förelåg redan vid riskövergången. Den omkastning av bevisbördan som i vart fall dessa garantier anses medföra gör att det finns anledning att här något närmare stu-

---

[69] Jfr Rt 1998 s. 774 (s. 781): "Garantitiden, som var ett år i 1989, indikerer snarere at svikt ved videospilleren måtte påregenes etter forholdsvis kort tid." Det aktuella garantivillkoret ansågs inte kunna tolkas så.

[70] Se vid n. 35.

[71] Se härtill resonemanget om förlängd preskriptionstid vid n. 37.

[72] Jfr härtill Krüger s. 214. De tilläggsförsäkringar som ofta finns att teckna vid köp av kapitalvaror innebär i praktiken att säljaren eller någon annan garanterar – även om ordet garanti naturligtvis inte används, jfr 21 § KKL – att varan har den angivna hållbarhetstiden.

dera såväl bevisbördans placering som vilken bevisning som krävs, när en köpare påstår att det som han har köpt är felaktigt.

Som utgångsläge gäller att köparen har bevisbördan såväl för att avtalsföremålet avviker från hans befogade förväntningar som för att avvikelsen fanns redan vid riskövergången.[73] Den senare delen av köparens bevisbörda blir av naturliga skäl många gånger svårare att uppfylla ju längre tid som har gått mellan leverans och reklamation.

> I NJA 1991 s. 481 *(Marine Power)* tog Högsta domstolen ställning till vilka krav som ställs på en köpare som reklamerar. Beställaren av en reparation av en båtmotor vägrade att betala för reparationen, eftersom han ansåg att den var en följd av att en tidigare reparation hade utförts på ett felaktigt sätt och att den senare reparationen därför var något som reparatören skulle utföra utan ytterligare kostnad för beställaren. Bl.a. med hänvisning till att det var fråga om en tekniskt komplicerad reparation och att beställaren var konsument[74] angav HD att det är "tillräckligt att den av beställaren uppgivna skadeorsaken framstår som *klart mera sannolik* än den som åberopats av reparatören".[75]

Även när säljaren har lämnat en garanti har köparen bevisbördan för förekomsten av en avvikelse från sina befogade förväntningar. Däremot anses de tidsbestämda garantierna påverka bevisbördan beträffande *avvikelsens förekomst vid riskövergången* så att denna i stället åvilar säljaren.[76] Som tidigare nämnts innebär en garanti om att en såld vara skall hålla i två år att varan vid riskens övergång skall vara av sådan kvalitet att den håller i två år.[77] Om den inte håller och köparen reklamerar, så ankommer det på säljaren att göra sannolikt att anledningen till att den inte höll ligger inom köparens risksfär enligt 30 § KöpL eller 21 § 2 st. KKL. I praktiken skall säljaren då visa att avvikelsen beror av casus efter riskövergången eller av

---

[73] Se SOU 1972:28 s. 38 och s. 153, liksom SOU 1995:11 s. 28 f. och s. 97.

[74] Det finns i allmänhet inga principiellt bärkraftiga sakliga skäl för att bevisbördan skall vara strängare enbart av den anledning att köparen är näringsidkare. Åtskilliga näringsidkare torde vara precis lika oförmögna att åstadkomma tekniskt komplicerad bevisning som konsumenter presumeras vara.

[75] NJA 1991 s. 481 (s. 486), (min kursivering). Kravet att köparen skall göra det klart mera sannolikt att funktionssvikten härrör från tiden före riskövergången har även upprätthållits av Allmänna reklamationsnämnden, se ARN 91/R2436 *(Mikrovågsugn)*, ARN 91/R3442 *(Diskmaskin)*, ARN 91-4417 *(TV-apparat)* och ARN 95-3315 *(Effektsteg)*.

[76] Se Almén s. 625 f. och Krüger s. 204.

[77] Se vid n. 33. Jfr Bianca s. 288 f.

köparens culpa och att den således *inte* förelåg ens in nuce vid riskövergången.[78]

I konsumentförhållanden är det enligt 21 § KKL tillräckligt att säljaren gör "sannolikt att försämringen beror på en olyckshändelse...". Det bör därför räcka med att säljaren även i andra situationer gör sannolikt att köparen eller något förhållande på hans sida är orsak till funktionssvikten. Högre ställda krav än så skulle leda till att säljarens bevisbörda vore lindrigare i konsumentförhållanden än i andra förhållanden, vilket knappast torde ha varit lagstiftarens avsikt.[79]

Beviskravet att säljaren skall göra det sannolikt att funktionssvikten beror av casus eller culpa på köparens sida anses allmänt vara en bevislättnad i förhållande till det allmänna kravet att åberopade förhållanden skall styrkas.[80] Det är emellertid vanskligt att närmare ange vad som avses med beviskravet, annat än att det är ett lindrigare krav än att något skall styrkas och ett strängare krav än att något skall vara antagligt.[81]

Viss ledning kan möjligen hämtas från ARN 1996-5637 i vilket en köpare av en mobiltelefon reklamerade inom garantitiden. Säljaren bestred kravet eftersom han ansåg att funktionssvikten hade uppkommit genom yttre åverkan. Säljaren åberopade endast ett kostnadsförslag från tillverkaren i vilket angavs att garantin inte gällde eftersom funktionssvikten hade uppkommit genom en "tapp/stötskada" och att det fanns skador på telefonens kåpor. Köparen angav att de senare skadorna hade uppkommit när han bytte antenn. Med motiveringen att säljaren "måste kunna lämna en bättre och mer detaljerad beskrivning av skadans art och

---

[78] Se SOU 1995:11 s. 97 och Ramberg/Herre s. 302. Frågan om bevisbördans placering är problematisk, eftersom den besvaras på skilda sätt i olika länder, jfr Magnus i Staudinger art. 36 anm. 22 ff. och Herber/Czerwenka art. 36 anm. 5. I åtminstone ett fall – UNILEX D.1993-1 *(Stålbalkar)* – har det ansetts att CISG inte reglerar frågan och att den därför skall avgöras mot bakgrund av tillämplig nationell lag. I UNILEX D.1993-22 *(Italienska möbler)* ansågs det emellertid följa av CISG att bevisbördan för bl.a. förekomsten av fel skulle ligga på köparen. Jfr också UNILEX D.1994-17 *(Vissna blommor)*. I UNILEX D.1996-5.3 *(Frystrailer)* synes däremot bevisbördan ha legat på säljaren. Säljaren stod risken för att de transporterade varorna tinade ca två veckor efter leveransen av trailern och det verkliga skälet därtill var okänt. Det är emellertid möjligt att köparen redan genom den korta tid som förflöt mellan avlämnandet och reklamationen ansågs ha uppfyllt sin bevisbörda.

[79] Enligt Wetterstein (s. 76) är dock beviskravet att säljaren skall *visa* att försämringen omfattas av köparens risk.

[80] Se prop. 1989/90:89 s. 111 och Ekelöf/Boman s. 87. Jfr även Håstad s. 90 f.

[81] Se Ekelöf/Boman s. 140.

omfattning samt hur den påverkar funktionen" ansåg ARN att köparens talan skulle bifallas.

En särskild fråga är hur de två beviskraven "sannolikt" och "klart mera sannolikt" förhåller sig till varandra. Den spontana reaktionen att det senare är ett något strängare beviskrav är inte nödvändigtvis riktig. Om köparen gör klart *mera* sannolikt att varan var felaktig vid riskövergången, så är det en nödvändig förutsättning härför att det också är *sannolikt* – men inte lika sannolikt – att så inte var fallet. Det är däremot inte en nödvändig betingelse för att något skall vara *sannolikt* att även andra alternativ framstår som sannolika. En möjlig lösning är att köparen skall göra sannolikt att felet funnits in nuce och *först om flera orsaker i och för sig är sannolika* han dessutom skall få den åberopade orsaken att framstå som *klart mera sannolik.*[82] När säljaren har lämnat en garanti bör kravet att han skall göra "sannolikt att försämringen beror på en olyckshändelse..."[83] bedömas på motsvarande sätt.

Bevisproblemen kan illustreras av två fall från Allmänna reklamationsnämnden, vilka båda rör kretskort som hade slutat fungera. I ARN 91-4417 satt kortet i en TV och i ARN 91/R2436 i en mikrovågsugn. I inget av fallen förelåg någon giltig garanti. Efter att ha angivit att köparens bevisbörda är uppfylld om det framstår som klart mera sannolikt att felet funnits in nuce vid riskövergången konstaterade ARN i båda fallen att det "ligger nära till hands att räkna med ett ursprungligt fel". I båda fallen fortsatte ARN: "För att säljaren i denna situation skall undgå sitt allmänna köprättsliga felansvar åligger det honom att *göra sannolikt* att felet *likväl* beror på någon omständighet som köparen ansvarar för, t.ex. felaktigt eller vårdslöst handhavande."[84] Eftersom resonemanget om säljarens bevisbörda i dessa fall endast är relevant när köparen har lyckats uppfylla sin bevisbörda, innebär ARN:s resonemang att varan inte skulle vara felaktig trots att det är klart mera sannolikt att så är fallet, om det samtidigt är sannolikt att så inte är fallet.

---

[82] Om det endast finns en sannolik orsak så framstår den naturligtvis i och för sig samtidigt som klart mera sannolik än övriga alternativ.

[83] 21 § KöpL.

[84] Mina kursiveringar.

7.2.5 Marknadsrättslig bedömning av garantier

Garantier har förekommit under lång tid[85] och i allmänhet uppfattats som något för köparen positivt. I stor utsträckning har de emellertid också fungerat som friskrivningar från ansvar såvitt avsett mer ingripande påföljder såsom hävning och skadestånd.[86] I vart fall när fråga är om konsumentrelationer framgår sedan länge av Marknadsdomstolens praxis att termen "garanti" endast får användas när köparen därigenom får en förmån som han eljest inte skulle ha haft.[87] Åtskilliga avtalsvillkor som har rubricerats "garanti" är därför marknadsrättsligt otillåtna.

Den marknadsrättsliga bedömningen har ingen direkt relevans för innehållet i en obligationsrättslig regel, men är ändå en del av underlaget för tolkningen av en enskild garantiklausul. Den marknadsrättsliga regeln att en garanti måste tillföra köparen något för att vara tillåten bygger på antagandet att det finns ett ursprungligt felbegrepp som kan vidgas genom en garanti.[88] Parternas möjlighet att fritt disponera över avtalets beskrivning av sitt föremål innebär emellertid att varje felbedömning måste utgå från den i avtalet gjorda beskrivningen. De här diskuterade garantierna skiljer sig i materiellt hänseende inte från andra uppgifter som säljaren lämnar om avtalsföremålets beskaffenhet. Uppgifterna i garantin är en del av avtalets beskrivning av sitt föremål och därmed utgångspunkt för bedömningen. Det kan därför inte finnas något ursprungligt felbegrepp som skulle vidgas av en garanti. En annan sak är att de uppgifter som förekommer i en garanti påverkar felbedömningen i förhållande till hur denna skulle ha utfallit i avsaknad av de lämnade uppgifterna. Detta beror emellertid inte på förekomsten av garantin, utan på att avtalsföremålet då hade beskrivits på ett annat sätt, vilket hade påverkat bedömningen.

---

[85] Alméns uttalande att det var "synnerligen vanligt, att säljaren ikläder sig 'garanti' för det sålda under viss längre tid" fanns redan i kommentarens första upplaga (senare delen s. 58).

[86] Se Grobgeld/Hertzman s. 263 f. och SOU 1995:11 s. 97. Jfr Hondius s. 17.

[87] Se Bernitz s. 101 f. med där anmärkta rättsfall, André s. 113 f. (särskilt rättsfallen i n. 35), Strömquist s. 39 och SOU 1995:11 s. 102 ff. Jfr även SOU 1972:28 s. 67. Jfr för norsk rätt Martinussen s. 94.

[88] Jfr Strömquist s. 40.

7.2.5.1 Är garantier marknadsrättsligt tillåtna?

Efter att ha konstaterat att ett avtalsföremål skall ha normal hållbarhet men att den tiden in dubio är två år[89] och att alla garantier är en del av avtalets beskrivning av sitt föremål, måste man fråga sig om garantier i allmänhet över huvud taget tillför köparen något extra. Om så inte är fallet är garantiklausulerna regelmässigt marknadsrättsligt otillåtna. En garanti med en garantitid som är längre än två år tillför dock alltid köparen något i förhållande till dispositiv rätt och är därför marknadsrättsligt tillåten, så länge den inte samtidigt söker begränsa köparens övriga rättigheter på ett otillåtet sätt.[90]

Mer tveksamt är huruvida en garanti i vilken säljaren garanterar en bättre funktion eller fler egenskaper än vad som är normalt kan passera genom nålsögat, eftersom det normala endast är en sekundär bedömningsgrund i det enskilda avtalet. Detsamma gäller funktionsgarantier där garantitiden är två år eller kortare. I förhållande till vad köparen kan kräva i anledning av avtalets beskrivning av sitt föremål tillför dessa garantier ingenting, eftersom de är en del av beskrivningen. På enahanda sätt förhåller det sig med rena och blanka garantier.

Även om man utgår från en normal standard är det tveksamt om garantier i allmänhet tillför något i materiellt hänseende. När en säljare garanterar förekomsten av funktioner och egenskaper som köparen med fog hade kunnat förvänta sig även utan en garanti, eller garanterar att en vara som har en normal hållbarhetstid på tio år eller mer – såsom en TV, en spis, ett kylskåp eller en diskmaskin – skall fungera i två år, så har garantin inte tillfört köparen någonting. Sådana garantier borde därmed vara otillåtna.

Det vore emellertid olyckligt om användningen av begreppet garanti i stor utsträckning skulle omöjliggöras. Den fördel för köparen som ligger i att bevisbördan flyttas från honom till säljaren borde vara tillräcklig för att tillgodose kravet på att garantier skall tillföra köparen något.[91] Eftersom såväl rena som blanka garantier regelmässigt torde kunna förbjudas om inte även de innebär att bevisbördan flyttas från köparen till säljaren,

---

[89] Jfr dock vid n. 3.

[90] Se t.ex. MD 1992:13 *(Nybilsgaranti 91)* och Herre i JT 1992-93 s. 169 ff.

[91] Jfr SOU 1972:28 s. 68.

synes det vara lämpligt att även de har denna innebörd. Enär de inte innehåller någon tidsangivelse, får de fyllas ut med dispositiv rätt, d.v.s. köplagstiftningens preskriptionsregler.

7.3 Sammanfattning

En köpare kan med fog förvänta sig att ett avtalsföremål har normal hållbarhet. Vid riskövergången skall föremålet således ha en hållbarhetspotential som utesluter att det drabbas av en funktionssvikt under den normala hållbarhetstiden.[92] Den diskussion som har förts om vem som står risken för vad som har kallats inre olyckshändelser synes därför ha saknat relevans. Frågan bör i stället avgöras i anknytning till vilken hållbarhetspotential som köparen med fog kan förvänta sig.

Enligt köplagstiftningen upphör köparens rätt att göra fel gällande gentemot säljaren efter en bestämd tid, i köplagarna två år och i jordabalken ett år för hävning och i enlighet med allmänna preskriptionsregler för övriga påföljder. Preskriptionsreglernas praktiska innebörd är att en köpare aldrig har fog för att förvänta sig att avtalsföremålet kommer att hålla längre än preskriptionstiden. Preskriptionsreglerna sätts dock ur spel om säljaren har handlat i strid mot tro och heder.

Diskussionen om s.k. inre olyckshändelser har i första hand rört tidsbegränsade s.k. funktions- och hållbarhetsgarantier. Dessa har ansetts förlägga felbedömningen till garantitidens utgång. En sådan konstruktion bryter mot det köprättsliga systemet, eftersom felbedömningen, trots att den är strikt, därmed skulle göras vid en annan tidpunkt än när risken går över till köparen. Eftersom även s.k. inre olyckshändelser måste ha en orsak och denna definitionsmässigt inte härrör från casus eller culpa på köparens sida, måste den ha funnits, åtminstone in nuce, redan vid riskövergången. Det finns därmed ingen anledning att inte även i dessa fall knyta felbedömningen till riskövergången och ställa frågan: Hade avtalsföremålet vid riskövergången den hållbarhetspotential som en förnuftig köpare skulle ha förväntat sig?

---

[92] Se Herre/Ramberg s. 245.

8. Avtalsföremålets användbarhet

De flesta föremål som köps skall användas för något ändamål. Frågan om avtalsföremålet kan användas för de ändamål som köparen förväntade sig vid köpet har vållat åtskilliga problem. I det följande skall behandlas situationer där avtalsföremålet inte har kunnat användas för det avsedda ändamålet. Med utgångspunkt i lagtexten är den fråga som skall diskuteras huruvida köparen hade fog för att förvänta sig att avtalsföremålet skulle kunna användas för det av honom avsedda ändamålet.

I åtskilliga av de fall som har behandlats i tidigare kapitel hade problemställningen lika gärna kunnat beskrivas i termer av användbarhet. NJA 1918 s. 280 behandlar således ytterst frågan om pråmarna var ägnade för sitt ändamål – att lastas med varor för transport – även om priset var ett viktigt tolkningsdatum när detta ändamål skulle fastställas. Målen om kol[1] och om frön[2] handlar ytterst om huruvida kolen eller fröna kunde användas för avsedda ändamål. Det i kap. 6.2.1 berörda NJA 1989 s. 117 *(Rasrisk vid Göta älv)* rör i första hand frågan om fastigheten kunde användas för avsett ändamål. På enahanda sätt kan diskussionen i kap. 7 om hållbarhet och funktion i princip lika gärna föras som en om användbarhet, eftersom en vara som inte håller eller inte fungerar sällan kan användas för det avsedda ändamålet.[3] I det följande kommer tidigare behandlade fall huvudsakligen endast att nämnas utan att diskuteras utförligt, såframt en utförlig diskussion inte är nödvändig även för behandlingen av avtalsföremåls användbarhet.

---

[1] Se kap. 6.1.1.3.
[2] Se kap. 5.2.3.
[3] Jfr Schwenzer art. 35 anm. 14.

Lagstiftaren har skilt mellan situationer i vilka avtalsföremålet endast behöver vara ägnat för vanliga ändamål[4] och sådana där det dessutom skall vara ägnat för köparens särskilda ändamål.[5] Som har visats ovan[6] är en sådan uppdelning konstlad, i det att den bygger på antagandet att det är möjligt att bestämma huruvida ett avtalsföremål avviker från avtalets beskrivning av det, utan att därvid beakta avtalets beskrivning. Felbedömningen när fråga är om användbarhet skiljer sig inte från felbedömningen i övrigt. Säljaren skall leverera ett avtalsföremål som svarar mot de befogade förväntningar som dess beskrivning har väckt hos köparen. Här liksom eljest är de förväntningar som beskrivningen skulle ha väckt hos envar förnuftig köpare huvudsakligt bedömningsunderlag för om köparens förväntningar är befogade i det enskilda fallet.

I teorin är det här diskuterade problemet enkelt. Den köpare som vill att avtalsföremålet skall kunna användas för vissa ändamål skall se till att säljaren vid avtalstillfället är medveten om dessa ändamål. Det vanligaste – och mest pålitliga – sättet att uppnå detta är att beskriva ändamålen direkt i avtalet. En köpare som vill försäkra sig om att avtalsföremålet kan användas för avsett ändamål gör därför klokt i att genom avtalet göra säljaren uppmärksam på ändamålet.

Som exempel kan den finländska domen ND (F) 1989 s. 119 nämnas. Köparen hade för avsikt att uppföra en sommarstuga på fastigheten. Säljaren försäkrade före köpet att byggnadslov kunde erhållas. Det visade sig sedan att fastigheten endast fick bebyggas med s.k. undantagslov och att köparens ansökning om sådant lov avslogs. Säljarens försäkran medförde att avtalsföremålet inte endast var *en viss fastighet* utan i stället *en viss fastighet på vilken en sommarstuga får byggas efter erforderlig – beviljad – ansökning därom.* Fastigheten var därför felaktig.

Även i Rt 1987 s. 1486 skulle köparen av en fastighet bebygga den. Det visade sig att det inte kunde ske utan att marken stabiliserades genom pålning. Före köpet fick köparen bl.a. följande information: "Før endelig plassering av hus bestemmes bør fundamenteringsforholdene på tomta vurderes nøye. Det kan være aktuelt å pelefundamentere huset til fjell".[7] Avtalsobjektet var således

---

[4] Se 17 § 2 st. 1 p. KöpL och 16 § 2 st. 1 p. KKL.
[5] Se 17 § 2 st. 2 p. KöpL och 16 § 2 st. 2 p. KKL.
[6] Se kap. 5.2.2.2.
[7] Rt 1987 s. 1486 (s. 1489).

en fastighet där man möjligen måste påla för att kunna bygga ett hus. Köparen kunde därför inte göra felpåföljder gällande mot säljaren.[8]

Från dansk rätt kan nämnas UfR 1976 s. 501 H. En fastighet såldes under beteckningen "badepension". Köparen hade inte gjort klart för säljaren att han lade avgörande vikt vid att kunna driva rörelsen hela året. Det kunde därför inte krävas av säljaren att han klargjorde för köparen att det var förknippat med betydande kostnader att skapa möjlighet därtill. Domen bygger på det tämligen självklara konstaterandet att termen "badepension" inte ger fog för förväntningar om en särskilt lång säsong, åtminstone inte i norra Europa. Om fastigheten däremot hade betecknats "helårsbadepension", så skulle köparens förväntningar ha varit befogade.[9]

Ibland är en knapphändig beskrivning av köparens förväntningar tillfyllest, medan andra situationer kräver en mer ingående beskrivning. I verkligheten är köparens beskrivning av sina förväntningar många gånger inte tillräckligt tydlig.

8.1 Köparens risksfär – köparens obefogade förväntningar

Inledningsvis behandlas situationer i vilka köparen inte har ansetts ha fog för sina förväntningar. Det har uttryckts på skilda sätt av domstolarna i olika situationer. När fråga är om lös egendom, kallas det i allmänhet att varan inte är felaktig. När fråga är om fast egendom kallas det antingen att fastigheten inte är felaktig eller att den i och för sig är felaktig, men att köparen borde ha upptäckt felet.

8.1.1 Lös egendom

Inledningsvis kommer lös egendom att behandlas. Här är åtskillnaden mellan genus och species särskilt tydlig. Utmärkande för genusföremål är att de kan jämföras med en förhållandevis lättillgänglig norm. Detsamma

---

[8] Jfr även Rt 1969 s. 109, där en kran ansågs skola hålla för de tyngder som den hade angivits hålla för. Fallet rörde ansvar för skador som hade uppkommit när kranen inte klarade angivna tyngder.

[9] Jfr även UfR 1983 s. 383 H *(Helårsboende)*.

gäller genusegenskaper hos föremål av specieskaraktär.[10] Genusföremålen och genusegenskaperna behöver i allmänhet inte beskrivas särskilt utförligt, eftersom redan en knapphändig beteckning är ägnad att väcka korrekta associationer även hos förnuftiga jämförbara köpare. När köparen står risken är det därför fråga om förväntningar av annat slag – förväntningar som beteckningen i avtalet inte väcker hos envar förnuftig köpare.

I NJA 1921 s. 260 såldes 200 ton äkta tyskt kristalliserat vitt glaubersalt, i stora kristaller. Eftersom ungefär hälften av kristallerna visade sig vara finkorniga och en stor del av dem dessutom var gulaktiga, hävde köparen avtalet och krävde skadestånd. Enligt säljaren var varan handelsduglig såsom glaubersalt. Om köparens avsikt däremot hade varit att blanda den med soda, för att därefter sälja den som soda – vilket säljaren synes ha ansett vara moraliskt förkastligt – så var det tänkbart att kristallernas storlek hade varit av betydelse. I domskälen anförde HD bl.a.: "vad [köparen] anmärkt beträffande den levererade varans beskaffenhet måste anses innefatta allenast sådana smärre avvikelser från avtalets bestämmelser, vilka icke inverkade på varans användande såsom glaubersalt, samt [köparen] ej ens påstått, att vid avtalets ingående [köparen] uttryckligen påfordrat särskilda egenskaper hos varan, som ej vore betingade av användning som nyss sagts".[11]

I ljuset av den nu gällande lagstiftningen bör rättsfallet kunna tolkas så, att säljaren står risken för att varan inte är ägnad för ändamål som är vanliga för en vara med den använda beteckningen,[12] medan köparen står risken för att den inte är ägnad att användas till mindre vanliga ändamål. Konsekvensen av att köparen i NJA 1921 s. 260 stod risken, var att han antingen borde ha undersökt varan före köpet – vilket i praktiken torde ha varit ogörligt, eftersom den vid avtalet inte var i Sverige – eller i avtalet särskilt ha försäkrat sig om att varan dög för det avsedda särskilda ändamålet, genom att däri ha angivit en minsta tillåtna kristallstorlek och vilken grad av vithet som erfordrades.

I UNILEX D.1995-9 såldes nyzeeländska musslor från Schweiz till Tyskland. Musslorna visade sig innehålla mer kadmium än vad som var rekommenderat i

[10] Se kap. 5.2.1.
[11] NJA 1921 s. 260 (s. 263).
[12] Märk särskilt HD:s påpekande att varan var användbar "såsom glaubersalt".

Tyskland. I underrättens dom antyddes att den höga kadmiumhalten under alla omständigheter var köparens risk, bl.a. eftersom musslor äts så sällan att det totala intaget kadmium genom musslor under alla förhållanden skulle vara ofarligt.[13] Bundesgerichtshof angav i stället att en vara inte behöver hålla den standard som krävs i köparens land, om inte annat följer av avtalet eller säljaren ändå känner till de höga kraven.[14]

Oavsett om musslorna inte var tillräckligt farliga för att säljaren skulle få stå risken, eller om köparen ansågs vara närmare till hands att stå risken för rekommendationer i sitt eget land, så kan konstateras, att den tyska köparen borde ha låtit undersöka musslorna eller – vilket synes vara mer praktiskt i sammanhanget men är en konsekvens av samma rättsliga resonemang – i avtalet ha gjort klart för säljaren, att denne skulle stå risken för att förekomsten av kadmium var högre än vad tyska myndigheter rekommenderade.[15]

Inte heller i det tidigare berörda NJA 1916 s. 26 *(Best Bolsover Steam Coals)*[16] nådde köparen någon framgång med sin talan. I fråga om kolpartiets brukbarhet för allmänt ändamål yttrade HD att köparen inte kunde visa att "kolpartiet såsom helhet betraktat innehållit stybb till så stor myckenhet, att detsamma icke varit

---

[13] Se UNILEX D.1994-10.

[14] Jfr från äldre svensk rätt NJA 1928 s. 47, där en offentligrättslig bestämmelse hindrade att en såld serveringsrörelse kunde vidmakthållas, om inte kostsamma ändringar vidtogs beträffande toalettens placering. Avgörandet – innebärande att köpet gick tillbaka, men att inget skadestånd utdömdes – är baserat på förutsättningsläran, men hade lika gärna kunnat följa av en tillämpning av köplagen. Den huvudsakliga skillnaden mellan de båda alternativen är att en tillämpning av förutsättningsläran synes kräva att förutsättningarna för skadestånd inte är uppfyllda, jfr Ramberg/Herre s. 272 n. 51 och Karnell i Festskrift till Knut Rodhe s. 296. Den fråga som var avgörande i Bundesgerichtshof behandlas i kap. 3.2. Avgörandena i UNILEX D.1994-10 och UNILEX D.1995-9 *(Nyzeeländska musslor)* stämmer väl överens med NJA 1986 s. 670 I, där säljaren ansågs böra stå risken för att en fastighet hade en radondotterhalt som översteg då gällande gränsvärden. Man vistas i så stor utsträckning i en bostad att resonemanget i UNILEX D.1994-10 torde ha lett till att säljaren stod risken. Eftersom både säljaren och köparen bodde i Sverige och radondotterhalten sålunda överskred gränsen i säljarens land, skulle även resonemanget i UNILEX D.1995-9 ha lett till att denne stod risken. NJA 1986 s. 670 I refereras vid n. 70.

[15] Om det finns en objektivt fastställbar standard, som är gemensam såtillvida som den är tillämplig både hos säljaren och hos köparen, så torde säljaren stå risken för att denna inte följs, jfr NJA 1919 s. 50, där sålt timotejfrö inte nådde upp till den grobarhetsprocent, som krävdes för att plombering skulle ske hos frökontrollanstalten.

[16] Se kap. 6.1.1.3.

såsom kol av nämnda märke leveransgillt".[17] Målet avgjordes således i denna del helt utifrån en värdering av bevisning och inte som en värdering av *om* mängden stybb var för hög.

I UfR 1982 s. 609 H var det köpta fartyget 73 år gammalt. Det hade omfattande rötskador som säljaren inte kände till. Majoriteten uttalade att det med hänsyn till fartygets ålder måste ha stått klart för köparen "at der måtte være en nærliggende mulighed for betydelige rådskader, som kunne være ukendt for sælgeren".[18]

Beskrivningen av avtalsföremålet kan således vara sådan att den inte ger köparen fog för särskilt högt ställda förväntningar. Man kan inte med fog förvänta sig att glaubersalt skall kunna användas för andra än normala ändamål, att musslor skall kunna vidareförsäljas till tyska konsumenter eller att ett gammalt fartyg skall vara fritt från rötskador. Om beskrivningen av avtalsföremålen hade varit en annan, så att de hade givits beskrivningen "glaubersalt med så stora kristaller att det efter uppblandning kan säljas vidare såsom soda", eller "musslor med en kadmiumhalt som möjliggör vidareförsäljning i Tyskland" eller "ett 73 år gammalt fartyg fritt från rötskador", så hade köparna däremot haft fog för sina förväntningar.

8.1.2 Fast egendom

Det antas allmänt att köpare av fast egendom står en större risk än vad köpare av lös egendom gör.[19] Detta brukar uttryckas som att fastighetsköpare har en undersökningsplikt, till skillnad från köpare av lös egendom.

---

[17] NJA 1916 s. 26 (s. 28).

[18] UfR 1982 s. 609 H (s. 613).

[19] Se t.ex. Hellner, Särskilda avtal s. 56, Ramberg/Herre s. 293, Håstad s. 87, Lehrberg, Köprätt s. 71 liksom prop. 1988/89:76 s. 94. Vahlén (i Svensk rätt i omvandling s. 600) har möjligen givit uttryck för en annan uppfattning genom att beskriva jordabalkens felregler som "för köparen liberala". Vahlén jämförde emellertid i första hand jordabalkens regler med deras föregångare i 1734 år jordabalk. Vid en sådan jämförelse är de nuvarande reglerna definitivt "för köparen liberala". Jfr dock NJA 1961 s. 137, vid vilken tidpunkt det, för att säljaren skulle stå någon risk, krävdes antingen utfästelse eller att han hade gjort sig skyldig till svek. Den sålda fastigheten var angripen av husbock, vilket säljaren kände till. Oberoende av om säljaren "haft felets verkliga innebörd klar för sig" (s. 142) – och trots att fastigheten såldes "i befintligt skick" – skulle han fästa köparens uppmärksamhet på angreppen, eftersom säljaren hade anledning misstänka att skadorna var allvarliga. Köparen hade därför rätt till prisavdrag.

Jag har här intagit en annan ståndpunkt och utgått från att det *inte föreligger någon principiell skillnad mellan egendomsslagen*. De skillnader som faktiskt synes föreligga är i stället en funktion av att fastigheter normalt är utpräglade speciesobjekt,[20] att de i allmänhet är knapphändigt beskrivna och att köparen regelmässigt undersöker fastigheten före köpet. Tidigare har något diskuterats vilka förväntningar beteckningen "fastighet" väcker såvitt avser dess identitet.[21] Avtalen beskriver ofta fastigheters ändamål på ett schematiskt och ofullständigt sätt. Många gånger framgår inte mycket mer än köparens primära syfte med köpet, i allmänhet att bebo fastigheten. Den undersökning som regelmässigt företas före köpet är ägnad att påverka köparens förväntningar om fastighetens användbarhet. Information som köparen bibringas vid undersökningen är en del av bedömningsunderlaget.[22]

Frågan om det verkligen föreligger någon principiell skillnad mellan behandlingen av lös och fast egendom torde aldrig komma att ställas på sin spets. Det är inte sannolikt att en köpare av en fastighet någonsin kommer att avtala under former som kan jämföras med typiska genusköp, inte minst eftersom sådana fastigheter knappast existerar.[23] De rättsfall som finns rörande fel i lös egendom, behandlar oftast en avvikelse i någon grundläggande egenskap, varför de sällan lämpar sig som jämförelseobjekt. De rättsfall där en jämförelse låter sig göra,[24] talar emellertid för den här intagna ståndpunkten.

De fall där köpare av fast egendom har stått risken rör huvudsakligen situationer, där husen på fastigheten är gamla och där det är fråga om skador som inte är ovanliga i äldre hus, såsom fukt- och rötskador.[25]

---

[20] Jfr Lind s. 268.

[21] Se kap. 6.2.

[22] Betydelsen av köparens undersökning behandlas i kap. 5.3.3.4.

[23] Se dock om fastigheter med nyproducerade hus i kap. 8.2.2.3.

[24] Av naturliga skäl tydliggörs detta bäst med fall där köpare av lös respektive säljare av fast egendom har ansetts böra stå risken, som t.ex. NJA 1975 s. 152 *(Tavla)*, NJA 1946 s. 482 *(Paulus Potter)*, NJA 1989 s. 117 *(Rasrisk vid Göta älv)*, NJA 1986 s. 670 I *(Radonhus)* och NJA 1976 s. 217 *(Råttspillning)*, där säljaren skulle ha stått risken om han inte hade friskrivit sig.

[25] Jfr här även t.ex. UfR 1997 s. 592 V, där fuktproblem i ett hus byggt 1893 inte ansågs vara "en retlig relevant mangel", liksom UfR 1982 s. 609 H *(Rötskadat gammalt fartyg)*.

Tesen att köparen står risken för sådant, som förnuftiga köpare i motsvarande situation skulle ha misstänkt, motsägs därför inte av dessa fall.[26]

NJA 1985 s. 274 gällde köp av en fastighet som var försedd med en träbyggnad uppförd 1910, som långa tider stått obebodd. Byggnaden hade bl.a. synliga fuktskador från läckage i yttertaket i såväl över- som undervåningen.[27] Köparen hade före köpet funnit en skada under en korkmatta i rummet intill det rum där de i målet aktuella rötskadorna fanns. Golvet i rummet med skadan buktade. Säljaren hade sagt till köparen att golvet var dåligt och måste läggas om. Säljaren hade ca tio år före köpet reparerat golvet och då skarvat ihop rötangripna upplagsändar med påspikade reglar. HD uttalade att det med hänsyn såväl till vad som kunde upptäckas som till säljarens utsaga funnits en uppenbar anledning för köparen att närmare undersöka golvskadornas beskaffenhet och omfattning. Att säljaren inte upplyst om reparationen påverkade inte hans möjlighet att åberopa att köparen inte hade undersökt fastigheten tillräckligt noggrant.

Att HD inte nöjde sig med att konstatera att köparen borde ha räknat med fuktskador och därför borde ha gjort en mer noggrann undersökning, när det fanns tydliga tecken på förekomsten av sådana skador – utan i stället dessutom särskilt nämnde att säljaren "förklarat att golven var slut" – talar för att köparen inte ansågs stå risken för sådant som hon bara *borde* ha räknat med.[28] En jämförelse med andra rättsfall ger emellertid vid handen att redan de förväntningar som i ljuset av beskrivningen av avtalsobjektet och köparens iakttagelser eller möjlighet att iaktta detsamma vid den undersökning som företogs kunde anses vara befogade, torde ha räckt för att köparen skulle ha fått stå risken.

I NJA 1981 s. 815 sålde Lantbruksnämnden i Stockholms län en fastighet med en hundraårig träbyggnad, som var angripen av husbock. Sedan HD särskilt påpekat att det rörde sig om "en hundraårig brädfodrad timmerbyggnad" konstaterade domstolen att köparen "vid en någorlunda noggrann undersökning"

---

[26] Det finns emellertid åtminstone ett fall, där denna tes jävas. I NJA 1985 s. 871 ansågs köparen inte med fog kunna förvänta sig att elledningar hade installerats i enlighet med därför gällande föreskrifter. Avgörandet har kritiserats på ett sätt som gör att man kan ifrågasätta om det verkligen skulle upprätthållas i dag, se vid n. 40.

[27] Jfr UfR 1989 s. 977 Ø *(Läckande tak)*.

[28] Jfr Hultmark s. 188 och Olsen i JT 1992-93 s. 347.

bort kunna upptäcka angreppet.[29] Nämnden borde visserligen, bl.a. på grund av ett brev från en tidigare hyresgäst i vilket påpekats förekomst av rödmyror, ha misstänkt "att insektsangrepp av något slag kunde pågå". Nämnden hade inte upplyst köparen om en sådan misstanke. Det påverkade emellertid inte dess möjlighet att åberopa att köparen inte hade undersökt fastigheten tillräckligt noggrant.[30]

Av HD:s domskäl framgår att föremålet för avtalet påverkade omfattningen av den undersökning som köparen ansågs böra utföra. Fastän, sade HD, det rörde sig om en hundraårig brädfodrad byggnad, företog köparen bara en tämligen ytlig undersökning. Eftersom fastigheten var gammal och dess skick var sådant att köparens förväntningar – i den mån de var någonting annat än relativt låga – inte kunde sägas vara befogade, omfattade köparens risksfär bl.a. förekomsten av insektsangrepp. 4 kap. 19 § JB innehöll vid tiden för avtalet ingen särskild regel om effekten av att någon undersökning inte utförts, eller inte utförts tillräckligt bra. Den nya 4 kap. 19 § JB är inte avsedd att innebära någon saklig ändring.[31]

Även i NJA 1980 s. 555 var det fråga om en äldre byggnad. Bjälklaget i huset, som var byggt 1945, var rötskadat. Skadan hade kunnat upptäckas om köparen hade krupit genom en lucka in i kryputrymmet under huset. Efter att ha slagit fast att köparens undersökningsplikt är utgångspunkt för bedömningen av säljarens felansvar konstaterade HD att det "med hänsyn till byggnadens ålder och vad som framkommit om byggnadens allmänna skick måste ... ha varit uppenbart för en köpare att det kunde finnas [rötskador] på de delar av byggnaden som endast kunde ses från kryputrymmet".[32] HD anförde vidare att "en av köparen med tillbörlig omsorg och sakkunskap företagen undersökning av fastigheten borde *således* ha innefattat besiktning avseende kryputrymmet".[33]

---

[29] En jämförelse mellan NJA 1981 s. 815 och det i n. 19 refererade NJA 1961 s. 137 – båda om fastigheter med husbock – ger inte vid handen att säljarens risksfär utvidgats genom införandet av en ny jordabalk. Jämförelsen leder snarare till den motsatta slutsatsen.

[30] NJA 1981 s. 815 är en utmärkt illustration av förhållandet mellan huvudregeln och tilläggsregeln. Köparens förväntningar var inte befogade och åtnjöt således inte skydd enligt huvudregeln. Enligt tilläggsregeln prövas om säljarens vetskap skall medföra att köparens förväntningar skyddas, trots att de inte skulle ha delats av en förnuftig köpare i motsvarande situation. Så befanns inte vara fallet.

[31] Se prop. 1989/90:77 s. 61. Jfr dock Lind s. 267.

[32] NJA 1980 s. 555 (s. 569).

[33] Ibid. Min kursivering.

Av domskälen framgår här å ena sidan klart att undersökningen är en konsekvens av vad köparen har anledning att förvänta sig i anledning av bl.a. fastighetens skick, men å andra sidan att den är utgångspunkt för bedömningen. Oberoende av i vilken ände resonemanget tar sin början, slutar det ändå med att köparen av den aktuella fastigheten stod risken för sådant som skulle ha kunnat upptäckas om han krupit in under huset, *eftersom en sådan undersökning var påkallad på grund av de misstankar som avtalsobjektets ålder och skick var ägnade att väcka.*

Alla de nu nämnda fallen kan utan vidare förklaras utifrån den av lagrådet angivna utgångspunkten, enligt vilken undersökningsplikten inte är en plikt utan en naturlig följd av att en köpare inte kan ha stora förväntningar på ett gammalt hus och därför inte kan göra särskilt mycket gällande som fel gentemot säljaren.[34] Ett fall i vilket det enligt HD:s domskäl inte går att sätta likhetstecken mellan den undersökning som köparen förväntas företa och hans befogade förväntningar är emellertid NJA 1985 s. 871. Fallet stämmer också illa överens med det här gjorda antagandet att köparens risksfär omfattar sådant som förnuftiga köpare borde misstänka medan säljaren står risken för återstoden, eftersom en förnuftig köpare in dubio sannolikt förväntar sig att elledningar har installerats i enlighet med gällande bestämmelser.

> I köket på en såld fastighet hade elledningar installerats i strid mot gällande bestämmelser. HD konstaterade till att börja med att vad som i målet förekommit inte "inverkat på [köparens] undersökningsplikt i vidare mån än att han ... inte i och för sig haft anledning att misstänka att det förelegat något fel på de elektriska installationerna i köket".[35] Härefter prövade HD köparens undersökning av fastigheten och fastslog att "de fel som har förekommit i fastighetens elektriska utrustning [emellertid var] av sådan beskaffenhet att felen hade bort upptäckas vid en med tillbörlig omsorg och sakkunskap företagen undersökning".[36] Köparen ansågs inte ha undersökt fastigheten tillräckligt noggrant, varför hans talan ogillades.[37]

---

[34] Se prop. 1970:20 A s. 218 ff.

[35] NJA 1985 s. 871 (s. 877).

[36] Ibid.

[37] Jfr härtill NJA 1978 s. 307, där det ansågs vara en kärnegenskap och således *utfäst*, att vattenledningarna var riktigt dragna. De var ingjutna i golvet och således omöjliga att undersöka utan att bryta upp detta. Det fanns ett femtontal felaktiga fogar i rörsystemet. HD anförde (s. 315 f.)

Det är möjligt att HD valde uttrycket "inte i och för sig haft anledning att misstänka" för att markera en skillnad gentemot lagtextens "med hänsyn till omständigheterna haft anledning räkna med vid köpet".[38] Vad köparen "inte i och för sig haft anledning att misstänka" är emellertid i så fall helt irrelevant, eftersom han trots det "med hänsyn till omständigheterna haft anledning räkna med" att ledningarna var felaktigt dragna. Om å andra sidan avsikten varit att formulera om lagtextens uttryckssätt men bibehålla betydelsen, så leder det till att fastigheten i och för sig var felaktig, men att köparen borde ha upptäckt felet och därför inte kunnat göra det gällande gentemot säljaren. Förekomsten av fel skulle därmed vara utan obligationsrättslig betydelse, eftersom köparen själv fick stå risken för att det fanns.

Domen är ett skolexempel på en tillämpning av tvåstegsmodellen.[39] Samtidigt visar den på de systematiska brister som vidlåder denna modell, eftersom det som var fel, till slut visade sig inte vara det. Domens prejudikatverkan är att köpare av fastigheter inte med fog kan förvänta sig att de kan göra dåliga elinstallationer gällande som fel gentemot säljaren. Framtida köpare har därför alltid anledning misstänka att elektriska installationer – i vart fall i kök – inte är riktigt utförda. Det som i rättsfallet ansågs vara ett fel – om än upptäckbart – blir i och med fallets prejudikatverkan framdeles inget fel. Prejudikatbildning grundad på tvåstegsmodellen undanröjer därmed steg för steg modellens tillämpningsområde.

NJA 1985 s. 871 är troligen det mest kritiserade av samtliga avgöranden i vilka HD har haft att ta ställning till köpares anspråk i anledning av påstådda fel.[40] Enligt JustR Lind – som deltog i avgörandet och som var

---

[37] *(forts.)* att felet "i varje fall mot bakgrund av det förhållandet att här var fråga om ett nyuppfört hus som förvärvades direkt från byggherren måste ... på grund av sin art och omfattning anses ha utgjort en så fundamental avvikelse från den standard [köparen] utan vidare ägt förutsätta att huset hade, att ... [säljaren] inte kan undgå skadeståndsskyldighet". Domskälen är en smula märkliga eftersom de antyder att ledningarna med tiden skulle kunna bli "sämre dragna" – jfr hänvisningen till felets art – något som emellertid torde vara omöjligt.

[38] 4 kap. 19 § JB i 1970 års lydelse.

[39] Se kap. 5.3.3.1.

[40] Se prop. 1989/90:77 s. 41 och kommentaren härtill av Victorin (s. 187 n. 76) att föredragande statsråds uttalande att "en besiktning bör kunna företas av en person utan särskild sakkunskap", "delvis [bör] ses som riktat mot detta HD-fall". Se även Elfström s. 279 och SOU 1987:30 s. 92 f.

skiljaktig – kan det "ifrågasättas om NJA 1985 s. 871 längre är vägledande".[41] Koncentrationen till undersökningen leder lättare till olämpliga slut än vad fallet är om riskfördelningen sätts i fokus. Frågan om säljaren eller köparen skall stå risken för att elledningar i en byggnad är felaktigt dragna synes böra vara tämligen enkel att besvara, åtminstone när köparen "inte i och för sig haft anledning att misstänka att det förelegat något fel på de elektriska installationerna i köket", eftersom köpare normalt borde ha fog för att förvänta sig att elledningar är riktigt dragna.

I flertalet fall där köparen har stått risken rör det sig således om avvikelser från förväntningar som inte har ansetts vara befogade, synbarligen eftersom en förnuftig köpare i motsvarande situation skulle ha misstänkt att fastigheterna var behäftade med de skador som de hade. En förnuftig köpare förväntar sig inte att ett äldre hus är fritt från fukt- eller mögelskador eller att det inte är angripet av insekter, eftersom en förnuftig köpare vet att sådana skador inte är ovanliga i äldre hus.[42] NJA 1985 s. 871 låter sig inte förklara utifrån denna gränsdragningsregel. Avgörandet synes snarare vara frukten av ett alltför långt drivet krav på undersökning, ett krav som rimmar illa med många av de avgöranden, där risken lagts på säljaren.[43] En jämförelse med dessa avgöranden talar för att den kritik som riktats mot avgörandet[44] bör beaktas vid liknande framtida tvister.

---

[41] Lind s. 283.

[42] Jfr NJA 1988 s. 363 *(Mögelvana säljare)*, där det antyds att huset var av nyare datum, men å andra sidan var byggt i en sluttning som i sig ökade risken för fukt- och mögelskador. Frågan om fel prövades inte i HD. Jfr även beträffande lös egendom UfR 1982 s. 609 H *(Rötskadat gammalt fartyg)* vid n. 18.

[43] Se t.ex. NJA 1976 s. 217 *(Råttspillning)* och NJA 1975 s. 545 *(Diffusionsspärr)*. Det är möjligt – men det framgår inte av referatet i NJA – att det i NJA 1985 s. 871 fanns omständigheter som gjorde att just den köparen hade anledning misstänka att elledningarna inte var riktigt dragna och att detta skulle förklara utgången i målet. Detta är emellertid inte troligt, eftersom HD särskilt angivit att köparen "inte i och för sig haft anledning att misstänka att det förelegat något fel på de elektriska installationerna i köket".

[44] Se vid n. 40.

8.1.3 Sammanfattning om köparens risksfär

Köparen står risken för att avtalsföremålet inte stämmer överens med sådana förväntningar som avviker från förnuftiga köpares förväntningar, liksom för att sådana misstankar är befogade som förnuftiga köpare skulle hysa om avtalsobjektet. Det är följaktligen den enskilde köparens problem att han har förväntningar som står i strid mot sådana misstankar. De flesta köpare torde inte förvänta sig att ett avtalsföremål skall kunna användas för annat än sitt vanliga användningsområde, eller att säljaren skall känna till – och därför tillgodose – offentligrättsliga krav i köparens land. Inte heller kan köparen förvänta sig att ett avtalsföremål är bättre än vad som är normalt för liknande föremål i samma prisklass. Köpare av fastigheter med äldre byggnader kan inte förvänta sig att dessa är i gott skick, utan bör tvärtom misstänka att de är i ganska dåligt skick. Detsamma gäller äldre båtar. Köpare har ansetts alltid böra undersöka elledningar när detta låter sig göras. Det skulle då även kunna tyckas gälla även andra sorters ledningar, som t.ex. avlopps- och vattenledningar. Såväl senare uttalanden i motiv och doktrin som annan praxis talar dock för att så inte bör vara fallet, utan att denna fråga, liksom alla andra, skall avgöras mot bakgrund av beskrivningen av det aktuella avtalsobjektet och övriga omständigheter kring avtalet.

8.2 Säljarens risksfär – köparens befogade förväntningar

Eftersom det anses åligga köpare av fast egendom att undersöka fastigheten noga, borde fastighetssäljarens risksfär vara tämligen liten. Det anses däremot inte åligga köpare av lös egendom att undersöka denna före köpet. Härav borde slutsatsen kunna dras att säljare av lös egendom står en relativt omfattande risk. Eftersom de rättsfall där fastighetsköparna har förlorat huvudsakligen har rört fastigheter med äldre byggnader och för äldre byggnader relativt typiska defekter, finns det dock anledning anta att fastighetssäljarens risksfär är betydligt mer omfattande än vad som i allmänhet antas vara fallet. Vid tvister om fel i lös egendom har domen vid åtskilliga tillfällen gått emot köparen. Köparen skulle ofta ha kunnat undvika sådana problem genom att undersöka varan innan han köpte den. I enlighet med vad som tidigare sagts står säljaren risken för avvikelser

från sådant som förnuftiga köpare förväntar sig finna – eller inte finna – hos den köpta fastigheten liksom hos den köpta varan.

8.2.1 Lös egendom

En köpare kan med fog förvänta sig sådana egenskaper som avtalets beskrivning av sitt föremål skulle ha föranlett förnuftiga köpare i motsvarande situation att förvänta sig. Säljaren står därför risken för att varan kan användas för sådana ändamål som framgår av beskrivningen av varan.

> I NJA 1949 s. 680 tolkade HD avtalets klausul om att den sålda tjuren skulle vara sådan att den kunde försäkras mot sterilitet: "Det mellan parterna träffade köpeavtalet måste anses innebära, att säljaren skulle svara för, icke blott att försäkring mot sterilitet hos tjuren erhölles, utan därutöver att tjuren verkligen hade normal avelsförmåga."[45] HovR:n tolkade inte avtalet, utan fann det "uppenbart att, även om vid köpet icke mellan parterna varit uttryckligt tal om att tjuren skulle vara fullt avelsduglig, det likväl varit en förutsättning för köpet att tjuren vore så beskaffad".[46]

Avelsduglighet är en genusegenskap hos en tjur, så länge inget annat framgår av avtalet, t.ex. genom att köparen bedriver slakteriverksamhet och köper tjuren i denna verksamhet. Säljaren står risken för att varan har sådana genusegenskaper.[47] Beteckningen tjur bör inge varje förnuftig köpare förväntningen att djuret är avelsdugligt.[48] En enskild köpare behöver därför inte särskilt förhöra sig om detta utan kan utgå från att så är fallet.

---

[45] NJA 1949 s. 680 (s. 682).

[46] NJA 1949 s. 680 (s. 681). Jfr UfR 1990 s. 29 H, där en fastighet hade sålts med bl.a. följande villkor intaget i köpebrevet: "Det er en betingelse for køber, at ejendommen kan forsikres mod angreb af svamp & insekter til normal præmie og uden forbehold" (s. 33). Fastigheten ansågs vara felaktig när villkoret inte uppfylldes. Felet var dock inte väsentligt, varför köparen inte hade rätt att häva köpet. Jfr även UfR 1979 s. 87 H och UfR 1981 s. 16 H, som båda gällde betydelsen av villkoret att köparen skulle kunna teckna svamp- och husbocksförsäkring.

[47] Jfr Bergem/Rognlien s. 93.

[48] Detsamma gäller naturligtvis för beteckningen avelshingst, se Rt 1953 s. 1057 och Rt 1954 s. 177. I det senare fallet bestämdes prisavdraget till skillnaden mellan djurets värde som avelshingst och som arbetshäst.

I ND (F) 1978 s. 288 hade minkskinn överlåtits. Vid beredningen visade det sig att 70 av skinnen hårade av sig i stora fläckar. Högsta domstolen jämförde skinnen med andra skinn som bereddes samtidigt och konstaterade därvid att de 70 skinn som målet gällde redan vid riskövergången[49] hade varit sämre än jämförelsenormen. Köparen hade därför rätt att häva köpet av de 70 skinnen.

Från tillämpningen av CISG kan UNILEX D.1992-10 nämnas. Fallet rörde en italiensk soffa, vars kuddar gled framåt, när någon satt i den. En soffas ändamål är normalt att man skall kunna sitta i den. Redan beteckningen "soffa" väcker förväntningar därom hos en förnuftig köpare, som också rimligtvis förväntar sig att kunna sitta någorlunda bekvämt under en längre tid. Soffan ansågs vara felaktig enär den inte uppfyllde sådana förväntningar. Köparen förlorade emellertid tvisten, eftersom han inte hade reklamerat i tid.

Ibland kan redan risken för en framtida nackdel innebära att det sålda är felaktigt. I NJA 1935 s. 420 hade Kronan köpt 75 000 burkar med konserverad mat. Åtminstone 20 000 av burkarna var felaktiga, med följd att innehållet i dem skadats.[50] Utan att öppna de resterande burkarna gick det inte att utröna, huruvida dessa – eller en del av dem – också var skadade, vilket innebar risk för att även maten var dålig. Kronan – "som uppenbarligen icke för det ändamål leveransen var avsedd att fylla kunde vara betjänt med konserver i avseende å vilka dylik risk förelåg"[51] – ansågs ha rätt att häva avtalet.[52]

Vid köp av konserver – och i synnerhet när de skall användas i militär verksamhet, där de kan behöva användas när alternativa näringskällor inte står till buds – är redan en sannolik risk för att innehållet i konservburkarna skall vara otjänligt en avvikelse från köparens befogade förväntningar. Köpare av konserver kan med fog förvänta sig att de är användbara under den i avtalet – sannolikt i allmänhet på burkarna – angivna tiden.[53]

---

[49] Det framgår inte av referatet hur denna – i och för sig sannolika – slutsats drogs.

[50] Jfr även UfR 1989 s. 713 H om burktomater som innehöll för mycket tungmetall för att vara tjänliga som föda.

[51] NJA 1935 s. 420 (s. 424).

[52] Avgörandet påminner om anteciperingsregeln i 44 § 2 st. KöpL, jfr 46 § 1905 års köplag. Jfr även NJA 1989 s. 117, i vilket köparen uppenbarligen inte var betjänt med en fastighet där rasrisk förelåg.

[53] Det förekommer att konserver anges ha en hållbarhetstid som överstiger den lagstadgade preskriptionstiden. En sådan angivelse bör påverka köparens rätt att reklamera så att den förlängs i enlighet med hållbarhetsangivelsen. Se härom kap. 7.1.2.

I NJA 1922 s. 596 hade det sålts en häst med överbett. Säljaren invände att det i hästhandeln var handelsbruk att se i hästens mun för att undersöka såväl dess ålder som dess tänder och åberopade därvid även ordspråket att "den som ej ser upp med ögonen får se upp med pungen".[54] Enligt HD:s majoritet var emellertid överbettet ett fel, men eftersom det var ringa bifölls inte köparens hävningsyrkande.[55]

Från norsk rätt kan Rt 1963 s. 1 nämnas. En köpt grävmaskin skulle enligt avtalet kunna användas tillsammans med en traktor som köparen redan ägde. Traktorns motor var emellertid för stark, varför grävmaskinens ram skadades. Grävmaskinen ansågs vara felaktig eftersom den inte kunde användas på i avtalet avsett sätt.[56]

Även om de flesta rättsfallen är gamla, så är de i huvudsak i linje med den nuvarande regeln i köplagstiftningen. Köparen kan med fog förvänta sig att avtalsföremålet svarar mot sådana förväntningar som en förnuftig köpare skulle ha haft i motsvarande situation.[57] Köpare skall med fog kunna förvänta sig att en soffa duger att sitta i, att konserver sannolikt är ätbara, att tjurar är avelsdugliga och att en grävskopa fungerar ihop med den bil på vilken säljaren skall montera den.[58] Mera tveksamt är om en förnuftig köpare i hästbranschen – på grund av det där, åtminstone då, sannolikt rådande handelsbruket att skåda köpt häst i munnen – inte borde ha misstänkt att en häst kunde vara behäftad med sådana avvikelser från köparens förväntningar som kunde upptäckas genom att undersöka hästens tänder.

---

[54] NJA 1922 s. 596 (s. 597). Jfr Karlfeldt.

[55] Jfr 42 § 1 st. 1905 års köplag.

[56] Se även Rt 1967 s. 1059, där avtalet omfattade ett hydrauliskt tippbart flak, som säljaren skulle montera på köparens lastbil. Trots att det i och för sig inte synes ha varit något fel med flaket eller med hydrauliken, var avtalsföremålet – flaket monterat på lastbilen – felaktigt, eftersom flaket inte hade monterats på ett ändamålsenligt sätt.

[57] Se även UNILEX D.1996-11, där ugnsformar som skulle användas för bakning, suffléer m.m. var felaktiga, eftersom de inte tålde höga temperaturer.

[58] Bland övriga fall, där varan inte har ansetts motsvara befogade förväntningar om brukbarhet kan nämnas NJA 1918 s. 280 *(Ruttna pråmar)*, NJA 1984 s. 271 *(Bilmotor)*, NJA 1916 s. 338 *(Limläder)* och NJA 1955 s. 75 *(100 hk)*. Fallen behandlas på andra ställen i framställningen.

8.2.2 Fast egendom

En grundläggande skillnad mellan problemställningen i refererade rättsfall om köp av lös egendom och köp av fast egendom är att köparens anspråk i den förra situationen oftare än vad fallet är i den senare är hänförligt till avsaknaden av en genusegenskap. I undantagsfall rör emellertid även fastighetsfallen avsaknaden av en genusegenskap. Den frågeställning som uppkommer när en såld fastighet belastas av för mycket strålning eller när huset på grund av fukt, mögel eller något liknande är "sjukt" är i allmänhet om fastigheten är ägnad för sitt normala ändamål – att vara bostad.[59] I konsekvens med den riskfördelning som förordas här bör säljaren stå risken för att fastigheten har denna genusegenskap, så länge inget annat följer av avtalet eller omständigheterna kring detta,[60] eftersom den som köper en fastighet med ett bostadshus normalt bör antas förvänta sig att kunna bebo huset, en förväntning som sannolikt skulle ha delats av förnuftiga jämförbara köpare i motsvarande situation. När fråga är om fastigheter med nyuppförda hus, förväntar sig en förnuftig köpare att byggnaden skall vara som andra nya byggnader av liknande slag. Om inget annat följer av avtalet, så bör ett nybyggt hus således med fog kunna förväntas vara uppfört i enlighet med gällande föreskrifter och vara fritt från fukt- och mögelskador.[61]

8.2.2.1 Fastigheters genusegenskaper

Begreppet fastighet väcker i sig självt vissa förväntningar. Den mest framträdande av dessa torde vara att beständighet och orörlighet förväntas. I NJA 1989 s. 117 var just dessa egenskaper föremål för prövning.[62]

---

[59] Se t.ex. UfR 1990 s. 381 H *(Svampangrepp)*, där bygganden på fastigheten var så angripen av svamp att denna egenskap saknades.

[60] Åtminstone när huset på fastigheten är gammalt, synes köparen dock stå risken för förekomsten av fukt och mögel, jfr NJA 1985 s. 274 *(Fuktskada under korkmatta)*, NJA 1981 s. 815 *(Husbock)* och NJA 1980 s. 555 *(Kryputrymme)*. Det är tänkbart att detta gäller även för en del nyare hus, se kap. 5 n. 296.

[61] Fastigheter med nyuppförda hus behandlas i kap. 8.2.2.3.

[62] Den fråga som HD hade att ta ställning till var i första hand om skadestånd skulle utgå och således om fastigheten avvek från vad säljaren fick anses ha utfäst. I anslutning härtill diskuterades köparens s.k. undersökningsplikt.

Fastigheten, belägen i Göta älv-dalen, såldes i mars 1980. Vid en undersökning i maj 1983[63] bedömde en ingenjör vid Statens Geotekniska Institut att "risken var mycket stor för att ett skred skulle kunna vara nära förestående".[64] HD konstaterade till att börja med att någon uttryckligt lämnad utfästelse om frånvaron av rasrisk inte förelåg och att rasrisken därmed omfattades av den undersökning som en köpare hade att företa.[65] HD uttalade följande om undersökningens omfattning: "Enligt vad som upplysts har den i målet avsedda fastigheten varit bebyggd i omkring 130 år. Vid tiden för [köparnas] förvärv fanns i närheten flera nybyggda hus med liknande läge. Då förelåg också byggnadslov för nybyggnad av garage på fastigheten. Mot nu angivna bakgrund kan [köparna] inte anses ha försummat sin undersökningsplikt."[66]

Victorin har förklarat utgången med att "geotekniska undersökningar [inte] krävdes ... mot bakgrund av att fastigheten varit bebyggd i 130 år".[67] Uttalandet – som inte har något uttryckligt stöd i HD:s domskäl – ställer frågan om undersökning på sin spets. Det framstår som en självklarhet att en köpare inte skall behöva företa en geoteknisk undersökning för att försäkra sig om att den fastighet som han står i begrepp att köpa kommer att finnas kvar i ungefär samma skick under överskådlig tid. Det är däremot inte lika självklart att frågan "Hur skall risken för ett eventuellt framtida ras fördelas mellan köparen och säljaren?" absolut skall besvaras med "säljaren". En geoteknisk undersökning är inte det enda sättet att hantera problemet. Köparen kan undvika den geotekniska undersök-

---

[63] Kommunen löste in fastigheten från köparna. I HD rörde målet endast frågan om skadestånd. Köparnas möjlighet att häva köpet var preskriberad, se 4 kap. 19 § och 4 kap. 12 § 2 st. JB. Felet var emellertid med all säkerhet i och för sig hävningsgrundande.

[64] NJA 1989 s. 117 (s. 119). Under avhandlingsarbetet påpekade min huvudhandledare Gunnar Karnell att "hus på glid ... till slut [är] byggnad på annans grund och [därmed] lös egendom".

[65] Se NJA 1989 s. 117 (s. 128 f.)

[66] NJA 1989 s. 117 (s. 129). En intressant parentes i anslutning till rättsfallet är att det inte ansågs föreligga en sådan utfästelse som befriade köparen från att undersöka fastigheten. Däremot ansågs frånvaron av rasrisk vara utfäst när frågan om skadeståndsskyldighet skulle bedömas. Jfr härtill SOU 1987:30 s. 42, där slutsatsen dras att "man har att skilja på utfästelse och utfästelse".

[67] Victorin s. 192. Det torde dock sakna betydelse hur länge fastigheten varit bebyggd, eller om den alls varit det.

ningen genom att väcka frågan och ställa som villkor för köpet att säljaren tar på sig rasrisk-risken.[68]

De omständigheter som ledde till att köparna inte ansågs ha försummat sin undersökningsplikt var att fastigheten hade varit bebyggd i 130 år, att byggnadslov för ett garage hade meddelats samt att det i närheten fanns flera nybyggda hus med liknande läge. Dessa omständigheter är inte unika för den aktuella fastigheten utan torde tvärtom, med mindre variationer, vara mycket vanligt förekommande. En bedömning utifrån undersökningen blir därför tämligen intetsägande.

Vid en tillämpning av felregeln i 4 kap. 19 § JB skall frågan ställas om en köpare med fog skall kunna förvänta sig att en fastighet fortsätter att vara fast, i stället för att eventuellt rasa ned i en närliggande älv. När inte omständigheterna i det enskilda fallet talar däremot har varje fastighetsköpare fog för en sådan förväntning. Rasrisk-risken ligger således in dubio på säljaren. Om den relativa rasrisken i området däremot är så stor att den i sig påverkar priset på fastigheten, så talar detta naturligtvis för att risken i stället skall läggas på köparen,[69] som genom prissättningen får anses ha tagit på sig risken för ras. I allmänhet bör dock en köpare med fog kunna förvänta sig att fastigheten skall finnas kvar i ungefär samma skick under överskådlig tid. Den sålunda gjorda riskfördelningen innebär därmed att köparen inte har anledning att undersöka risken för ras, om inte omständigheterna i det enskilda fallet ger mer tydliga indikationer på att en sådan risk föreligger, än vad som var fallet i NJA 1989 s. 117.

I NJA 1986 s. 670 I prövades frågan om säljaren kunde göras ansvarig för att den sålda fastigheten hade en radondotterhalt som överskred de fastställda gränsvärdena.

> Den 22 juni 1978 såldes fastigheten, som några år senare visade sig vara belastad med för höga radondotterhalter. Årsmedelvärdet för huset var 550 becquerel

---

[68] Jfr dock Hellner i JT 1989-90 s. 99, som anser skälet till utgången i målet vara att "även en köpare som är uppmärksam på alla möjligheter till fel och vill skydda sig mot förluster på grund av dem, inte gärna kan tänka på att begära garantier för de mest väsentliga egenskaperna".

[69] När fråga är om fastigheter i Göta älv-dalen, som är ett högriskområde för ras, är det inte helt otänkbart att den allmänna risken för ras påverkar priset. Jfr UfR 1960 s. 1019 H, där fråga bl.a. var om svavellukt från dricksvatten från fastighetens brunn innebar att fastigheten var felaktig. Højesterets majoritet ansåg att så inte var fallet, bl.a. eftersom det är vanligt med svavel i grundvattnet i den delen av Danmark.

per kubikmeter luft. Enligt Socialstyrelsens norm klassades ett årsmedelvärde överstigande 400 becquerel per kubikmeter som sanitär olägenhet. Efter att ha konstaterat att den höga radondotterhalten påverkade fastighetens värde negativt anförde HD: "I målet är ostridigt, att ingen av parterna när köpet skedde hade kännedom om risken med radon i bostäder. Att en fastighetsköpare är okunnig om förhållande som kan innebära att fastigheten är behäftad med fel utesluter emellertid inte hans undersökningsplikt, om det med fog kan hävdas att en normalt aktsam köpare skulle ha uppmärksammat förhållandet. I förevarande fall skulle [köparna] därför inte med framgång kunna åberopa sin bristande kännedom om riskerna med radon, om radonfrågan vid tiden för deras förvärv av fastigheten varit föremål för en så omfattande debatt och information att en normalt noggrann och intresserad fastighetsspekulant kan antas ha tagit intryck därav. Den utredning som föreligger i målet kan emellertid inte anses ge vid handen att radonproblemet vid tiden för förvärvet var så allmänt uppmärksammat som nyss sagts."[70] HD biföll köparnas talan om prisavdrag.

Här, liksom i åtskilliga av de tidigare refererade avgörandena[71] är köparens risksfär uttryckligen relaterad till vad han med fog kunde ha förväntat sig vid köpet. De refererade domskälen antyder att utgången skulle ha blivit en annan om köpet hade skett några år senare, när debatten om radon hade varit så omfattande "att en normalt noggrann och intresserad fastighetsspekulant kan antas ha tagit intryck därav".[72] Vad är det som gör att säljarens risksfär kan antas ha minskat och att köparens risksfär i motsvarande mån kan antas ha ökat under mellanperioden? Det ligger nära till hands att besvara frågan med att en normalt noggrann och intresserad fastighetsspekulant inte efter debatten med fog kunnat förvänta sig att strålningen på en fastighet inte översteg gränsvärdet 400 becquerel per kubikmeter luft.[73] Rättsfallet innebär att säljaren normalt står risken för de negativa effekter som kan uppkomma på grund av företeelser som man vid köpetillfället inte visste var skadliga, eftersom köparen i allmänhet

[70] NJA 1986 s. 670 I (s. 679 f.)

[71] Se t.ex. de i n. 60 anmärkta fallen.

[72] NJA 1986 s. 670 I (s. 680). HD motiverade domslutet med att köparna inte åsidosatt sin undersökningsplikt. Jfr även Victorin s. 187 och Grauers s. 198 f. Anledningen till att köparen inte ansågs ha försummat sin undersökningsplikt var att radonproblemen vid tiden för köpet inte var så uppmärksammade att "en normalt noggrann och intresserad fastighetsspekulant kan antas ha tagit intryck därav". Att i en sådan situation tala om undersökningsplikt är direkt missvisande.

[73] Jfr Victorin a.st. och Grauers a.st.

skall kunna förvänta sig att fastigheten skall kunna bebos utan fara för liv eller hälsa.[74]

En särskild fråga som väcks av NJA 1986 s. 670 I är om det är avvikelsen från gränsvärdet eller den faktiska hälsovådligheten som är avgörande. Av HD:s domskäl framgår att det inte är hälsovådligheten i det enskilda fallet som avgör; tvärtom framhålls avvikelsen från gränsvärdet i sig. Ett sådant gränsvärde torde dock endast ange en schabloniserad hälsovådlighet och således tjäna som en objektiv norm, ägnad att underlätta bevisning om den eventuella hälsovådligheten. I den mån en sådan avvikelse är värdepåverkande – vilket den regelmässigt torde vara – är köparen berättigad till ett prisavdrag.

Intrycket förstärks av HD:s domskäl i NJA 1997 s. 290. Huset på den sålda fastigheten hade fukt- och mögelskador. Det hade emellertid byggts i enlighet med vid tiden för uppförandet (1977) gällande byggnormer och på ett sätt som då ansågs vara fackmässigt.[75] Efter att ha konstaterat att den metod som använts "enligt vad som numera är känt" inte gav ett tillräckligt skydd mot inträngande av fukt utifrån, anförde HD: "Enskilda köpare av småhus måste i normala fall, särskilt när det är fråga om nybyggda hus, kunna förvänta sig att husen är allmänt funktionsdugliga och inte har några speciella brister som gör dem mindre lämpade till bostäder eller som bereder de boende betydande olägenheter. De fukt- och mögelskador som uppkom i förevarande fall var av sådan art och omfattning att de inte normalt behöver tolereras i en bostadsfastighet".[76]

HD har i NJA 1997 s. 290 klart markerat att det är köparens befogade förväntning om fastighetens beskaffenhet och inte dess överensstämmelse med någon standardiserad norm som skall vara avgörande. Att huset på en fastighet är uppfört i enlighet med vid tiden för uppförandet gällande byggnormer, gränsvärden m.m. är därför inte tillfyllest, om det senare visar sig att normen inte är tillräckligt bra för att säkerställa en

---

[74] Jfr dock ND (F) 1988 s. 325, där smittsam och dödlig lungmasksjuka hos kvigor inte ansågs vara ett fel, bl.a. eftersom "sjukdomen vid tiden för köpslutet i Finland var sällsynt och föga känd" (s. 328).

[75] Jfr härtill UfR 1984 s. 267 V *(Bygningsreglemente)*.

[76] NJA 1997 s. 290 (s. 298 f.) Fallet har kommenterats av Lind s. 276. Jfr även det i kap. 5.2.2.2 refererade Rt 1975 s. 478 *(Tak i Tromsø)*.

överensstämmelse mellan fastighetens faktiska beskaffenhet och köparens befogade förväntningar om densamma.[77]

Problemet vem som skall stå risken för förekomsten av alltför höga radondotterhalter eller – ehuru godkända – otjänliga byggmetoder, är i grunden detsamma som det, vilket inom lagstiftningen om produktansvar kommit till uttryck i 8 § 4 p. produktansvarslagen (1992:18) – att det "på grundval av det vetenskapliga och tekniska vetandet vid den tidpunkt då ... produkten [sattes] i omlopp inte var möjligt att upptäcka säkerhetsbristen".[78] Riskfördelningen är emellertid omvänd. Säljaren av fastigheten står risken framför köparen, medan köparen av produkten står risken framför tillverkaren m.fl.

De riskspridningsargument som kan anföras som stöd för valet att låta konsumenterna som grupp stå risken för de s.k. utvecklingsskadorna, går inte att använda för att lösa en tvist i en obligationsrättslig relation. Medan det är lika lätt för en säljare som för en köpare av en fastighet att försäkra sig mot sådana skador, så torde det vara betydligt lättare för en tillverkare av en produkt att teckna *en försäkring* för produktskador, än för samtliga köpare av produkten att teckna *var sin försäkring* för samma skador. Riskspridningen blir i båda fallen densamma, köparna av produkten betalar en försäkringspremie antingen genom ett något högre pris när de köper produkten eller genom att försäkringen tecknas i ett separat avtal med en försäkringsgivare. Tillverkaren eller importören har betydligt bättre möjligheter att överblicka risken för eventuella skador än vad köparen har. En regel som innebure att tillverkaren eller importören stode risken även för de s.k. utvecklingsskadorna skulle begränsa mängden försäkringsavtal. Det är därför inte osannolikt att regeln i 8 § 4 p. produktansvarslagen inte är ekonomiskt optimal.

8.2.2.2 Fastigheters övriga egenskaper

Det är sällan som de avvikelser från en fastighetsköpares förväntningar som är föremål för tvist är av så grundläggande natur som i de ovan behandlade fallen. I de flesta fall är det inte fråga om så fundamentala egenskaper, utan om mer perifera, som inte påverkar möjligheten att bebo fastigheten utan endast kvaliteten i boendet, såsom om avloppet fungerar

[77] Jfr Rt 1984 s. 962, där Norges Byggforskningsinstitutts generella krav visserligen var uppfyllda, men där vatten likväl läckte in genom taket, liksom UfR 1987 s. 434 H *(Sugande skummaterial)* och UfR 1990 s. 438 H *(Takskador)*. Jfr dock även Rt 1961 s. 965 *(Trasig propelleraxel)*.

[78] Se härtill prop. 1990/91:197 s. 31 ff., LU 1991/92:14 s. 8 f. och Mot. 1991/92:L2 s. 5.

tillfredsställande,[79] om det finns tillräckligt mycket varmvatten,[80] eller om taket är tätt.[81]

I NJA 1984 s. 3 såldes en fastighet med ett bostadshus byggt 1911. Vindsutrymmet, som säljaren själv hade isolerat 1970, var rötskadat. Säljaren hade vidare själv installerat diffusionsspärr och vid köpetillfället uppgivit hur han förfarit vid dessa arbeten. Han hade också uppgivit att ventilationshål fanns i gavelspetsarna. Ett avluftningsrör från badrummet – hänförligt till en ombyggnad utförd av säljaren 1977 – mynnade ut på vinden. Ventilen ledde således ut den fuktiga luften till den näst intill stängda vinden. Det fanns ingen möjlighet att undersöka vinden utan ingrepp i byggnaden. Inget misstänkt syntes utvändigt, utan det var först om man kom upp på vinden som man kunde se rötan.

HD anförde att det i allmänhet bör anses ligga utanför undersökningsplikten att undersöka utrymmen som inte är tillgängliga för besiktning, men tillade att det kan "förekomma omständigheter som ger en spekulant anledning att föranstalta om att utrymmet blir besiktigat".[82] Sådana omständigheter kunde enligt HD vara "iakttagelser vid undersökning av andra delar av byggnaden eller uttalanden av säljaren under köpeförhandlingarna".[83] Det framgår inte om HD särskilt beaktade att säljaren själv hade företagit ombyggnaderna, eller att köparen blivit upplyst om detta. Köparen ansågs ha undersökt fastigheten tillräckligt noggrant och därför vara berättigad till prisavdrag.[84]

Avgörandet är ett av dem där det är tydligt att en av tvåstegsmodellerna har använts och där det är möjligt att en tillämpning av lagtexten i dess dåvarande lydelse skulle leda till ett annat resultat. Eftersom man knappast kan kräva – vilket torde vara implicerat i förekomsten av en plikt – att köparen skall undersöka sådan säljarens egendom som inte låter sig

---

[79] Se NJA 1979 s. 790 *(Underdimensionerad sjunkbrunn)*.

[80] Se UfR 1980 s. 922 V, där domstolen på s. 923 uttalade att köparen med fog kunde förvänta sig "at varmtvandsforsyningen svarede til, hvad der må antages at være det almindelige i tilsvarende huse af samme alder".

[81] Se NJA 1975 s. 545 *(Diffusionsspärr)*, Rt 1984 s. 962 *(Läckande tak)* och UfR 1989 s. 977 Ø *(Läckande tak)*.

[82] NJA 1984 s. 3 (s. 11).

[83] Ibid. Jfr här framför allt HovR:ns, av HD gillade, domskäl i NJA 1975 s. 545 *(Diffusionsspärr)*, vid n. 97.

[84] Yrkandet om hävning återkallades inför förhandlingen i HD, varför frågan huruvida hävningsgrund förelåg inte prövades.

undersökas utan åverkan, *måste* slutsatsen bli att den stängda vinden inte omfattas av köparens undersökningsplikt.

Om man i stället frågar sig om köparen hade fog för sin förväntning att vinden inte var angripen av röta, så är utgången inte lika självklar. Redan att huset på fastigheten var ca 70 år gammalt vid köpet talar för att köparen borde ha misstänkt att det kunde förekomma röt- eller fuktskador och därför möjligen borde ha fört frågan på tal och avkrävt säljaren en garanti för frånvaron av sådana skador.[85]

Den koncentration på undersökningen som framgår av delar av såväl praxis som doktrin på området – och numera även av lagtexten – skymmer möjligheten att undersöka fastigheten verbalt. Köparen kunde utan större problem "undersöka" den stängda vinden genom att fråga säljaren om den var behäftad med röt-, fukt- eller andra skador. Oberoende av om det har klätts i garantins dräkt eller inte, så är säljarens svar på en sådan fråga naturligtvis en faktor att ta hänsyn till vid en senare felbedömning.

Vid en jämförelse med NJA 1980 s. 555 *(Kryputrymme)*, som också rörde ett rötangripet hus, yppar sig två möjliga tolkningar. Den ena tolkningen innebär att säljaren står risken för sådant som inte går att undersöka utan att göra åverkan på fastigheten, vilket förefaller framgå av NJA 1984 s. 3. Alternativet innebär att köparen i NJA 1980 s. 555 inte hade stått risken för den i och för sig upptäckbara skadan, om det inte "med hänsyn till byggnadens ålder och vad som framkommit om byggnadens allmänna skick måste ... ha varit uppenbart för en köpare att det kunde finnas [rötskador] på de delar av byggnaden som endast kunde ses från kryputrymmet".[86] HD:s betoning av att köparen "således"[87] borde ha besiktigat kryputrymmet antyder att det senare alternativet är det riktiga. Köparen i NJA 1980 s. 555 skulle således ha haft anledning räkna med att huset inte var rötskadat och därför inte ha behövt undersöka kryputrymmet, om huset hade givit samma intryck som det i NJA 1984 s. 3. Det är möjligt att säljarens uppgifter om hur han hade förfarit vid ombyggnaden ansågs ge köparen anledning bortse från att huset var byggt 1911 och i

[85] Jfr vid n. 60.
[86] NJA 1980 s. 555 (s. 569).
[87] Se vid n. 33.

stället utgå från att de ombyggda delarna var i bättre skick, eftersom de var betydligt yngre.

En jämförelse mellan de båda fallen synes ge vid handen att möjligheten att undersöka *inte i sig* innebär att köparen står risken. Den allmänna uppfattningen torde emellertid vara att de båda fallen skall tolkas så, att möjligheten att undersöka innebär att köparen står risken, medan säljaren står risken när undersökningen inte kan ske utan åverkan på fastigheten, så länge ingen särskild omständighet föranleder att risken flyttas till köparen.[88]

En jämförelse med NJA 1979 s. 790 komplicerar möjligen tolkningen av NJA 1980 s. 555 och NJA 1984 s. 3. I 1979 års fall, liksom i NJA 1984 s. 3, verkar avgörandet huvudsakligen vara baserat på en värdering av begreppet "undersökningsplikt" och den relativt naturliga konsekvensen av uppfattningen om förekomsten av en plikt att denna inte kan utsträckas till att innefatta åverkan på någon annans egendom.

> Sjunkbrunnen till avloppet från huset på fastigheten var underdimensionerad, vilket innebar risk för att färskvattnet skulle bli förorenat av vattnet från avloppsanläggningen. Sjunkbrunnen var dessutom placerad i jordlager med ovanligt låg vattengenomsläpplighet. Risken för förorening av färskvattnet var av beskaffenhet att påverka fastighetens värde. HD konstaterade att brunnen i dess helhet var förlagd under jord och fortsatte: "För att undersökning av sjunkbrunnen och jordlagren däromkring skulle kunna ske har erfordrats, att *sådana åtgärder vidtogs på fastigheten* som en blivande köpare inte utan att särskild anledning därtill förekommer kan anses skyldig att föranstalta om."[89]
>
> Under den tid som säljaren ägde fastigheten var vattenförbrukningen ovanligt låg. Avloppsanläggningen hade under samma tid enligt säljaren fungerat utan anmärkning. Med hänsyn härtill antog HD "att en före köpet med erforderlig omsorg och sakkunskap genomförd undersökning av den del av avloppsanläggningen som utan vidare var åtkomlig för besiktning inte skulle ha gett [köparen] anledning antaga, att anläggningen var behäftad med sådant fel som det aktuella".[90] Av utredningen framgick vidare att brunnsanläggningens ålder inte var sådan att köparen därför hade anledning räkna med att den skulle skada dricksvattnet.

---

[88] Jfr Grauers s. 197 f. och Victorin s. 185 f.

[89] NJA 1979 s. 790 (s. 800 f.), (min kursivering). Köparen ansågs således inte ha varit tvungen att gräva upp gräsmattan för att undersöka brunnen och jorden runt denna.

[90] NJA 1979 s. 790 (s. 801).

Det är påtaglig skillnad mellan fokuseringen i domskälen i detta fall och i NJA 1980 s. 555. I NJA 1979 s. 790 synes HD ha tagit *undersökningsplikten som norm*, för att sedan undersöka om någon omständighet förelåg som borde ha föranlett en mer omfattande undersökning. I NJA 1980 s. 555 var det i stället *fastighetens skick som var normerande* för den undersökning som köparen hade anledning utföra. Det är anmärkningsvärt att två varandra i tiden så närliggande domar är strukturerade på så olika sätt.[91]

Jfr härtill även NJA 1996 s. 584, där HD i samma stycke dels uttalade att "en normal undersökningsåtgärd hade i och för sig varit att kontrollera trekammarbrunnens vattennivå", dels konstaterade att "det förhållandet att inget nämnts om avloppet varit ägnat att befästa [köparens] uppfattning om att särskilda kontroller [av avloppet] inte var behövliga".[92] Domskälen synes således innebära att köparen inte hade fog för att förvänta sig att avloppet fungerade tillfredsställande och därför borde ha undersökt detta, vid äventyr att annars stå risken för att det inte fungerade. Eftersom inget nämndes om avloppet vid förhandlingarna inför köpet låg emellertid denna köparens risk på säljaren.

Såväl NJA 1979 s. 790 som NJA 1996 s. 584 ger vid handen att en köpare med fog kan förvänta sig att fastighetens avloppsanläggning fungerar tillfredsställande, när inte omständigheterna i det enskilda fallet ger anledning att anta motsatsen. På liknande sätt kan en köpare, även utan att säljaren uttalat att vattnet är "utmärkt" eller "friskt och kallt", utgå från att det inte är något fel på vattnet, så länge omständigheterna inte föranleder annat.[93]

NJA 1975 s. 545 har rönt störst intresse p.g.a. den friskrivningsklausul som innebar att i stort sett all risk lades på köparen. Eftersom risken för avsaknad av diffusionsspärr tydligen skulle ha lagts på säljaren om kontraktet inte innehållit friskrivningsklausulen, är fallet emellertid också av intresse i detta sammanhang. Även i detta fall tog HD – eller snarare

---

[91] Det kan här möjligen ha spelat roll vilka justitieråd som medverkat i de olika avgörandena, jfr Bengtsson i Festskrift till Kurt Grönfors s. 41 ff.

[92] NJA 1996 s. 584 (s. 589).

[93] Jfr NJA 1978 s. 301, där frågan emellertid snarare var vilken betydelse som i sammanhanget skulle tillmätas uttalandena. Jfr även Carbell s.185 och prop. 1970:20 B 1 s. 208, liksom ND (F) 1987 s. 258 *(Grumligt vatten)*.

HovR:n – köparens undersökningsplikt till utgångspunkt i sina domskäl. HovR:ns av HD godtagna resonemang[94] – som ledde fram till att avsaknaden av diffusionsspärr skulle ha omfattats av säljarens risk – framstår som anmärkningsvärt när det jämförs med NJA 1979 s. 790 och NJA 1984 s. 3.

> Byggnaden på fastigheten saknade diffusionsspärr i vindbjälklaget. Övriga i underrätterna angivna klagomål – bl.a. att takpappen var spikad i stället för limmad och att yttertakpanelen och värmeisoleringen i vindbjälklaget var fuktskadade – var inte föremål för HD:s prövning. HD anförde: "Avsaknaden av diffusionsspärr har inneburit att fastighetens skick avvikit från vad som normalt kan förväntas vid köp av sådan fastighet som i målet är i fråga. Felet har medverkat till att fuktskador uppkommit. På sätt HovR:n funnit är felet icke av den art att det bort av [köparen] upptäckas vid sådan undersökning som får anses ha åvilat honom."[95]

HovR:ns bedömning i fråga om undersökningen baserades på att friskrivningsklausulen inte ansågs kunna tillmätas betydelsen att den "medfört en längre gående undersökningsplikt för [köparen] än som eljest bort gälla".[96]

> "Yttertaket är en av de delar av en byggnad som utsätts för särskilt stora påfrestningar och som är av vital betydelse för byggnadens funktion. Därför har det kunnat krävas av [köparen] att han besiktigat eller med hjälp av annan låtit besiktiga hela insidan av yttertaket. Den omständigheten att vissa delar av taket varit svårtillgängliga för besiktning kan inte fritaga [köparen] från undersökningsplikt beträffande sådana delar. Vid undersökningen borde [köparen] ha upptäckt eventuella fel beträffande skarvningen av panelbräderna. Vidare borde åtminstone missfärgningen av panelen ha upptäckts och ha föranlett misstanke om fuktskada och läckage utifrån genom taket. Som en följd härav har det ålegat [köparen] – förutom att noggrant undersöka takpanelen – att besiktiga yttertaket på utsidan för utrönande av orsak till läckage. Vid en sådan besiktning skulle ha upptäckts att takpappen var spikad, vilken omständighet i sin tur borde ha föranlett den nära till hands liggande slutsatsen att läckage ägt rum genom spikhålen. Det hade emellertid i detta läge inte kunnat riktas befogad anmärkning mot

[94] Se vid n. 97.
[95] NJA 1975 s. 545 (s. 553).
[96] NJA 1975 s. 545 (s. 550).

[köparens] undersökning, om han låtit bero vid det sålunda upptäckta orsakssammanhanget. Det kan sålunda inte krävas att [köparen] själv eller genom att anlita sakkunnig skulle ha närmare forskat efter eventuellt samverkande och mera svårbegripliga orsaker till fuktskadan. En så långtgående undersökningsverksamhet skulle uppenbarligen strida mot livets regel."[97]

Riskfördelningen för fuktskador skall således göras på följande sätt – åtminstone i nyare hus. Köparen står den ursprungliga risken för förekomsten av fuktskador och har därför bl.a. anledning att "[låta] besiktiga hela insidan av taket", även om "vissa delar av taket [är] svårtillgängliga". Om missfärgning av panel förekommer så bör den då upptäckas och "[föranleda] misstanke om fuktskada och läckage utifrån genom taket". En sådan misstanke bör i sin tur leda till att köparen "[besiktigar] yttertaket på utsidan". Om köparen vid en sådan undersökning upptäcker att takpappen är spikad i stället för limmad, så behöver köparen emellertid inte fundera över varför vattnet rinner genom spikhålen, genom taket och orsakar fuktskador inne på vinden. Det "skulle uppenbarligen strida mot livets regel".

Mot bakgrund av de tidigare refererade fallen, i vilka köparens förväntningar i anledning av fastighetens standard i allmänhet har varit bestämmande för omfattningen av hans risksfär, är det en smula underligt att en köpare med fog kan förvänta sig att det inte är något fel på taket utöver de synbara, när det finns fuktfläckar på insidan och takpappen är spikad på utsidan. I NJA 1979 s. 790 *(Underdimensionerad sjunkbrunn)* synes domskälen innebära att *den där aktuelle köparen, vid motsvarande misstanke*, borde ha grävt upp säljarens trädgård. På liknande sätt torde domskälen i NJA 1984 s. 3 innebära att *den där aktuelle köparen, vid motsvarande misstanke*, borde ha låtit ta upp en öppning till vinden och inspekterat den.

Carbell har förklarat HovR:ns resonemang med att köparen "tydligen [har] rätt att låta sig nöjas med *en*, i och för sig plausibel, förklaring till en iakttagelse som är sådan att den bör föranleda särskilda undersökningsåtgärder. Finner han en sådan förklaring behöver han inte fortsätta undersökningen för att leta efter flera möjliga orsaker till

[97] NJA 1975 s. 545 (s. 551).

skadan."[98] Elfström konstaterar att köparen "ansågs ha kunnat upptäcka läckage genom yttertaket men det krävdes inte att han skulle ha förstått att frånvaron av diffusionsspärr var en samverkande orsak till fuktskadorna".[99]

I Högsta domstolen var frågan om köparen med fog kunde förvänta sig att det skulle finnas en diffusionsspärr. Enligt HD innebar avsaknaden av diffusionsspärr att fastigheten avvek från vad som var normalt för liknande fastigheter. När HD sedan konstaterade att "felet icke [är] av den art att det bort av [köparen] upptäckas vid sådan undersökning som får anses ha åvilat honom",[100] innebär det endast att omständigheterna kring avtalet inte var sådana att köparen borde ha misstänkt att huset saknade diffusionsspärr.

En särskild fråga i sammanhanget är huruvida det är frånvaron av diffusionsspärr eller risken för förekomsten av fukt, som egentligen skall bedömas. Många gånger torde frågan, liksom i NJA 1975 s. 545, vara avhängig av parternas faktiska processuella dispositioner. Ur köparens perspektiv är det naturligtvis inte frånvaron av diffusionsspärr i sig som har orsakat anspråket, utan i stället den därav föranledda fuktskadan. Det borde då vara förekomsten av fukt och anledningarna därtill som skall ligga till grund för bedömningen av köparens anspråk, vilket också verkar ha varit fallet i TR:n. HovR:ns, av HD accepterade, uppdelning av de olika samverkande orsakerna till fuktskadan leder till att de också skall bedömas var och en för sig. Det leder i sin tur till den litet underliga effekten att köparen, som enligt domstolarna borde ha upptäckt fuktskadan, trots detta får ersättning för en del av anledningarna till skadan. Det synes vara mer ändamålsenligt att utgå från helheten – den vid riskövergången föreliggande avvikelsen från köparens förväntningar – och avgöra om denna helhet omfattas av köparens eller säljarens risk. Enligt domstolarnas resonemang borde köparen ha upptäckt fuktskadan, som således omfattades av köparens risksfär. Konsekvensen härav borde då vara att säljaren varken stod risken för denna skada eller för dess orsaker.

---

[98] Carbell s. 182.
[99] Elfström s. 277.
[100] NJA 1975 s. 545 (s. 553).

Bedömningen hade måst göras delvis annorlunda om någon fuktskada ännu inte hade uppstått. I en sådan situation är det tydligare att varje egenskap hos fastigheten som är ägnad att öka risken för en framtida fuktskada bör kunna vara föremål för bedömning. När skadan redan har uppkommit finns det däremot liten anledning att bedöma dess orsaker var för sig.

Ytterligare ett exempel på de problem som skapas genom användningen av tvåstegsmodeller är NJA 1976 s. 217. Särskilt gäller detta den av HD här liksom ofta eljest använda undersökningspliktmodellen, innebärande att domstolen först prövar om köparen har undersökt fastigheten tillräckligt noggrant, för att därefter ta ställning till om det som köparen inte behövde ha upptäckt är felaktigt.[101]

Målet rörde en villafastighet som var hemsökt av råttor. På sensommaren några månader efter köpet, inspekterades fastigheten av en hälsovårdsinspektör som då märkte "en stark lukt ... i nedre våningsplanet". Han trodde att det var råttlukt och rekommenderade köparen att bryta upp golvet. När detta hade gjorts företogs en ny inspektion, dels av hälsovårdsinspektören, dels av en ingenjör, vilka båda vittnade i målet.

Hälsovårdsinspektören uppgav bl.a.: "Han hade under sin långvariga tjänstgöring i hälsovårdsnämnd aldrig sett något liknande. Det var blandat gammal och ny spillning. Den nyare spillningen kunde vara 6–8 månader gammal. Han bedömde att råttorna funnits i fastigheten flera år. Förekomsten av råttor i fastigheten utgjorde en klar sanitär olägenhet, detta redan med hänsyn till lukten."[102] Ingenjören uppgav bl.a.: "Han har 15 års erfarenhet av dylika arbeten men har aldrig sett en sådan mängd råttspillning. Råttspillningen fick skyfflas ut."[103] Säljaren förklarade i HovR:n att han inte gjorde gällande att köparen åsidosatt sin undersökningsplikt.[104] Åtminstone i HD hade han dessutom vitsordat att fastighetens skick vid köpet hade avvikit från vad som normalt kunde förväntas vid köp av en sådan fastighet. Den huvudsakliga frågeställningen i målet gällde huruvida frånvaron av förekomst av råttor i den aktuella omfatt-

---

[101] Den relativt enkla slutsats som kan dras utifrån detta mål, liksom utifrån NJA 1975 s. 545, är att köparen – när avtalet innehåller en tydlig friskrivning avseende fastighetens skick – i stort sett inte kan förvänta sig någonting. Som en naturlig konsekvens härav, har han all anledning att undersöka fastigheten mycket noga.

[102] NJA 1976 s. 217 (s. 221).

[103] NJA 1976 s. 217 (s. 219).

[104] Se NJA 1976 s. 217 på s. 220.

ningen var en "kärnegenskap", som måste anses vara utfäst och därigenom medföra att säljaren skulle vara tvungen att utge skadestånd till köparen.[105] HD ansåg att fastigheten saknade en "kärnegenskap" – frihet från råttor – som säljaren måste anses ha utfäst. Säljaren var således i princip skadeståndsskyldig. Eftersom han hade friskrivit sig från ansvar dömdes emellertid inget skadestånd ut.

Med köparens undersökningsplikt som utgångspunkt för felbedömningen torde redan säljarens förklaring, att han inte gjorde gällande att köparen åsidosatt sin undersökningsplikt, böra tolkas som ett medgivande av köparens talan åtminstone vad gäller det yrkade prisavdraget. Först efter att ha konstaterat att frånvaron av råttor var en kärnegenskap angav emellertid HD: "[Säljaren] är därför enligt 4 kap. 19 § JB skyldig att tåla avdrag på köpeskillingen och att utge skadestånd."[106] I språkligt hänseende är det svårt att se hur ordet "därför" skall kunna tolkas såsom syftande två stycken tillbaka i texten, där det angavs att det var ostridigt att fastigheten var felaktig. Det ligger betydligt närmare till hands att det syftar till det mer omedelbart föregående resonemanget om kärnegenskaper. Juridiskt torde emellertid en sådan tolkning – åtminstone vad gäller prisavdraget – vara omöjlig, eftersom en utfästelse – ens i den urvattnade "måste anses"-formen – inte är ett nödvändigt rekvisit för att något i detta hänseende skall hänföras till säljarens risksfär. HD har möjligen tolkat säljarens förklaring så, att den endast gällt sådan undersökning som behöver göras om inte omständigheterna i det enskilda fallet föranleder annat. I NJA 1984 s. 3 *(Stängt vindsutrymme)* angav HD som exempel på sådana omständigheter bl.a. "uttalanden av säljaren under köpeförhandlingarna". En säljare torde svårligen kunna göra sådana uttalanden på ett tydligare

[105] Enligt Lind (s. 290) skall 1990 års ändringar i jordabalken ha inneburit att skadestånd skall utgå "om felet beror på försummelse på säljarens sida eller om fastigheten avviker från vad säljaren *särskilt* har utfäst (se prop. 1989/90:77 s. 51 f. och 84 f.)", (min kursivering). Mot bakgrund av den diskussion som har förts kring kärnegenskaper (se t.ex. Ramberg/Herre s. 438 ff. med hänvisningar), kan kravet att en *särskild* utfästelse skall föreligga svårligen tolkas på annat sätt än att Lind är av uppfattningen att ersättning inte längre skall utgå vid avsaknad av kärnegenskap i fast egendom. Linds uppfattning har visserligen stöd i ett av två åberopade motivuttalanden. Den är däremot i direkt strid mot såväl lagtexten, som mot det andra åberopade uttalandet. Även i den övriga doktrinen är uppfattningen en annan än Linds, se särskilt Hellner i JT 1989-90 s. 101: "Det blir som framgår en betydande skillnad mellan köp av fast och av lös egendom, eftersom 4 kap. 19 § JB har kvar det gamla systemet."

[106] NJA 1976 s. 217 (s. 226).

sätt än genom att friskriva sig från ansvar – naturligtvis under förutsättning att friskrivningen i sig är tydlig.

En köpare bör visserligen in dubio med fog kunna förvänta sig att en fastighet inte är hemsökt av råttor i sådan omfattning som i NJA 1976 s. 217. Omständigheterna kring köpet kan emellertid innebära att köparen ändå bör misstänka att den aktuella fastigheten har en större råttpopulation än vad termen "fastighet" ger vid handen. Om man bortser från såväl friskrivningen som säljarens processuella dispositioner, så framstår det som sannolikt, att den lukt som hälsoinspektören beskrev som en "klar sanitär olägenhet" några månader efter köpet, med hänsyn till att den nyare spillningen uppgavs vara 6–8 månader gammal, borde ha känts redan vid köpetillfället, särskilt som detta var under sommaren. Redan detta borde ha inneburit att köparen inte skulle ha kunnat åberopa förekomsten av råttor gentemot säljaren.[107]

8.2.2.3 Fastigheter med nyuppförda hus

I några fall har HD haft att ta ställning till riskfördelningen vid köp av fastigheter med nyuppförda hus. I det tidigare nämnda fallet NJA 1978 s. 307 *(Ingjutna vattenledningar)*[108] synes riskfördelningen ha påverkats av att det var "fråga om ett nyuppfört hus som förvärvades direkt från byggherren", såtillvida som säljaren blev skadeståndsskyldig.[109]

På liknande sätt är det troligt att riskfördelningen i NJA 1977 s. 138[110] påverkades av att köpet avsåg en nyuppförd byggnad på den

---

[107] Jfr TR:ns dom. Med en mer motsträvig säljare skulle tvisten förmodligen ha kunnat avgöras mot bakgrund av den misstanke som lukten borde ha väckt hos köparen och redan på den grunden ha utfallit till dennes nackdel. HD ansåg möjligen att processrättsliga skäl hindrade en sådan prövning.

[108] Se n. 37.

[109] Målet gällde bara skadestånd. Det är emellertid osannolikt att köparen skulle ha fått stå risken om han i stället hade begärt prisreduktion och frågan om kärnegenskaper inte hade varit aktuell, eller om han hade förvärvat fastigheten från någon annan än byggherren, eftersom ledningarna var ingjutna i golvet och det inte fanns anledning att misstänka att de inte var riktigt dragna. Jfr NJA 1979 s. 790 *(Underdimensionerad sjunkbrunn)* och NJA 1984 s. 3 *(Stängt vindsutrymme)*, liksom NJA 1985 s. 871 *(Elledningar)*.

[110] Fallet gällde en överlåtelse av bostadshus i samband med upplåtelse av tomträtt och HD tillämpade uttryckligen felreglerna i 1905 års köplag. Byggnaden hade sålts i befintligt skick. Klausulen lämnades utan avseende.

av säljaren, en kommun, upplåtna tomträtten. HD anförde: "Den som köper en ny bostadsbyggnad från säljare som uppfört byggnaden måste emellertid anses regelmässigt äga kräva, att byggnaden är så anordnad att den bereder tillfredställande skydd mot fukt."[111] Uttalandet torde, om det skall tillmätas någon betydelse även för köp av fast egendom – vilket i dag bör vara fallet[112] – inte kunna tolkas på annat sätt än att en säljare av en fastighet med ett nytt hus står risken för bl.a. att dåliga konstruktioner så småningom medför fuktskador, i vart fall om han själv har uppfört huset.[113] Köparen har därmed ingen anledning att undersöka dessa konstruktioner om inte särskilda iakttagelser eller uttalanden från säljaren föranleder en sådan undersökning.[114] Det är troligt, att en säljare av en fastighet med ett nybyggt hus står en risk för fastighetens fysiska skick, som i många stycken ligger närmare den risk som han står för s.k. rättsliga fel och rådighetsfel,[115] än den som säljare normalt anses stå för s.k. faktiska fel. Anledning härtill är att varje köpare med fog bör kunna förvänta sig att den som har byggt huset har gjort detta på ett fackmässigt sätt. Till saken hör naturligtvis också att sådana omständigheter som i olika fall anförts som stöd för att köparen borde, eller inte borde, ha upptäckt avvikelser från sin förväntning, såsom iakttagbara fuktskador, i allmänhet torde saknas när fråga är om nyuppförda hus.[116]

---

[111] NJA 1977 s. 138 (s. 151).

[112] Se 1 § 4 st. KöpL. Enligt prop. 1988/89:76 s. 62 skall dock "köp av en byggnad från fastighetsägaren som sker i samband med att tomträtten upplåts [i princip bedömas] enligt reglerna om köp av lös egendom". Det vore såväl olyckligt som omotiverat om detta skulle innebära att bedömningen gjordes på ett annat sätt än bedömningen av ett fastighetsköp med en identisk byggnad.

[113] Jfr också NJA 1981 s. 400 *(Betong och trä)*, där en säljare som var fackman inte kunde friskriva sig från ansvar för allvarliga konstruktionsfel, liksom Rt 1972 s. 449 *(Läckande takterrasser)* och Rt 1984 s. 962 *(Läckande tak)*.

[114] Jfr Victorin s. 183 f.

[115] Se härom kap. 9.

[116] Se t.ex. NJA 1985 s. 274 *(Fuktskada under korkmatta)*; liksom NJA 1979 s. 790 *(Underdimensionerad sjunkbrunn)*, i vilket köparen inte ansågs behöva gräva upp gräsmattan "utan att särskild anledning därtill förekommer".

8.3 Sammanfattning

Säljaren står risken för att avtalsföremålet har de egenskaper som dess beskrivning och omständigheterna kring avtalet är ägnade att väcka förväntningar om hos en förnuftig köpare. Vid köp av lös egendom är bedömningen tämligen enhetlig och det finns relativt litet att invända mot hur domstolarna har hanterat de problem som har uppkommit. Sådana egenskaper som mot bakgrund av beskrivningen av avtalsföremålet kan benämnas genusegenskaper omfattas av säljarens risk. Köparens risksfär omfattar därmed sådana egenskaper hos avtalsföremålet som dess beskrivning inte är ägnad att väcka förväntningar om hos en förnuftig köpare i motsvarande situation.

När fråga är om fast egendom är det betydligt svårare att få en enhetlig bild av rättstillämpningen. Enligt lagtexten skall bedömningen göras utifrån de förväntningar som köparen har fog för. Med stöd i såväl lagmotiv som i doktrin – och numera även i lagtexten – synes Högsta domstolen i en del fall delvis ha bortsett från lagens regel och i stället ha låtit köparens s.k. undersökningsplikt vara norm för felbedömningen. Redan en jämförelse mellan NJA 1989 s. 117 *(Rasrisk vid Göta älv)* och NJA 1985 s. 871 *(Elledningar)* visar att den s.k. undersökningsplikten inte är någon bra utgångspunkt för en felbedömning. Fokuseringen på frågan om vilken undersökning som erfordras har gjort att utgången i flera av Högsta domstolens avgöranden om fel i fastigheter ger ett något slumpmässigt intryck.

Åtskilliga andra rättsfall ger emellertid vid handen att felbedömningen skall göras utifrån de förväntningar som beteckningen fastighet och säljarens eventuella uttalanden om dess beskaffenhet är ägnade att väcka hos en förnuftig köpare, liksom utifrån de förväntningar och misstankar som den aktuella fastighetens skick är ägnat att väcka hos samma köpare. En sådan lösningsmodell är inte bara förenlig med lagtexten, vilket resonemangen om undersökningsplikt knappast var före 1991 och i funktionellt hänseende fortfarande inte är.[117] Den ger dessutom en gemensam bas för ställningstagande till samtliga problem om ett avtalsföremåls beskaffenhet. Modellen har därtill fördelen att den tydliggör att parterna kan hantera den ofrånkomliga riskfördelningen på fler sätt än genom att köparen undersöker avtalsföremålet.

[117] Se kap. 5.3.3 vid n. 261.

9. Avtalsföremålets sak- och politirättsliga beskaffenhet

Köparens förväntningar om avtalsföremålets beskaffenhet inskränker sig naturligtvis inte till dess fysiska egenskaper. Även köparens förväntningar i andra hänseenden måste bedömas. Det finns ingen anledning att behandla dessa förväntningar på ett principiellt annorlunda sätt än förväntningar om de fysiska egenskaperna. Säljaren står således risken för att avtalsföremålet inte uppfyller sådana förväntningar som dess beskrivning är ägnad att väcka hos envar förnuftig köpare. Det ankommer därför på köparen att se till att beskrivningen är ägnad att väcka sådana förväntningar som han hyser.

När hithörande frågor behandlas brukar man skilja mellan rättsliga fel och rådighetsfel. En sådan uppdelning kommer att följas även här. Den är huvudsakligen betingad av framställningstekniska skäl. Det föreligger däremot ingen principiell skillnad mellan behandlingen av de olika "feltyperna".[1] Vid behandlingen av rättsliga fel kommer även att diskuteras avvikelser från köparens förväntningar om avtalsföremålets immaterialrättsliga status.[2]

Om man frågar sig vilka förväntningar som köpare i allmänhet har fog för i sakrättsligt och politirättsligt hänseende, så ligger det nära till hands att besvara frågan med att varje köpare bör kunna förvänta sig att inga *särskilda* inskränkningar i rätten att använda avtalsföremålet föreligger

---

[1] Jfr Ramberg i Hellner/Ramberg s. 167 ff.

[2] Ramberg betraktar de immaterialrättsliga felen som en särskild feltyp, se Heller/Ramberg s. 167 f. Runesson behandlar immaterialrättsliga fel i Festskrift till Gunnar Karnell s. 625 ff.

och att det inte heller finns några sakrättsliga begränsningar utöver dem som framgår av avtalet. Vid köp av fast egendom skiljer sig bedömningen av de rättsliga felen och rådighetsfelen från bedömningen av de faktiska felen bl.a. genom att någon särskild undersökningsplikt för de förra inte anses åvila köparen.[3] Detta är emellertid inte hela sanningen. Det är endast i anslutning till de särskilda stadgandena om dessa "feltyper" i bl.a. 4 kap. 16–18 §§ JB som köparen inte anses behöva företa någon undersökning. Om den aktuella inskränkningen faller utanför respektive stadgandes tillämpningsområde, så är köparen hänvisad till den allmänna regeln i 4 kap. 19 § JB, vilket – med utgångspunkten att köparen enligt den bestämmelsen har en långtgående undersökningsplikt – borde innebära att hans risksfär blir större än om 4 kap. 16–18 §§ JB tillämpas.[4] För att en fastighet skall anses vara felaktig enligt 4 kap. 16–18 §§ JB räcker det att köparen är i god tro, medan 19 § därutöver enligt sin lydelse kräver att avvikelsen från köparens förväntningar inte borde ha upptäckts.

Begreppen "god tro" respektive "undersökningsplikt" är uttryck för hur riskfördelningen skall göras vid en felbedömning. Termen "fastighet" ger i sig själv inte särskilt många vare sig positiva eller negativa associationer. Om avtalsobjektet har beskrivits med termen "fastighet", så följer därav – såsom strax närmare utvecklas – att det är fritt från särskilda såväl sakrättsliga som politirättsliga belastningar. Köparen skall därför inte behöva misstänka att fastigheten har några särskilda belastningar. Köparens förväntning om frihet från politirättsliga och sakrättsliga belastningar är således in dubio befogad. Det finns däremot ingen anledning att låta säljaren stå risken för sådana belastningar som köparen känner till.

När fråga är om lös egendom är problemställningarna i princip desamma. Problemen torde emellertid vara betydligt färre, eftersom lös egendom i allmänhet inte kan vara föremål för hypotekarisk pantsättning,[5] servitut m.m. Sakrätt i lös egendom är som huvudregel knuten till

---

[3] Se Hellner, Särskilda avtal s. 72 och 74, liksom Grauers s. 157 f., 162 f., 175 f. och 178.

[4] Jfr NJA 1980 s. 398 *(Grönområde)* i kap. 9.2.2, där köparen ansågs kunna åberopa 4 kap. 19 § JB som stöd för hävning i anledning av inskränkning i rådigheten p.g.a. stadsplanebeslut. Det är dock tveksamt om detta ökade köparens risk.

[5] Se dock lagen (1955:227) om inskrivning av rätt till luftfartyg och beträffande skepp och skeppsbygge 3 kap. sjölagen (1994:1009) samt Håstad, Sakrätt s. 301 f. Se även 12 kap. patentlagen (1967:837) om pantsättning av patent.

besittning av föremålet.[6] En sakrättslig belastning medför därför många gånger att säljaren är i dröjsmål snarare än att avtalsföremålet är felaktigt.[7] Även rådighetsinskränkningarna vållar färre problem vid köp av lös egendom, eftersom det torde vara mycket ovanligt att rådighetsinskränkande beslut har ett särskilt löst föremål som objekt, utan att detta samtidigt har sådana fysiska brister att det även utan beslutet skulle avvika från vad köparen med fog kan förvänta sig.[8] Som Hellner har påpekat rör de flesta fallen i rättspraxis inte fysiska föremål, utan rörelser.[9] Utöver dessa situationer torde de flesta rådighetsinskränkande beslut vara riktade mot en hel grupp av lös egendom och bör därför i allmänhet begränsa en förnuftig köpares förväntningar.[10] I det följande kommer de särskilda problem som finns vid sakrättsliga belastningar (kap. 9.1) och rådighetsinskränkningar (kap. 9.2) att diskuteras.

9.1 Avtalsföremålets sakrättsliga status

Avtalstypen köp innebär definitionsmässigt att köparen skall bli ägare till avtalsobjektet. En köpare skall därför in dubio med fog kunna förvänta sig att de sakrättsliga moment som krävs för att skapa en sådan sakrätt tillkommer på avtalad tid.[11] Det i 4 kap. 21 § JB reglerade s.k. hemulsansvaret innebär att säljaren svarar för att han är eller kommer att bli ägare till fastigheten och att denna hans sakrätt kommer att överföras till köparen i enlighet med avtalet. Säljaren står här risken oberoende av om köparen

---

[6] Jfr dock NJA 1985 s. 159 om köpares vid exekutiv auktion skydd mot säljarens borgenärer. När köpet sker vid exekutiv auktion, måste köparen vara medveten om de bakomliggande anspråken, vilket bör påverka riskfördelningen mellan honom och säljaren, se 20 § 1 st. KöpL.

[7] Se prop. 1988/89:76 s. 142. Jfr Wilhelmsson/Sevón/Koskelo s. 92 och Runesson i Festskrift till Gunnar Karnell s. 637 f.

[8] Som exempel kan nämnas att en bil belagts med körförbud. Beslutet har här å ena sidan ett särskilt föremål som adressat men torde å andra sidan regelmässigt vara utan betydelse, eftersom redan skillnaden mellan bilens fysiska skick – vilket har föranlett beslutet – och köparens befogade förväntningar om detsamma i allmänhet i sig själv bör vara tillräckligt underlag för att bilen skall anses vara felaktig.

[9] Se Hellner i Festskrift till Jan Ramberg s. 213.

[10] Se prop. 1970:20 B 1 s. 205 och Hellner a.a. s. 212 f.

[11] Se art. 30 CISG.

känner till en eventuell belastning.[12] Säljarens skadeståndsskyldighet är dock villkorad av att köparen är i god tro.

En sakrättslig belastning kan också vara av mer begränsad art än en äganderätt, såsom att köparen inte kan få lagfart (4 kap. 14, 15 §§ JB), att fastigheten på grund av inteckning eller upplåtelse av panträtt svarar för högre belopp än som förutsattes vid köpet (4 kap. 16 § JB)[13] eller att den besväras av någon annan rättighet, i första hand någon nyttjanderätt (4 kap. 17 § JB). Riskfördelningen i dessa fall är strukturerad på följande sätt. En förnuftig köpare förväntar sig att en fastighet inte har några andra belastningar än sådana som är gemensamma för fastigheter i allmänhet, såsom allemansrätten och den alltid förekommande, begränsade risken för expropriation.[14] En fastighets naturliga tillstånd är frihet från andra belastningar. Köparen har därmed rätt att förvänta sig att fastigheten inte belastas av några rättigheter.[15] Säljaren står därför risken för förekomsten av såväl lagfartshinder som inteckningar, panträtter och nyttjanderätter. Säljarens risksfär begränsas emellertid till de fall där köparen är i god tro. Säljaren kan således flytta över risken till köparen genom att upplysa honom om förekomsten av belastningar. Eftersom säljaren står den ursprungliga risken har köparen ingen anledning att göra särskilda efterforskningar. Det normala torde vara att köparen försätts i ond tro genom att säljaren inför avtalet upplyser om vilka sakrätter som belastar fastigheten.

När fråga är om lös egendom torde motsvarande problem, som nämnts tidigare, vanligen resultera i att säljaren kommer i dröjsmål med leveran-

---

[12] Karlgren (s. 72) kritiserar regeln, och påpekar att den "ingalunda [är] självklar och svårförenlig med vad som i allmänhet antages gälla, när en köpare vid avtalet haft vetskap om det fel som vidlåder den förvärvade egendomen".

[13] Som belopp i stadgandets mening räknas inte en högre räntesats än vad som förutsattes för ett lån, som köparen övertagit som en del av köpeskillingen, se NJA 1980 s. 624 *(Räntefel)*. Angående äldre rätt se NJA 1931 s. 456 avseende återbetalning till statsverket i anledning av lagen (1912:277) om avlösning av vissa frälseräntor.

[14] Jfr dock NJA 1980 s. 398 *(Grönområde)*, där risken för expropriation möjligen var större än vad som är normalt för fastigheter.

[15] Se prop. 1970:20 A s. 217, Victorin s. 165 och Westerlind s. 373.

sen,[16] eftersom de sakrättsliga reglerna beträffande lös egendom är knutna till besittningen av avtalsföremålet i betydligt större utsträckning än vad fallet är med fast egendom. Det innebär emellertid inte att det inte kan förekomma situationer där reglerna om rättsligt fel i lös egendom kan komma att tillämpas. Redan regeln i 41 § 3 st. KöpL att ett påstående från tredje man om bättre rätt skall anses vara en belastning innebär att det finns anledning att behandla sakrättsliga belastningar även i lös egendom.

> I NJA 1954 s. 546 behandlades en tvist mellan en säljare och en köpare om varor som fanns kvar i säljarens fångesmans besittning. Efter köpet slöts ett avtal mellan säljaren, köparen och säljarens fångesman innebärande att köparen hade rätt att låta varorna vara kvar hos säljarens fångesman under resten av året. Under upplåtelseavtalets löptid gick säljarens fångesman i konkurs. Varorna ingick i dennes konkursbo, eftersom de aldrig hade traderats från honom. Köparen krävde skadestånd från säljaren motsvarande köpeskillingen jämte ränta. Efter att ha konstaterat att säljarens fång inte var skyddat i säljarens fångesmans konkurs när varan såldes vidare, angav HD: "Köpeavtalet ... kan ej anses innebära, att [köparen] skulle stå risken av sagda brist i [säljarens] fång. [Köparen] var förty – evad han bort inse, att godset härrörde från [säljarens fångesman], eller ej – berättigad att återfå köpeskillingen, om godset i anledning av samma brist komme att frångå honom."[17]

Den inskjutna satsen i HD:s domskäl innebär att säljaren står hemul även när köparen vet att säljarens fång inte är sakrättsligt skyddat. En sådan ordning kan ifrågasättas, eftersom det kan finnas goda skäl för såväl säljare som köpare att ingå ett avtal där avtalsföremålet finns kvar hos säljarens fångesman.[18] Av den citerade delen av domskälen framgår emellertid också att HD har *tolkat det aktuella avtalet* och funnit att säljaren *enligt det avtalet* skulle stå risken för att köparen inte hade skydd i konkursen.[19]

---

[16] För vissa slags avtalsföremål, såsom t.ex. bilar, finns det allmänna register, i vilka ägaren skall föras in. Det ligger därför in dubio i en säljares åtagande att överlämna de handlingar som krävs för att köparen skall kunna registreras som ägare. En underlåtenhet att överlämna sådana dokument bör bedömas som ett dröjsmål snarare än som ett fel, se art. 30 CISG och 43 § 2 st. KöpL. Jfr dock ND (F) 1969 s. 341 *(Insmugglad bil)*, där en bilsäljares oförmåga att överlämna erforderliga dokument bedömdes resultera i ett rättsligt fel.

[17] NJA 1954 s. 546 (s. 552). Se även Almén s. 791 och Rodhe i SvJT 1961 s. 275.

[18] Jfr dock 4 kap. 21 § JB.

[19] Se Ramberg/Herre s. 442, Almén s. 791 och Lech/Beckman s. 321 f.

Den säljare som gentemot köparen inte vill stå risken för sin fångesmans konkurs, bör därför låta detta framgå tydligt av avtalet.

Det förekommer också att säljarens fångesman förbjuder leverans till köparen eller till dennes land. Eftersom säljaren i avtalet har lovat att leverera till köparen, är det naturligt att säljaren in dubio ansvarar för att han har säkrat rätten att leverera.[20] Säljaren står därför risken för att han inte har sin fångesmans tillåtelse att leverera till köparen.[21]

9.1.1 Avtalsföremålets immaterialrättsliga status

Köplagen har ingen särskild reglering av avvikelser från köparens förväntningar om avtalsföremålets immaterialrättsliga status. Enligt lagmotiven skall 41 § KöpL inte tillämpas i dessa fall. I stället skall allmänna regler gälla.[22] Enligt allmänna regler är avtalsföremålet felaktigt om det avviker från vad köparen har haft fog för att förvänta sig.[23] En köpare skall med fog kunna förvänta sig att avtalsföremålet inte är behäftat med några andra inskränkningar i rätten att använda det än sådana som framgår av avtalet och omständigheterna kring detta. Köparen kan däremot inte med fog förvänta sig att avtalsföremålet skall vara annorlunda beskaffat än vad han vet – eller borde ha vetat – vara fallet.

Enligt art. 42 CISG gäller att avtalsföremålet inte får vara belastat med några immaterialrättsliga inskränkningar som säljaren känner till eller borde ha känt till. Köparen står dock risken för immaterialrättsliga belastningar som han kände till eller borde ha känt till även om också säljaren

---

[20] När köparen enligt avtalet står risken för att en vara inte får föras till platsen för avlämnande – såsom när leveransvillkoret DDU (INCOTERMS 1990) används – ligger emellertid risken på köparen för importrestriktioner som hindrar avlämnandet. Jfr även Rt 1962 s. 175 *(Importlicens)*.

[21] Se UNILEX D.1996-3.1 *(Otillåten vidareförsäljning)*. Jfr Ramberg s. 218.

[22] Se prop. 1988/89:76 s. 141 f.

[23] Se Ramberg s. 72. Jfr dock Ramberg/Herre, som på s. 445 f. påpekar att "allmänna regler" inte nödvändigtvis skall utläsas "köplagens allmänna felregler". Enligt Runesson (Festskrift till Gunnar Karnell s. 656) skulle sådana allmänna regler kunna utgöras av en "för de immateriella rätttigheterna särskilt anpassad aktsamhetsstandard". Efter en sådan *särskild anpassning* skulle standarden emellertid svårligen kunna sägas vara en del av *allmänna* regler.

känner till dem.[24] Till skillnad från bedömningen enligt köplagen står således köparen enligt CISG risken för immateriella belastningar som ingendera parten ens borde ha känt till.[25] Vid tillämpningen av CISG finns det därför inga immaterialrättsliga fel enligt huvudregeln.[26]

Man kan ifrågasätta betydelsen av säljarens vetskap för bedömningen av om en immateriell belastning är ett fel eller inte. Till skillnad från riskfördelningen vid felaktiga uppgifter i marknadsföring – som i lagen uttrycks på i princip samma sätt[27] – synes kravet på vetskap här vara mer knutet till säljarens person, medan det i marknadsföringsfallet snarare är en indikation på vad en förnuftig köpare skulle förvänta sig. Den starkare anknytningen till säljarens vetskap har gjort att jag har valt att behandla art. 42 CISG under tilläggsregeln.

Inte heller när själva avtalsföremålet är en immaterialrätt finns det anledning att avvika från köplagstiftningens[28] reglering. Köparen skall kunna förvänta sig att han får den immaterialrätt som en förnuftig köpare skulle ha förväntat sig på grund av beskrivningen av avtalsföremålet.[29] Detsamma gäller när köpet avser någon annan rättighet än en immaterialrätt.[30]

---

[24] Se art. 42 (2, a) CISG och Ramberg s. 73.

[25] Se Ramberg/Herre s. 78.

[26] Se kap. 13.2 om bedömningen enligt tilläggsregeln.

[27] Enligt art. 42 är varan felaktig om den i angivet hänseende avviker från vad säljaren "knew, or could not have been unaware [of]". Enligt 18 § KöpL är varan felaktig om den avviker från marknadsföringsuppgifter som säljaren "kände till eller borde ha känt till".

[28] Merparten avtal om immaterialrätter torde inte gälla köp, utan snarare upplåtelse av en nyttjanderätt genom licensiering eller liknande. Det hindrar inte att den grundläggande riskfördelning som kommer till uttryck inom köprätten bör tillämpas även vid tvister i anledning av sådana avtal.

[29] Enligt Runesson (Festskrift till Gunnar Karnell s. 627 f.) borde möjligen säljarens felansvar begränsas till situationer där han varit culpös.

[30] Se t.ex. UfR 1989 s. 7 H *(Fel i pantbrev)*, där avtalsobjektet närmast var den säkerhet som köparen av fordringar med fog kunde förvänta sig. När säkerhetsobjektets värde var lägre än vad säljaren hade uppgivit, ansågs avtalsföremålet vara felaktigt.

9.2 Avtalsföremålets politirättsliga status

När fråga är om lös egendom torde det vara sällsynt att den har varit föremål för ett särskilt beslut som inskränker ägarens rådighet, utan att det samtidigt funnits grund för beslutet i varans fysiska beskaffenhet. De rena rådighetsfelen – när endast beslutet om rådighetsinskränkning i sig självt avviker från köparens förväntningar – hör sannolikt till undantagen.[31] I praxis har det emellertid förekommit att rörelser som sålts har varit föremål för beslut som medfört att köparen inte fått den rådighet över rörelsen som han hade förväntat sig. Konstruktionen av den svenska regeln för lös egendom är diametralt motsatt den för fast egendom. Köparen står som huvudregel risken för att det förekommer rådighetsinskränkande beslut. Endast när säljaren är i ond tro eller har utfäst att det rådighetsinskränkande beslutet inte finns, ligger risken på säljaren.[32]

Eftersom en köpare av lös egendom in dubio står risken för varje rådighetsinskränkning i lös egendom, finns det enligt huvudregeln inga sådana rådighetsfel enligt svensk rätt. Inskränkningar i rådigheten över lös egendom kommer därför att behandlas i samband med beskrivningen av tilläggsregeln.[33] Här kommer därmed endast fast egendom att behandlas.

Liksom när fråga är om sakrättsliga inskränkningar kan en fastighetsköpare med fog förvänta sig att fastigheten inte är belastad med andra rådighetsinskränkningar än sådana som gäller generellt i samhället. En förnuftig köpare förväntar sig in dubio att fastigheten inte är belastad av några särskilda inskränkningar i hans rådighet över den. Lagstiftaren har emellertid skapat onödiga komplikationer genom att göra 4 kap. 18 § JB

---

[31] Jfr dock UNILEX D.1994-10 och UNILEX D.1995-9, i vilka de sålda musslorna hade en högre kadmiumhalt än vad tyska hälsovårdsmyndigheter rekommenderade. I UNILEX D.1994-10 angav Oberlandesgericht Frankfurt att musslorna inte var felaktiga eftersom man åt musslor så sällan att även en högre kadmiumhalt än den rekommenderade inte var farlig. Domstolen bortsåg således helt från myndighetsrekommendationen. I UNILEX D.1995-9 ansåg däremot Bundesgerichtshof att rekommendationen i och för sig hade betydelse, men att den tyske köparen skulle stå risken för tyska myndigheters rekommendationer. Det hade sannolikt inte gjort någon skillnad om rekommendationerna i stället hade varit beslut. Fallen har diskuterats från svensk utgångspunkt av Ramberg s. 74 och av Hellner i Festskrift till Jan Ramberg s. 218 f.

[32] Se NJA 1991 s. 808 *(Godisaffär)*, särskilt s. 815.

[33] Se kap. 13.2.

tillämplig endast för vissa myndighetsbeslut, medan övriga rådighetsinskränkningar skall behandlas enligt 4 kap. 19 § JB.

9.2.1 Bedömningen enligt 4 kap. 18 § JB

Enligt motiven till 4 kap. 18 § JB omfattar bestämmelsen som huvudregel bara beslut som "taga sikte på den fastighet varom fråga är eller en viss grupp av fastigheter vari denna ingår"[34] och som har tillkommit före köpet.[35] Säljaren kan göras ansvarig för avvikelser från köparens förväntningar i dessa hänseenden under förutsättning att köparen är i god tro. Övriga rådighetsinskränkningar, t.ex. att fastigheten enligt en stadsplan ingår i ett s.k. grönområde och därför inte får bebyggas, faller utanför 4 kap. 18 § JB och borde därför omfattas av köparens risksfär.[36]

En närliggande frågeställning är huruvida avvikelser från författningsbestämmelser är hänförliga till säljarens eller köparens risksfär. Belastningar direkt knutna till ägandet, som t.ex. fastighetsskatt, hör naturligtvis till köparens risksfär sedan han har blivit ägare. Enligt 4 kap. 10 § 3 st. JB svarar köparen även för stämpelskatten. Av lagmotiven framgår vidare att köparen i princip står risken för belastningar på grund av författningsbestämmelser: "Innehållet i gällande författningar anses var och en själv vara skyldig att skaffa sig kännedom om. Självfallet kan det inte åläggas säljaren att upplysa köparen om varjehanda på lag eller annan författning grundade inskränkningar i äganderätten till fast egendom."[37]

---

[34] Prop. 1970:20 A s. 218. Åtminstone beträffande rådighetsfelen gäller således, att denna riskminskning för köparen endast är aktuell så länge inskränkningen har fastigheten eller dess omedelbara närhet som adressat. Frågan torde sakna betydelse för de s.k. rättsliga felen, eftersom det är otänkbart att rättsliga inskränkningar inte skulle ha den aktuella fastigheten som adressat.

[35] Jfr Karlgren s. 87 f. Av NJA 1997 s. 629 *(Svartbygge)* framgår att stadgandet endast är tillämpligt på fattade beslut och att det inte kan åberopas när avvikelsen från köparens förväntningar består i att ett myndighetsbeslut saknas. Jfr dock om s.k. svartbyggen i n. 43.

[36] Jfr dock NJA 1980 s. 398 *(Grönområde)*, i vilket säljaren ansågs stå risken för en sådan inskränkning.

[37] Prop. 1970:20 B 1 s. 205. Även om det inte anges i motiven, torde riskfördelningen här – liksom eljest – grunda sig på att köparen inte kan förvänta sig annat än att de författningar och andra generella bestämmelser som inskränker fastighetsägares möjligheter att utnyttja sin egendom gäller även för den aktuella fastigheten. Jfr härtill NJA 1997 s. 149 *(Hyresfastighet)* i kap. 6.2.2.

I konsekvens härmed borde köparen kunna förvänta sig att gällande bestämmelser har följts när fastigheten har bebyggts eller byggts om. Antag exempelvis att byggnaden på fastigheten saknar hiss, trots förekomsten av en allmän författningsbestämmelse med innebörden att byggnader av den storleken skall ha hiss,[38] eller att elinstallationerna dragits på ett sätt som är i strid mot gällande författningsbestämda säkerhetsföreskrifter.[39] Dessa situationer ligger i gränslandet mellan rådighetsfelen och de faktiska felen och det är möjligt att klassificeringen i det enskilda fallet blir avgörande för utgången. En sådan begreppsrelaterad lösning vore emellertid olycklig. I grunden är det här fråga om frånvaro av hiss respektive om dåliga elinstallationer. Riskfördelningen bör i dessa slags situationer liksom eljest utgå från köparens förväntningar i det enskilda fallet snarare än från vilken lagregel som kan anses vara tillämplig.[40] En köpare bör in dubio kunna förvänta sig att avtalsobjektet står i överensstämmelse med gällande bestämmelser.[41] Köparen av en fastighet torde emellertid svårligen kunna undgå att märka att den saknar hiss.

HD har i några rättsfall haft att ta ställning till var gränsen går mellan tillämpningen av 4 kap. 18 § JB och 4 kap. 19 § JB. Gränsdragningen brukar göras i anslutning till lagrådets uttalande 1969: "Huvudregeln måste vara att beslutet skall taga sikte på den fastighet varom fråga är eller en viss grupp av fastigheter vari denna ingår."[42] Beslutet skall ha förelegat vid köpet.[43]

---

[38] Detta torde följa av 12 § förordning (1994:1215) om tekniska egenskapskrav på byggnadsverk, m.m.

[39] Jfr NJA 1985 s. 871 *(Elledningar)*.

[40] I norsk rätt finns en specialbestämmelse om avvikelser från offentligrättsliga krav vid "forbrukarkjøp" i 3 kap. 2 § 2 st. avhendingslova. För dansk rätt se 4 a § DKöpL.

[41] Jfr dock NJA 1985 s. 871 *(Elledningar)*. Enligt NJA 1997 s. 290 *(Felaktig byggnorm)* räcker det inte att bestämmelserna som gällde vid installationen har följts, om de sedermera visar sig vara otillräckliga.

[42] Prop. 1970:20 A s. 218. Gränsdragningsproblemen diskuteras och avgörandet kritiseras av Almgren s. 65 ff.

[43] Se kap. 4.2.2.2. Ett undantag från denna regel är – av naturliga skäl – situationen där problemet är just frånvaron av beslut. Enligt 10 kap. 25 § PBL (1987:10) står säljaren risken för förekomsten av s.k. svartbyggen, under förutsättning att köparen är i god tro, jfr NJA 1997 s. 629 *(Svartbygge)*, av vilket det framgår att ett beslut om rivningsföreläggande däremot kan utgöra ett fel enligt 4 kap. 18 § JB. Jfr även UfR 1986 s. 442 H *(Ingen byggetilladelse)*. Säljaren torde också stå risken när en del av en byggnad används för annat ändamål än det i beslutet avsedda, jfr NJA 1941 s. 205 *(Vindslägenheter i bostadsförening)*, särskilt minoriteten, vars votum synes stämma överens med nu gällande rätt.

I NJA 1982 s. 36 rörde tvisten en fastighet som var bebyggd med ett bostadshus. Fastigheten låg emellertid i ett område som i stadsplanen var upptaget som industriområde. Köparna kunde därför inte få byggnadslov för ombyggnad. Industriområdet bestod – förutom av den aktuella fastigheten – av ytterligare två fastigheter, vilka redan före beslutet användes för industriändamål. HD konstaterade att stadsplanebeslutet därmed fick "anses ha en så begränsad räckvidd att det är att hänföra under 4 kap. 18 § JB",[44] och tillade att omständigheterna vid köpet inte hade visats vara sådana att köparen "bort inse rådighetsinskränkningen".[45]

HD:s tillägg indikerar att risken skulle ha lagts på köparna om omständigheterna vid köpslutet hade varit sådana att de borde ha insett rådighetsinskränkningen. Det sålunda angivna kravet stämmer väl överens med det ordval som HD har använt för att markera att det ålegat köparen att vidta ytterligare undersökningar av en fastighets fysiska beskaffenhet. I NJA 1984 s. 3 *(Stängt vindsutrymme)* angavs att det kan "förekomma omständigheter som ger en spekulant anledning att föranstalta om att utrymmet blir besiktigat".[46] I NJA 1980 s. 555 *(Kryputrymme)* uttalade HD att det "med hänsyn till byggnadens ålder och vad som framkommit om byggnadens allmänna skick måste ... ha varit uppenbart för en köpare att det kunde finnas [rötskador] på de delar av byggnaden som endast kunde ses från kryputrymmet".[47]

Av referatet från HD framgår inte vilka omständigheter som domstolen avsåg när den konstaterade att köparna var i god tro. Av TR:ns domskäl framgår emellertid att fastigheten var belägen i omedelbar anslutning till industrimark, att den var bebyggd med ett bostadshus, att den bar spår av en tidigare renovering samt att det fanns annan bostadsbebyggelse i närheten. Dessa omständigheter ledde inte till att köparen ansågs ha bort inse rådighetsinskränkningen. Andra, tydligare, omständigheter torde däremot ha kunnat leda till ett annat resultat.

En jämförelse mellan de här åberopade omständigheterna och de omständigheter som i NJA 1989 s. 117 *(Rasrisk vid Göta älv)* åberopades till stöd för att köparen hade fullgjort sin undersökningsplikt,[48] ger när-

---

[44] NJA 1982 s. 36 (s. 40).
[45] Ibid.
[46] NJA 1984 s. 3 (s. 11).
[47] NJA 1980 s. 555 (s. 569).
[48] Se kap. 8 vid n. 62.

mast vid handen att det skulle krävas mer för att en köpare skall anses vara i god tro enligt 4 kap. 18 § JB än att han har undersökt fastigheten tillräckligt noggrant enligt 4 kap. 19 § JB. En sådan generell slutsats är emellertid knappast riktig. En riktig slutsats torde däremot vara att en köpare normalt kan förvänta sig att en fastighet inte rasar ner i en älv, liksom att den inte belastas av särskilda rådighetsinskränkningar så länge inget relativt påtagligt tyder på motsatsen. Det finns således ingen principiell skillnad mellan riskfördelning enligt 4 kap. 18 § JB och 4 kap. 19 § JB.

I NJA 1984 s. 12 var frågan huruvida ett tomtindelningsbeslut – medförande att köparen inte beviljades byggnadslov för en planerad tillbyggnad – kunde vara ett sådant fel som avses i 4 kap. 18 § JB och om köparen i så fall varit i god tro. Tomtindelningsbeslutet – bestående i att fastigheten skulle slås ihop med en del av en annan fastighet – medförde att det enligt 38 § byggnadslagen rådde byggnadsförbud på fastigheten. HD konstaterade att ett tomtindelningsbeslut "omfattar ett kvarter eller del av kvarter och får därför anses ha så begränsad räckvidd att det omfattas av det nämnda lagrummet, om inte särskilda skäl i det enskilda fallet motiverar en annan bedömning".[49] Den enda omständighet som säljaren anförde som stöd för att köparen var i ond tro, var att fastigheten betecknades som stadsäga. Enligt HD hade säljaren inte visat att omständigheterna vid köpet var "sådana att [köparen] bort inse rådighetsinskränkningen."[50]

Här, liksom i NJA 1982 s. 36, markerade HD att köparen inte kan förvänta sig att fastigheten är helt fri från inskränkningar i rådigheten, trots att frågan regleras av 4 kap. 18 § JB. Den allmänna uppfattningen[51] att köparen inte har någon undersökningsplikt är således delvis missvisande. I förhållande till ett absolut ansvar för säljaren är kravet på god tro hos köparen i sig en begränsning av säljarens risksfär och i motsvarande mån en ökning av köparens. Till skillnad från när fråga är om fukt- och mögelskador i äldre hus kan en köpare emellertid förvänta sig att fastigheten inte är belastad med andra inskränkningar i rådigheten än sådana som följer av lag eller eljest skall vara allmänt kända. Liksom en köpare med

[49] NJA 1984 s. 12 (s. 18).

[50] NJA 1984 s. 12 (s. 19). Även här användes således en formulering som inte avviker från den som används när fråga är om fysiska avvikelser från köparens förväntningar.

[51] Se t.ex. prop. 1970:20 B 1 s. 205, Grauers s. 175 och Hellner, Särskilda avtal s. 72.

fog kan förvänta sig att avloppet fungerar om inget tyder på motsatsen[52] kan han också förvänta sig att det inte finns några beslut som inskränker ägarens rådighet över fastigheten om inget tyder på motsatsen.

Storleken hos det fysiska område som omfattas av bestämmelsen i 4 kap. 18 § JB synes vara relativt begränsad. Området kan förmodligen inte vara särskilt mycket större än tre fastigheter eller ett kvarter. Detta stämmer väl överens med att lagrådet förefaller ha avsett att skärpa bedömningen jämförd med vad departementschefen uttalade i lagrådsremissen.[53] Det är inte heller sannolikt att Högsta domstolen annars skulle ha ägnat just den frågan så stort utrymme. Såväl beslut om tomtindelning som om stadsplan är vidare sådana *typer av beslut* som bestämmelsen reglerar.

9.2.2 Bedömningen enligt 4 kap. 19 § JB

En fråga som måste ställas är om, och i så fall varför, köparens risksfär skall ökas radikalt om beslutet berör t.ex. fem fastigheter eller två kvarter.[54] Varför är köparen plötsligt bättre än säljaren ägnad att stå risken för negativa effekter av beslut, när dessa har ett något större område som adressat?[55] Ytterligare en fråga är om det är möjligt för köparen att i en sådan situation utföra den undersökning som anses krävas enligt 4 kap. 19 § JB, så att säljaren ändå får stå risken.

Det anses allmänt att köparens risksfär är avsevärt mindre när rådighetsinskränkningar skall bedömas enligt 4 kap. 18 § JB än när bedömningen skall ske enligt 4 kap. 19 § JB.[56] Gränsdragningen såvitt avser det rådighetsinskränkande beslutets geografiska omfattning borde därför innebära att köparen har anledning att undersöka och upptäcka sådana

---

[52] Se NJA 1979 s. 790 *(Underdimensionerad sjunkbrunn)*.

[53] Se prop. 1970:20 A s. 218 och B1 s. 205.

[54] Frågan är naturligtvis lika motiverad även om det så småningom skulle visa sig att gränsen går vid sju fastigheter eller fyra kvarter.

[55] Vad man i sammanhanget lätt glömmer bort är att köparen "ansvarar" för allt som säljaren inte kan göras ansvarig för. Frågan varför köparen skall "ansvara" för effekten av beslut som ingen av parterna kände till, bara för att det hade tre kvarter som adressat i stället för ett, är precis lika relevant som frågan varför säljaren skall ansvara för dem. Sanningen är naturligtvis att ingen av parterna typiskt sett är bättre ägnad än den andra att stå denna risk.

[56] Se Victorin s. 179 och Hellner, Särskilda avtal s. 73.

rådighetsinskränkningar som inte ryms inom 4 kap. 18 § JB:s tillämpningsområde. Av NJA 1980 s. 398 framgår att det inte är så.

> I målet grundade köparen sin talan på 4 kap. 19 § JB. HD synes också ha dömt utifrån detta lagrum. Den sålda fastigheten låg i ett område som i stadsplan beslutats vara s.k. grönområde. Fastigheten hade visserligen inte exproprierats, men det förelåg en risk för att den skulle komma att exproprieras. På fråga från köparen, som var "speciellt ivrig att förvissa sig om att fastighetens fria och lugna läge inte skulle ändras på grund av någon planerad motorväg eller kommande gruppbebyggelse i fastighetens omedelbara närhet",[57] försäkrade säljaren att "så inte var fallet och hänvisade särskilt till att det var fråga om ett grönområde".[58] I kontraktet fanns en klausul (8 §) med följande lydelse:
>
> "*Myndighets beslut m.m.* Säljaren garanterar att det icke föreligger eller såvitt han känner till ej förestår någon myndighets beslut, som inskränker rådigheten över fastigheten eller innefattar skyldighet att utgiva engångsersättning.
>
> Parterna är medvetna om att vederbörande kommun till följd av detta kontrakt äger förköpsrätt till fastigheten.
>
> Det ankommer på köparen att själv göra sig underrättad om innehållet i gällande planbestämmelser."[59]
>
> HD inledde med att konstatera att rådighetsinskränkningen var "av sådan betydelse att köparen *vid bristande vetskap därom*"[60] borde kunna åberopa den mot säljaren enligt 4 kap. 19 § JB. Efter att ha diskuterat kontraktets 8 § och fastslagit att 3 st. "i och för sig [innebar en] friskrivning beträffande just sådana rådighetsinskränkningar som kan följa av gällande planbestämmelser",[61] konstaterade HD att "vad som förekommit vid de muntliga överläggningarna mellan parterna [måste] anses ha medfört att bestämmelsen i 3 st. av 8 § i köpehandlingen satts ur spel".[62] Såväl köparens yrkande om hävning som om skadestånd bifölls.

Om det de lege lata skall finnas anledning att skilja mellan olika typer av rådighetsinskränkningar på ett sätt som berättigar förekomsten av den

---

[57] NJA 1980 s. 398 (s. 405).
[58] Ibid.
[59] NJA 1980 s. 398 (s. 398). Klausulen synes inte innebära någon egentlig förändring i förhållande till vad som eljest skulle gälla: Säljaren står risken för särskilda rådighetsinskränkningar (1 st.) medan köparens risk omfattar mer allmänna inskränkningar (3 st.).
[60] NJA 1980 s. 398 (s. 404), (min kursivering).
[61] NJA 1980 s. 398 (s. 405).
[62] NJA 1980 s. 398 (s. 406).

begränsning av det rådighetsinskränkande beslutets geografiska omfattning som anses finnas i 4 kap. 18 § JB, så borde anledningen vara att de inskränkningar som faller utanför stadgandets tillämpningsområde skall behandlas på ett annat sätt än dem som faller inom detta område. I annat fall fyller åtskillnaden ingen funktion. Skillnaden kan bara utgöras av en förändring av riskfördelningen. Enligt 4 kap. 19 § JB, som HD tillämpade i NJA 1980 s. 398, antas köparen normalt ha en större risksfär än vad han har enligt 4 kap. 18 § JB. I referatet förefaller HD emellertid ha utgått antingen från att köparen i förhållande till 4 kap. 18 § JB inte har någon utökad risksfär utöver vad som hade kunnat följa av det citerade villkoret, eller att köparen hade företagit en tillräckligt omfattande undersökning genom att fråga om möjligheterna att bygga på angränsande mark.

Oavsett vilken förklaringsmodell som används synes säljarens risksfär för rådighetsinskränkningar utanför 4 kap. 18 § JB:s tänkta geografiska tillämpningsområde vara avsevärt större än vad som var avsett från början.[63] Kursiveringen i citatet från HD:s domskäl synes dessutom innebära att riskfördelningen vid rådighetsinskränkningar skall göras på samma sätt oberoende av om lagrummet är 4 kap. 18 § JB eller 4 kap. 19 § JB. Om så är fallet, fyller 4 kap. 18 § JB inte någon annan funktion än möjligen att skilja mellan inskränkningar, som är föranledda av beslut för vilka risken går över redan vid avtalet, och sådana för vilka risken går över först vid tillträdet.[64]

9.2.3 Vad är ett beslut?

I NJA 1994 s. 85 hade Högsta domstolen att ta ställning till vad som krävdes för att ett beslut skulle föreligga. Eftersom de inspektionsrapporter som var föremål för prövning förebådade ett beslut, behandlades också frågan när beslut skall föreligga för att hänföras till säljarens respektive köparens risksfär.

> Genom ändringar i byggnadsstadgan (1959:612) och föreskrifter av Statens planverk infördes före köpet – vilket skedde den 10 oktober 1980 – nya normer

[63] Se prop. 1970:20 A s. 218 och B1 s. 205. Westerlind (SvJT 1984 s. 749 f.) är kritisk till utgången i målet och synes anse att riskfördelningen borde ha utfallit till säljarens fördel.

[64] Se kap. 4.2.2.2.

för bl.a. soprum och sopnedkast. I inspektionsrapporter daterade den 4 augusti 1980 antecknade miljöinspektören att sophanteringen skulle anordnas i enlighet med dessa bestämmelser och att "svar vilka åtgärder som skall vidtagas förväntas senast den 1/11 1980", d.v.s. efter köpet.

HD konstaterade att inspektionsrapporterna inte hade inneburit någon inskränkning i ägarnas rådighet, men att omständigheterna var sådana att "de kommunala myndigheterna kunde förväntas följa upp ärendet och därvid eventuellt besluta om åtgärder". Dock var det inte "givet att rapporterna inom en snar framtid skulle följas av ett beslut om rådighetsinskränkning". Rapporterna var därför inte "sådana beslut av offentlig myndighet som avses i 4 kap. 18 § JB". Målet visades åter till HovR:n för prövning huruvida det förelåg ett faktiskt fel, bestående i att "utrymmena för sophantering inte var anordnade på det sätt som krävdes enligt gällande bestämmelser".[65]

Konsekvensen av avgörandet torde vara att *risken* för en framtida särskild rådighetsinskränkning som huvudregel är en köparrisk, medan *förekomsten* av en särskild rådighetsinskränkning som huvudregel är en säljarrisk. Avgörandet är svårt att förena med NJA 1980 s. 398 *(Grönområde)*, där det snarast var *risken för expropriation på grund av stadsplanebeslutet*, som var det egentliga tvisteämnet.[66] Det är emellertid sannolikt att säljaren även i en situation som den i NJA 1994 s. 85 har ett ansvar baserat på ond tro, närmast i anslutning till 33 § AvtL.[67]

---

[65] Jfr UfR 1992 s. 82 H (s. 86), där Højesteret angav att köparen "ikke fået garanti for eller i øvrigt med rimelighed kunnet forudsætte, at der ikke ved bebyggelse af grunden ville blive pålagt yderligere kloakbidrag. Der foreligger derfor ikke ved den solgte ejendom nogen mangel".

[66] Jfr även NJA 1989 s. 117, där det var *risken för ras* som var tvisteämne. Se härtill Runesson i Rättsfall att minnas s. 313 ff. Jfr även UfR 1973 s. 438 H *(Frødings Allé)*, där det emellertid inte framgår om köparen skulle ha fått stå risken om säljaren inte hade varit i onda tro.

[67] Jfr här även NJA 1981 s. 894 *(Rondell)*, i vilket säljarens vetskap om kommunfullmäktiges beslut om flyttning av en rondell hindrade honom från att åberopa att köparen försummat sin undersökningsplikt och där köparen därför medgavs rätt till prisreduktion. Frågeställningen behandlas närmare i kap. 13. Från äldre rätt, när riskfördelningen för rådighetsinskränkningar var den omvända – säljaren stod risken bara vid utfästelse eller ond tro, jfr Vahlén s. 307 f. – kan nämnas NJA 1958 s. 648 *(Brandosäkra vindslägenheter)*, där säljarens vetskap visserligen inte direkt nämndes i HD:s domskäl, men väl i ingressen till referatet och NJA 1951 s. 716 *(Förutsättningar för grundhyra)*. Båda fallen gällde myndighets anmärkningar på fastigheternas fysiska skick. Jfr härtill Karlgren s. 83.

9.2.4 Slutord om rådighetsinskränkningar

En säljare av lös egendom står i princip risken endast för sådana rådighetsinskränkningar som han känner till. In dubio står därmed köparen risken för förekomsten av sådana inskränkningar, som därmed, med här använd terminologi, inte kan sägas utgöra fel enligt huvudregeln.

En köpare kan utgå från att en fastighets politirättsliga status är identisk med flertalet andra fastigheters på orten och att det således inte finns några särskilda rådighetsinskränkningar som är direkt relaterade till fastigheten. Köparen har därför inte någon anledning att undersöka förekomsten av eventuella rådighetsinskränkande beslut som är direkt relaterade till fastigheten eller dess omedelbara närområde, om han inte på relativt goda grunder har anledning att misstänka förekomsten av sådana beslut. Köparens risksfär anses däremot i allmänhet omfatta sådana beslut som inte har fastigheten eller dess omedelbara närområde som adressat, men som trots detta inskränker ägarens rådighet över densamma. Av NJA 1980 s. 398 *(Grönområde)* framgår att så inte alltid är fallet, utan att säljarens risksfär åtminstone ibland omfattar även beslut som berör ett större område. Köparen har anledning att undersöka och upptäcka förekomsten av sådana beslut vilkas följder ligger inom hans risksfär. I praktiken torde undersökningen utföras genom en fråga till säljaren eller vederbörande myndighet. Köparens risksfär omfattar dessutom i allmänhet sådana rådighetsinskränkningar som ännu inte är beslutade vid köpetillfället.

Det är inte särskilt logiskt att dela risken mellan parterna på det nuvarande sättet. Ett alternativ som är i samklang med särskilt lagrådets uttalande att "beslutet skall taga sikte på den fastighet varom fråga är eller en viss grupp av fastigheter vari denna ingår"[68] och Grauers tolkning härav att beslutet skall ha fastigheten som "adressat",[69] är att köparen endast med fog kan förvänta sig att fastigheten inte belastas av några rådighetsinskränkningar som i förvaltningsrättsligt hänseende haft fastigheten som "adressat", d.v.s. som har, eller borde ha, meddelats fastighetens ägare vid tiden för beslutet, eller som förutsatte att han bereddes möjlighet att

[68] Prop. 1970:20 A s. 218.
[69] Se Grauers s. 173 f.

yttra sig.[70] Det skulle då saknas anledning att, som i NJA 1994 s. 85 *(Soprum)*, begränsa sig till faktiskt fattade beslut. Avgörande borde i stället kunna vara, om det har förekommit – eller borde ha förekommit – kommunikation mellan myndigheten och säljaren eller dennes fångesman. De i NJA 1994 s. 85 förekommande inspektionsrapporterna torde ha uppfyllt dessa krav.

En sålunda gjord gränsdragning torde emellertid inte stämma överens med gällande praxis. Även om besluten i NJA 1982 s. 36 *(Industriområde)* och 1984 s. 12 *(Tomtindelningsbeslut)* hade kommunicerats med säljaren,[71] så framgår detta inte på något sätt av domskälen. Den föreslagna gränsdragningen har emellertid fördelen framför förekommande praxis att den är klar och medför förutsebarhet. Säljaren står risken för – och har därför anledning att upplysa köparen om – eventuella rådighetsinskränkningar, om dessa på angivet sätt har fastigheten som adressat. Köparen står risken för övriga rådighetsinskränkningar. Eftersom riskfördelningen skulle göras på helt objektiva grunder, torde svårigheterna i bevishänseende vara små. Gränsdragningen synes därför även ha klara processekonomiska fördelar.

---

[70] Jfr den liknande tankegången i Ot prp nr 66 (1990-91) s. 54 f.

[71] Det är osannolikt att någon kommunikation till säljaren förekommit vad gäller beslutet i NJA 1980 s. 398 *(Grönområde)*.

10. Huvudregeln

Bedömningen av om ett avtalsföremål är avtalsenligt eller felaktigt görs i första hand enligt vad som här benämns *huvudregeln*. Den utgår från köparens förväntningar och är objektiv såtillvida som den görs oberoende av vad den enskilde säljaren faktiskt har uppfattat av dessa. I stället jämförs köparens förväntningar med förväntningar som en förnuftig köpare skulle ha haft i motsvarande situation. Förväntningar som en sådan köpare skulle ha haft sägs vara befogade och skyddas enligt huvudregeln. Frågan om köparen faktiskt har haft den påstådda förväntningen eller inte är av underordnad betydelse, eftersom det är sannolikt att han faktiskt har haft sådana förväntningar som en förnuftig köpare skulle ha haft, medan hans övriga påstådda förväntningar saknar relevans eftersom de ändå inte åtnjuter lagstiftningens skydd.

Genom att felbedömningen utgår från köparens förväntningar undantas automatiskt allt som köparen känner till. Köparen kan aldrig förvänta sig att verkligheten är annorlunda beskaffad än vad han vet vara fallet. Trots att art. 35 (3) CISG är annorlunda formulerad än vad 17 § 3 st. och 20 § 1 st. KöpL är, bör bedömningen enligt CISG göras på samma sätt som enligt den nationella köplagstiftningen. Det är utan betydelse hur köparen får förutsatt vetskap. När köparen har undersökt avtalsföremålet, tilläggs han sådan vetskap som en förnuftig köpare skulle ha erhållit vid motsvarande undersökning.

Synbarligen efter engelsk förebild skiljer såväl CISG som köplagen mellan en köpares allmänna och särskilda ändamål med avtalsföremålet. Åtskillnaden är inte logisk, eftersom felbedömningen inte utgår från en generell standard, utan från hur avtalsföremålet har beskrivits i avtalet.

När ett avtalsföremåls ändamål kan beskrivas som särskilt i förhållande till en sålunda gjord beskrivning, är köparens förväntning om att ändamålet skall uppfyllas regelmässigt obefogad. När det anges i 17 § 2 st. 2 p. KöpL, art. 35 (2, b) CISG och 16 § 2 st. 2 p. KKL att en vara endast behöver vara ägnad för köparens särskilda ändamål när säljaren måste ha insett dem, är detta därför endast en erinran till köparen att senast vid avtalstillfället beskriva avtalsföremålet på ett sätt som gör att hans förväntningar kan betecknas som allmänna – d.v.s. så att varje förnuftig köpare skulle ha förväntat sig detsamma – mot bakgrund av den gjorda beskrivningen. Säljaren står då risken för att de inte uppfylls.

Att felbedömningen utgår från hur avtalsföremålet har beskrivits i avtalet innebär att det ligger i köparens intresse att se till att beskrivningen på ett tillräckligt tydligt sätt ger uttryck för hans förväntningar. Beskrivningen behöver emellertid inte vara mer detaljerad än så att det räcker för att en förnuftig köpare skulle ha förväntat sig vad den enskilde köparen förväntar sig. Det innebär att ett ovanligt föremål eller ett ovanligt ändamål eller ovanliga förväntningar måste beskrivas mer noggrant än mer alldagliga föremål, ändamål och förväntningar. Beteckningar som kylskåp, TV-apparat, bil, mjölk m.m. skapar åtskilliga förväntningar som delas av i stort sett alla och som därför inte behöver beskrivas tydligare än så. Dessa förväntningars objekt benämns här genusegenskaper. Åtskilliga förväntningar är emellertid sådana att de inte framgår av hur avtalsföremålet betecknas. Beteckningen fastighet innebär t.ex. inte att det hus som eventuellt står därpå är fritt från fukt- och mögelskador. Den köpare som vill försäkra sig om att den fastighet som han köper är fri från sådana skador bör därför undersöka fastigheten innan han köper den. I stället för att undersöka fastigheten kan han i avtalet beskriva sin förväntning på ett mer adekvat sätt – genom att beteckna avtalsföremålet som en fastighet med ett hus som är fritt från fukt- och mögelskador – och därigenom försäkra sig om att han åtminstone inte står risken för förekomsten av eventuella skador av angivet slag. På motsvarande sätt ger beteckningen TV inte fog för en förväntning om en viss storlek eller beteckningen bil inte fog för förväntningen att den skall ha nedfällbart tak. Sådana förväntningar kräver därför en mer detaljerad beskrivning för att åtnjuta skydd enligt huvudregeln. Köparen står risken för att beskrivningen av avtalsföremålet inte svarar mot hans förväntningar, medan

säljaren står risken för att föremålet inte svarar mot den sålunda gjorda beskrivningen. Köparen kan undvika alla de juridiska problem som kan uppkomma i behandlade hänseenden, genom att i avtalet beskriva sina förväntningar på ett adekvat sätt. Beskrivningen av avtalsföremålet kan naturligtvis göras på andra sätt än genom att köparen i tal eller skrift förklarar vad han förväntar sig.

En särskild begränsning av en köpares i och för sig befogade förväntningar finns i de köprättsliga reklamationsreglerna. Enligt dessa förlorar köparen rätten att påtala fel efter en viss tid, i köplagarna två år och i jordabalken ett år för hävning, medan jordabalkens övriga påföljder är underkastade de generella reglerna i preskriptionslagen. Preskriptionsreglernas praktiska innebörd är att köparen står risken för allt som visar sig först efter preskriptionstidens utgång. En köpare kan således in dubio inte med fog förvänta sig att lös egendom håller mer än två år. Han kan inte heller med fog förvänta sig att en fastighet inte uppvisar hävningsgrundande fel efter mer än ett år.

Ett genomgående tema i avhandlingen är att det inte finns några juridiska skillnader mellan olika avtalsobjekt såvitt avser den obligationsrättsliga behandlingen av dem. Skillnaderna ligger i stället på andra plan. Det är således uppenbart att det är skillnad mellan en liter mjölk och en fastighet. De fysiologiska och ekonomiska skillnaderna innebär emellertid inte att det finns någon anledning att i obligationsrättsligt hänseende behandla dem på skilda sätt. Undersökningen visar att det är möjligt att lösa alla hithörande problem utifrån den uppställda normen: Vad skulle en förnuftig köpare ha förväntat sig utifrån hur avtalet beskriver sitt föremål och utifrån omständigheterna kring avtalet? Åtskillnaden mellan fast och lös egendom är därmed en onödig juridisk komplikation, som inte fyller någon funktion för felbedömningen.

Av tradition har man emellertid skilt mellan köp av fast och lös egendom. Åtskillnaden har framför allt tagit sig uttryck i den s.k. undersökningsplikt som en fastighetsköpare ofta anses ha. Precis som vid köp av lös egendom skall emellertid felbedömningen göras utifrån köparens förväntningar och skilja de befogade från de obefogade. Om den s.k. undersökningsplikten skulle fylla någon *självständig funktion*, så skulle den därmed vid varje sådant tillfälle leda till att en förväntning som i och för sig var befogad skulle visa sig vara obefogad. När 4 kap. 19 § JB stadgar

att köparen skall undersöka fastigheten, är det därför endast ett förtydligande påpekande om att beteckningen fastighet i sig inte är ägnad att ge en förnuftig köpare särskilt omfattande förväntningar om en byggnads fysiska skick – eller för den delen ens om förekomsten av en byggnad.

Behandlingen av rådighetsinskränkningar skiljer sig däremot avsevärt mellan fast och lös egendom, åtminstone i teorin. Medan en köpare av fast egendom med fog kan förvänta sig att den är fri från sådana belastningar – åtminstone när de har fastigheten som adressat – har en köpare av lös egendom anledning att misstänka att denna belastas av allehanda rådighetsinskränkande beslut, eftersom säljaren endast står risken för förekomsten av sådana beslut som han känner till. Den praktiska skillnaden torde emellertid inte vara särskilt stor, eftersom även en fastighetssäljare i allmänhet kan antas känna till sådana beslut som omfattas av de aktuella bestämmelserna. Rådighetsinskränkande beslut av mer allmän karaktär, som inte är riktade mot avtalsobjektet eller den grupp objekt som det tillhör, omfattas av köparens risksfär.

Den riskfördelning som görs vid varje obligationsrättslig tvist innebär en 100-procentig fördelning mellan parterna av alla risker i anledning av avtalsförhållandet. Det finns därmed ingen anledning att göra särskilda bedömningar av t.ex. friskrivningar eller av säljarens uppmaning till köparen att undersöka avtalsföremålet. Såväl friskrivningar som sådana uppmaningar är i stället ägnade att sänka köparens förväntningar om avtalsföremålets beskaffenhet. De är därmed endast ett moment i den enda bedömning som behöver göras: Är köparens förväntningar befogade eller inte mot bakgrund av beskrivningen av avtalsföremålet och omständigheterna kring avtalet? Ju tydligare det framgår av friskrivningen eller uppmaningen att säljaren inte har för avsikt att ta någon del av risken för att köparen inte blir nöjd, desto större del av risken därför kommer att ligga på köparen.

Felbedömningen innebär att avtalsföremålets beskaffenhet jämförs med köparens förväntningar i anledning av dess beskrivning i avtalet. Att felbedömningen utgår från köparens förväntningar i anledning av hur avtalsföremålet har beskrivits innebär att möjligheten att påverka förväntningarna måste upphöra förr eller senare. För att riskfördelningen mellan avtalsparterna skall kunna vara ekonomiskt funktionell, måste möjligheten upphöra när parterna binder sig till ett pris för avtalsföremålet, d.v.s.

när avtalets innehåll slutligt fixeras. De förväntningar som köparen har fog för vid den i 39 § AvtL fixerade tidpunkten är således den norm som avtalsföremålet skall jämföras med.

Felbedömningen enligt huvudregeln görs oberoende av orsaken till att avtalsföremålet är av en viss beskaffenhet. Det spelar således ingen roll om säljaren har orsakat att avtalsföremålet skadas eller om det skadas genom en olyckshändelse. Det är i stället avtalsföremålets beskaffenhet som skall bedömas. Riskövergången – den tidpunkt när vådahändelsers effekt på avtalsföremålet slutar att drabba säljaren och i stället drabbar köparen – är därmed den enda tänkbara utgångspunkten för bedömningen såvitt avser avvikelser från köparens förväntningar om föremålets fysiska beskaffenhet. Inte ens när säljaren har lämnat garanti för att avtalsföremålet skall hålla under en viss tid, görs felbedömningen vid en annan tidpunkt. När fråga är om avvikelser från förväntningar om sakrättslig och politirättslig status, saknas den naturliga anknytningen till riskövergången sådan som den bestäms i t.ex. 13 § 1 st. KöpL. I stället bör man om möjligt knyta an till något som fyller motsvarande funktion. För sakrättsliga belastningar fyller den tidpunkt när säljarens möjlighet att förfoga över det sålda upphör en sådan funktion. Säljaren skall således se till att förfogandemöjligheterna överförs till köparen på avtalad tid. När rådighetsinskränkningar skall bedömas enligt huvudregeln, synes mycket tala för att riskövergången utan egentlig anledning har knutits till avtalstillfället.

11. Andra omständigheter som påverkar riskfördelningen

Med utgångspunkten att felreglerna syftar till att fördela risker mellan köpare och säljare finns det anledning att något beröra även andra omständigheter än sådana som är av omedelbar betydelse när avtalsföremålet skall preciseras. Här märks särskilt regler om påföljder. Om dessa är utformade så att köparen inte har rätt till ett felfritt avtalsföremål, utan i vissa situationer får nöja sig med att säljaren reparerar så att avtalsföremålet *nästan* blir som nytt, eller om de innebär att köparen inte får full täckning för en ekonomisk skada på grund av ett avtalsbrott, så medför det att köparen inte med fog kan förvänta sig att det föremål som levereras är helt fritt från skavanker eller att han får fullt ekonomiskt utbyte av det. En del av den risk som enligt felbedömningen ligger på säljaren återförs till köparens risksfär om inget remedium står till buds.

> Som exempel kan nämnas att en såld vara är felaktig, men att felet inte är väsentligt. Köparen kräver att säljaren levererar en ny felfri vara. Säljaren invänder att felet inte är väsentligt och erbjuder sig att i stället reparera varan. Under reparationen kan köparen inte använda varan på avsett sätt och förlorar därmed det värde som den skulle ha genererat vid normal drift. Säljaren är emellertid inte skyldig att ersätta skadan om han varken har varit försumlig eller särskilt har utlovat att varan inte skulle ha det aktuella felet.[1]

I exemplet bär köparen risken för såväl sin förväntning att få en ny vara om den först levererade skulle vara felaktig, som för sin förväntning att

[1] Se 40 § och 67 § KöpL.

kunna generera ett mervärde genom att använda varan. Köparen står således risken för en del av det som säljaren *egentligen* står risken för. I beskrivningen av avtalsföremålet måste köparen därför beakta att även andra delar av avtalet kan påverka den slutliga riskfördelning som skall göras om avtalsföremålet inte levereras i enlighet med avtalet. I följande avsnitt kommer kort att beröras några omständigheter som typiskt sett är ägnade att påverka den slutliga riskfördelningen.

11.1 Tillkommande rekvisit för påföljd

En speciell aspekt av riskfördelningen mellan säljare och köpare avser de ytterligare rekvisit som ibland uppställs för att köparen skall kunna göra en viss påföljd gällande. Här märks framför allt skadeståndspåföljden, som av tradition har begränsats så att säljarens skyldighet att utge skadestånd ibland faller bort och ibland begränsas till att omfatta endast vissa skador.[2] Även väsentlighetskravet vid hävning och omleverans liksom prioritetsordningen mellan de påföljder som står köparen till buds hör emellertid hit.

Regeln att ett avtalsbrott skall vara väsentligt för att köparen skall kunna kräva omleverans eller häva köpet liksom regeln att köparens rätt att häva eller kräva prisavdrag är sekundär i förhållande till säljarens rätt att avhjälpa ett fel eller företa omleverans, tjänar huvudsakligen funktionen att begränsa säljarens risk. Därav följer med nödvändighet att reglerna samtidigt ökar köparens risk genom att begränsa hans valmöjligheter och maktmedel vid säljarens avtalsbrott. Reglerna bygger på den grundläggande obligationsrättsliga principen att en avtalspart inte får vålla motparten mer skada än vad som är nödvändigt för att partens rätt skall tillvaratas; en princip som uttrycks klart i köplagen endast när fråga är om skadestånd, se 70 § 1 st. KöpL.[3]

---

[2] Se om begreppen skada och förlust Herre s. 312 ff. och Karnell i SvJT 1978 s. 212.

[3] Se mer om principen om minsta möjliga skada i kap. 14.2.3.

11.1.1 Köplagens skadeståndsreglering

Köplagen skiljer mellan direkta och indirekta förluster.[4] Enligt 40 § 1 st. KöpL undgår säljaren skyldigheten att ersätta den av hans kontraktsbrott föranledda skadan, om det har förelegat ett hinder mot att avlämna en avtalsenlig vara, som har legat utanför hans kontroll och som han varken kunnat räkna med vid köpet eller undvika eller övervinna.[5] En förutsättning för skadestånd är alltid att det finns en ekonomisk skada. När regeln befriar säljaren från skyldighet att utge skadestånd innebär den därför samtidigt att köparen själv får bära förlusten. När en befrielsegrund föreligger kan köparen därmed sägas bli *skadeståndsskyldig mot sig själv* på grund av säljarens avtalsbrott.

Det förekommer att kontrakt föreskriver att ingen av parterna skall ansvara för ett kontraktsbrott under vissa givna förutsättningar. Så föreskriver t.ex. *Shipman 98*[6] – som syftar till att reglera förhållandet mellan en fartygsägare och den som skall sköta driften av fartyget – i p. 11.1 att "Neither the Owners nor the Managers shall be under any liability for any failure to perform any of their obligations hereunder by reason of any cause whatsoever of any nature or kind beyond their reasonable control." Om den ena partens kontraktsbrott orsakar den andra skada, så synes klausulen innebära att ingen av parterna drabbas. Det är natur-

---

[4] I 67 § 2 st. KöpL anges vad som avses med indirekta förluster. Stadgandet är avsett att läsas motsatsvis, se prop. 1988/89:76 s. 199. Övriga förluster i anledning av avtalsbrottet är således in dubio direkta. I 67 § 1 st. KöpL har lagstiftaren emellertid gjort ett särskilt undantag för "skada på annat än den sålda varan", som inte ersätts enligt köprättsliga regler, utan på utomobligatoriska grunder. I norsk och finländsk rätt är däremot i vart fall vissa av dessa s.k. produktskador indirekta förluster, se 67 § 2 st. (d) NKöpL respektive 67 § 2 mom. (4) FKöpL. Se närmare om den senare Wilhelmsson i JFT 1994 s. 627 ff. Eftersom ansvarsgrunden enligt svensk rätt är densamma för indirekta förluster som för produktskador, är den enda effekten av särregleringen att *säljaren* inte kan göras ersättningsskyldig för de senare när det har förekommit culpa på hans sida (se härtill n. 8), så länge som han inte själv har varit culpös, eller sådana medarbetare som han svarar för enligt 3 kap. skadeståndslagen har varit det. Se om gränsdragningen mellan direkta och indirekta förluster Herre s. 411 ff., Ramberg/Herre s. 665 ff., prop. 1988/89:76 s. 46 ff. och 192 ff., Bergem/Rognlien s. 328 ff., Sandvik i JFT 1997 s. 256 ff., Ramberg i Hellner/Ramberg s. 239 ff., Håstad s. 192 ff., Wilhelmsson/Sevón/Koskelo s. 111 ff. och s. 62 ff. Se även SOU 1976:66 s. 160 ff.

[5] Se prop. 1988/89:76 s. 42 ff., 108 ff. och 136 ff., Hellner i Festskrift till Curt Olsson s. 114 ff. och i TfR 1992 s. 1 ff., Runesson s. 225 ff., Ramberg i Festskrift till Gotthard Calissendorff s. 267 ff., Wilhelmsson i Festskrift till Curt Olsson s. 407 ff. och Ramberg/Herre s. 342 ff. och 431 ff. Kontrollansvaret är hämtat från art. 79 CISG, se Sandvik s. 16 ff.

[6] The Baltic and International Maritime Council (BIMCO) Standard Ship Management Agreement.

ligtvis inte riktigt. Klausulen innebär i stället att den part som har drabbats av motpartens avtalsbrott, själv får stå för skadan när motparten på angivet sätt undgår ansvar.[7] Den skulle därför med samma innehåll lika gärna ha kunnat formuleras på följande sätt: "The party not in breach of contract shall bear all loss resulting from the other party's breach of contract, when the breach results from any cause whatsoever of any nature or kind beyond the reasonable control of the party in breach."

För att säljaren skall vara skyldig att ersätta köparens indirekta förluster, krävs att felet eller förlusten antingen beror av försummelse på säljarens sida[8] eller av att avtalsföremålet vid avtalstillfället avviker från vad säljaren särskilt har utfäst.[9] Köparen står risken för en stor del av de ekonomiska konsekvenserna av säljarens avtalsbrott om ingen av dessa förutsättningar är för handen. Av 67 § 1 st. KöpL framgår att produktskador inte ersätts enligt köplagen.[10] Det särskilda påpekandet att ersättning inte utgår enligt köplagen är en erinran om att sådan ersättning kan utgå enligt annan lagstiftning, i första hand skadeståndslagen eller produktansvarslagen.[11]

Det ligger nära till hands att anse det vara culpöst av säljaren att *särskilt* utfästa något som redan vid tiden för den särskilda utfästelsen inte var sant. Den speciella regeln, att ersättning för indirekta förluster utgår när varan redan vid köpet avvek från säljarens särskilda utfästelse, tillför därför inte mycket. Som

---

7 Se om friskrivningar enligt s.k. knock for knock-modell Andersen, Praktisk aftaleret s. 301 och Hagstrøm i TfR 1996 s. 476 ff.

8 Uttrycket "på säljarens sida" – och på andra ställen i lagen "på köparens sida" – är valt för att markera att säljaren inte undgår skyldighet att ersätta indirekta förluster bara genom att *själv* inte ha varit culpös. Tvärtom blir han skadeståndsskyldig även för dessa skador så snart någon är culpös som han har anlitat för att fullgöra sin prestation, se Ramberg/Herre s. 364 ff. och prop. 1988/89:76 s. 116 ff. Jfr ND (F) 1994 s. 579 *(Garnkassar)*.

9 Se prop. 1988/89:76 s. 138 ff. och Ramberg/Herre s. 438 ff. Se även kap. 1.6.4.

10 En korvköpare har således ansetts böra stå risken gentemot säljaren för att en korv innehöll en metallbit som skadade hans tänder när han åt av korven, eftersom det inte hade förkommit culpa på säljarens sida, se ND (F) 1981 s. 342. Fallet hade sannolikt bedömts på enahanda sätt enligt nuvarande lagstiftning. Jfr även NJA 1968 s. 285 *(Dillmålet)*, NJA 1990 s. 608 *(Kycklingar)*, ND (F) 1969 s. 294 *(Antracit)*, UfR 1997 s. 790 H *(Svinfoder)*, ND (F) 1981 s. 463 *(Växtskyddsmedel)*, Rt 1973 s. 1153, ND (F) 1967 s. 33 och UfR 1976 s. 465 H *(Samtliga om minkfoder)*, liksom NJA 1960 s. 441 *(Fårsmäckor)* och Rt 1974 s. 269 *(Hydratkalk)*. Se om s.k. ingrediensskador Ramberg/Herre s. 662 f.

11 Se prop. 1988/89:76 s. 50 ff. och s. 198.

Ramberg/Herre påpekar torde bestämmelsen ha kommit till inte för att markera när indirekta förluster skall ersättas, utan för att markera när de *inte* skall ersättas.[12] Ersättning för indirekta förluster skall således inte utgå automatiskt när den sålda varan saknar en s.k. kärnegenskap.[13]

Köplagens skadeståndsregler aktualiseras endast när en ekonomisk skada har uppstått på grund av ett kontraktsbrott. Liksom alla andra effekter av en obligationsrättslig relation måste skadan fördelas mellan avtalets parter.

I ND (F) 1994 s. 579 hade garnkassar köpts för att odla fisk i. Utöver de hål som enligt avtalet skulle finnas, fanns två större som hade orsakats av att en söm hade gått upp. Stora mängder fisk ansågs ha simmat ut genom de större hålen, vilket var en skada i köparens rörelse. Säljaren blev skadeståndsskyldig eftersom tillverkaren ansågs ha varit culpös. Om culpa inte hade visats, så hade köparen – som visserligen enligt avtalet var berättigad till garn utan de större hålen – däremot själv fått bära hela den ekonomiska konsekvensen av säljarens kontraktsbrott.[14]

Ur ett *utomobligatoriskt perspektiv* är det möjligen motiverat att en person inte skall vara skyldig att ersätta skador som har uppkommit utan att han har varit culpös.[15] Den obligationsrättsligt relevanta frågan är emellertid varför köparen är bättre ägnad än säljaren att bära en skada orsakad av säljarens kontraktsbrott *enbart därför att säljaren inte har varit culpös*.[16] Den av lagstiftaren gjorda gränsdragningen mellan direkta och indirekta förluster innebär att riskfördelningen mellan avtalsparter i denna del skall göras utifrån *obligationsrättsligt irrelevanta grunder*.

---

[12] Se Ramberg/Herre s. 439. Se även Wetterstein i Festskrift till Jan Ramberg s. 475 ff., särskilt s. 483 ff.

[13] Se om s.k. kärnegenskaper Karlsson s. 11 ff. samt NJA 1976 s. 217 *(Råttspillning)*, NJA 1978 s. 307 *(Ingjutna vattenledningar)* och NJA 1989 s. 156 *(Höftledsdysplasi)*.

[14] Jfr även ND (F) 1988 s. 325 *(Lungmasksjuka kvigor)*.

[15] Även beträffande utomobligatoriska förhållanden har emellertid huvudregeln om culpa som grund för skadestånd ifrågasatts och ett strikt ansvar rekommenderats, se Epstein s. 92 ff. och i 2 J. Legal Stud. (1973) s. 151 ff., liksom Posner i 2 J. Legal Stud. (1973) s. 205 ff.

[16] Jfr om direkta förluster som inte ersätts vid n. 5.

11.1.1.1 Culpa ./. Foreseeability

Skadeståndsregleringen i köplagen har utsatts för hård kritik. Såväl Herre som Kleineman[17] förordar att grunderna för riskfördelningen ändras genom att köplagens skadeståndsreglering byts ut mot den som finns i CISG.[18] Fördelarna med regleringen i art. 74 CISG är uppenbara. Stadgandet inleds på ungefär samma sätt som 67 § KöpL genom att ange att all skada skall ersättas. Inskränkningen av parts skadeståndsskyldighet är emellertid grundad på obligationsrättsligt relevanta företeelser. Den innebär att skadeståndsskyldigheten begränsas till sådant som den avtalsbrytande parten kunde ha förutsett *vid avtalets ingående* som "a possible consequence of the breach of contract". Genom att anknyta till partens vetskap vid avtalets ingående relateras den slutliga riskfördelningen till den som parterna har gjort i avtalet. En köpare kan således öka säljarens risk i nu nämnt hänseende genom att före köpet informera denne om sin avsikt med köpet och om effekterna av ett avtalsbrott. Säljaren kan därefter värdera sin risk och överföra den till det pris som han begär för avtalsföremålet.

En praktisk konsekvens av regeln i art. 74 CISG är att köparen har anledning att upplysa säljaren om de ekonomiska konsekvenserna av dennes eventuella avtalsbrott. Först när sådan information har lämnats är det möjligt för parterna att korrekt värdera säljarens prestation. När korrekt information har lämnats till säljaren har parterna för första gången en möjlighet att genom en ändamålsenlig prissättning fördela mellan sig risken för följderna av säljarens kontraktsbrott. Skadeståndsregeln ger därmed incitament för en mer kostnadseffektiv prissättning i avtalet.

---

[17] Se Herre s. 682 ff. och 703 ff. och Kleineman i Festskrift till Jan Ramberg s. 307 ff. Se även Håstad i Festskrift till Birger Stuevold Lassen s. 471 ff. som, liksom Herre (s. 703 n. 59), anser det vara sannolikt att uppdelningen mellan direkta och indirekta förluster har bidragit till att Danmark inte har infört den nya köplagen (vid n. 14), Lookofsky/Møgelvang-Hansen i UfR 1999 s. 245 och Sisula-Tulokas i Festskrift till Gunnar Karnell s. 721 ff.

[18] Skadeståndsregleringen i CISG bygger på "the foreseeability test". I anglosaxisk rätt anses detta ha sitt ursprung i fallet *Hadley v. Baxendale*, se t.ex. Gilmore s. 49, Farnsworth s. 912 ff., Simpson s. 14 och Herre s. 328. Se även Restatement, Second, Contracts § 351. En liknande reglering finns även i fransk rätt, se art. 1150 Code Civil.

Som exempel kan nämnas situationen att en köpare i god tid har avtalat om leverans av en reservdel till en produktionsanläggning.[19] Reservdelen kostade ca 100 000 kr och skulle levereras i mitten av december ett visst år. Inför köpet påpekade köparen särskilt att leveranstiden var viktig, eftersom anläggningen skulle stå stilla för reparation och underhåll under julhelgen för att därefter startas igen och att det kostade åtskilliga miljoner kronor om den behövde stoppas när den väl hade återtagits i drift. Avtalet hänvisade till NL 92 och gav därmed säljaren rätt att mot ett avdrag om 500 kr per vecka leverera när som helst under vintern.[20] Genom avtalets vitesklausul hade köparen i praktiken informerat säljaren om att uppgifterna om hur viktig leveranstiden var inte var att ta på allvar. Om i stället regeln i art. 74 CISG skulle ha varit bestämmande för säljarens ansvar, så hade parterna tvingats diskutera *avtalets verkliga innehåll*, som snarare gällde effekterna av ett avtalsbrott än leveransen av den förhållandevis billiga reservdelen. Vetskapen att köparen skulle komma att lida stor skada om leveransen försenades, skulle sannolikt föranleda säljaren att höja sitt pris. Parterna kunde därefter ägna sig åt frågan vad det skulle kosta att göra säljaren *tillräckligt angelägen* att leverera i tid, för att risken för dröjsmål skulle komma att minimeras. Art. 74 CISG styr parterna mot en prissättning, där kostnaden för risken att säljaren begår ett avtalsbrott är en del av avtalsföremålets pris.

Art. 74 CISG ger med andra ord köparen möjlighet att vid avtalstillfället välja skadeståndsnivå. Han kan välja en hög skadeståndsnivå genom att ge säljaren mycket information, eller en låg nivå genom att ge knapphändig information. Eftersom informationen endast beaktas om den ges före avtalet – d.v.s. innan säljaren avger sitt slutliga löfte – ges säljaren möjlighet att låta informationen återspeglas i priset. Avtalet kommer därför att på ett korrekt sätt återspegla den riskfördelning som parterna har valt i det enskilda fallet, om de riktigt har värderat aktuella risker. Riskfördelningen enligt art. 74 CISG sker därmed uteslutande på obligationsrättsligt relevanta grunder. Här liksom eljest finns det ingen anledning att fördela risken mellan parterna med beaktande av andra än sådana omständigheter. Jag instämmer därför helt i Herres och Kleinemans slutsats att det är önskvärt att skadeståndsregleringen i köplagen ersätts med den som finns i CISG.

---

[19] Beskrivningen av de faktiska förhållandena är i allt väsentligt hämtad från verkligheten. Exemplet rör visserligen dröjsmål, men det kan utan problem appliceras även på andra kontraktsbrott.

[20] Se NL 92 p. 13 och 14.

I och med att skadeståndet bör grundas på förhållandena vid avtalstillfället och på vad den kontraktsbrytande parten då kände till, ligger det nära till hands att betrakta skadeståndet inte som en påföljd utan som en leverans av samma slutliga värde – d.v.s. inklusive den förväntade vinsten – men i en annan form än den som ursprungligen avtalades. Med synsättet att avtalsföremålet endast är ett värde som parterna har uttryckt på ett visst sätt,[21] bör det inte möta några hinder att låta en säljare leverera värdet i en annan form, så länge köparen i första hand har köpt *det värdet,* vilket torde vara det vanliga i kommersiella transaktioner. Skadeståndet är därmed endast ett surrogat för den del av de ekonomiska effekterna av avtalet vilken inte kom köparen till godo på grund av avtalsbrottet.[22]

11.2 Begränsningar av förutsättningar för påföljd

Många standardformulär har en särskild begränsning av säljarens felansvar, innebärande att säljaren endast ansvarar för vissa angivna slags fel.[23] De är alla uppbyggda efter samma mönster. Enligt NL 92 p. 21 är säljaren "skyldig att i enlighet med bestämmelserna i punkterna 22–34, genom utbyte eller reparation, avhjälpa[24] alla fel i godset, som beror på bristfälligheter i konstruktion, material eller tillverkning".[25] Enligt NL 92 p. 31 är köparens möjlighet att kräva prisavdrag eller häva avtalet villkorad av att säljaren inte inom en av köparen bestämd slutlig frist har avhjälpt felet. Köparens rätt att göra *någon* påföljd gällande synes därmed vara begränsad till de angivna feltyperna.

Konstruktionen vållar inga stora problem så länge parterna inte ändrar

---

[21] Se kap. 14.1.

[22] Se Herre s. 301 ff.

[23] Se NL 92 p. 21, ORGALIME S 92 p. 22, ECE 188 p. 9.1 och IML 91 p. 22. Bestämmelserna i NL 92 kommer att användas som exempel. Det som sägs om NL 92 gäller även för övriga bestämmelser med motsvarande konstruktion.

[24] Även om terminologin inte stämmer med köplagens torde härmed avses det som i köplagen benämns avhjälpande och omleverans.

[25] Jfr den något bättre konstruktionen i ALOS 81 p. 22, enligt vilken "fel i godset som beror på bristfälligheter i konstruktion, material eller tillverkning *eller som består i att godset inte i övrigt uppfyller avtalade egenskaper* skall avhjälpas av säljaren på egen bekostnad", (min kursivering).

det i NL 92 p. 9[26] förtryckta leveransvillkoret "Ex Works".[27] Antag emellertid att parterna i stället anger leveransvillkoret "Fritt,[28] köparens lastkaj, lossad", att varan skadas vid en trafikolycka och att den därefter ändå avlämnas. Enligt leveransvillkoret går risken över till köparen när varan har kommit fram till den angivna orten.[29] Här innebär det att risken går över när varan har ställts på köparens lastkaj. NL 92 säger inget om vid vilken tidpunkt felbedömningen skall göras. Den skall därför enligt 21 § 1 st. KöpL göras vid riskövergången. Varan är således felaktig. Enligt NL 92 p. 21 är det emellertid inte ett sådant fel som säljaren svarar för. Genom att inte nöja sig med att ange att "säljaren är skyldig att i enlighet med bestämmelserna i punkterna 22–34, genom utbyte eller reparation, avhjälpa alla fel i godset", har författarna till NL 92 skapat ett helt onödigt tolkningsproblem. Om NL 92 p. 21 skulle tillämpas strikt enligt sin ordalydelse, så skulle det innebära att säljaren står risken under transporten och därmed *egentligen* ansvarar för den uppkomna transportskadan. Eftersom säljaren inte är skyldig att på något sätt åtgärda skadan och eftersom även andra påföljder därigenom är uteslutna, så drabbas köparen av hela effekten av det som omfattas av säljarens risk. Köparen skulle därigenom stå risken för det som säljaren står risken för. Det kan inte vara riktigt.

Tolkningsproblemet blir inte lättare att hantera av att den mest naturliga tolkningen – att säljaren ansvarar för att varan är i avtalsenligt skick vid riskövergången och därför skall avhjälpa även den här aktuella transportskadan – innebär en tolkning i direkt strid mot ordalydelsen i avtalet. Om emellertid antagandet är riktigt att bestämmelsen skall tolkas i strid mot sin ordalydelse, så medför den likväl ingen synbar ökning av köpa-

---

[26] Enligt NL 92 p. 9 skall villkoret "tolkas i enlighet med vid avtalets ingående gällande INCOTERMS". När detta skrivs innebär det INCOTERMS 1990. INCOTERMS 2000 träder i kraft den 1 januari 2000.

[27] Problem kan dock uppstå även i dessa situationer om varan skadas efter tillverkning och före riskövergången.

[28] Villkoret definieras inte i INCOTERMS, jfr prop. 1988/89:76 s. 30. Trots avtalets hänvisning till INCOTERMS bör därför klausulen tolkas enligt 7 § 3 st. KöpL.

[29] Se 7 § 3 st. KöpL. Det hade varit lämpligare om termen "plats" hade använts i lagtexten i stället för "ort", som även fanns i 1905 års köplag. Termen plats kan dels vara synonym med ort, med den har samtidigt fördelen att indikera ett betydligt mindre område, såsom en adress, en lagerhylla, en lastkaj eller ett lastbilsflak, något som termen "ort" endast kan göra när leverans skall ske i en gruva.

rens risk. Redan möjligheten att en skiljenämnd eller domstol[30] ger bestämmelsen den innebörd som följer av dess ordalydelse – och lägger risken på köparen – är emellertid i sig ägnad att öka parternas risk – och därmed kostnaden för avtalet – inte minst genom att göra dem mer förlikningsbenägna än vad de skulle ha varit om bestämmelsens innebörd hade varit helt klar.[31]

Ett standardformulär är endast ett förslag till lösning och den som vill göra ändringar däri är naturligtvis fri att göra det, så länge ändringarna görs före den i 39 § AvtL angivna tidpunkten. Konstruktionen av NL 92 p. 21 innebär att den som vill ändra leveransvillkor måste fullfölja ändringen genom att också stryka de sista orden i p. 21. Den här framförda kritiken bygger i första hand på att konstruktionen av p. 21 *helt i onödan* tvingar parterna att vidta denna ytterligare åtgärd, vilket torde vara i strid mot ett av syftena med standardformulär – att förenkla hanteringen av avtal.

11.3 Begränsningar av påföljd

Ett särskilt slags friskrivningar är de genom vilka säljaren begränsar effekterna av ett avtalsbrott. Även i dessa situationer är det i första hand fråga om skadestånd, men också påföljderna prisavdrag och möjligen i viss mån även hävning berörs.[32] Enligt NL 92 p. 31 är såväl prisavdrag som skadestånd på grund av att en vara är felaktig maximerade till 15 % av det avtalade priset. Skadestånd utgår i normala fall[33] endast om köparen häver avtalet. Här liksom eljest innebär begränsningarna att köparen står en avsevärd del av risken för att det ekonomiska utfallet av avtalet inte blir som det var tänkt.

För att vara på den säkra sidan har författarna till NL 92 helgarderat – med största sannolikhet i onödan – genom att i p. 35 ange att säljaren inte har något ansvar för fel *utöver* vad som anges i tidigare punkter. Särskilt påpekas att

---

[30] Enligt NL 92 p. 40 skall eventuella tvister avgöras av skiljenämnd. Det utesluter naturligtvis inte att även allmänna domstolar kan komma att tillämpa bestämmelsen.

[31] Jfr Kihlman i Festskrift till Gunnar Karnell s. 331 ff.

[32] Se även ND (I) 1989 s. 388 *(Transportkostnader)*, där köparen enligt avtalet skulle betala vissa kostnader föranledda av säljarens kontraktsbrott. Säljarens krav på betalning ogillades.

[33] Se dock NL 92 p. 35 in fine. Jfr för dröjsmål NL 92 p. 14 (5).

begränsningen gäller "produktionsbortfall, utebliven vinst och annan ekonomisk följdförlust". Bestämmelsen väcker fler frågor än den besvarar. Innebär den att ersättning *aldrig* utgår för de däri angivna skadetyperna så att de 15 % som utgår endast skall beräknas för övriga skadetyper? Ordet "utöver" torde innebära att så inte är fallet och att alla skador skall ersättas upp till 15 % av köpeskillingen.[34] Om så är fallet är det emellertid svårt att se vilken funktion bestämmelsen skall fylla, eftersom varken de däri angivna skadetyperna eller några andra ersätts till den del de överstiger 15 % av köpeskillingen. För den händelse den skulle ha någon innebörd är det av intresse vad som avses med "produktionsbortfall, utebliven vinst och annan ekonomisk följdförlust". I NL 85 p. 35 användes i stället uttrycket "produktionsbortfall, utebliven vinst eller annan indirekt skada". Det är svårt att tro att orsaken till det ändrade ordvalet inte står att finna i den definition av indirekt förlust som följer av 67 § KöpL.[35]

Även viteskonstruktioner vid dröjsmål tjänar huvudsakligen syftet att begränsa säljarens risk. De flesta vitesklausuler i standardformulär på marknaden har så lågt bestämda viten att de regelmässigt lägger en större del av de ekonomiska konsekvenserna av säljarens dröjsmål på köparen än vad som skulle ha varit fallet om klausulen inte hade varit en del av avtalet.[36] Även vid fel förekommer det att vite utgår under den tid säljaren åtgärdar felet.[37]

11.4 Reklamationsregler

Av 32 § KöpL följer att köparen inte får åberopa ett fel om han inte reklamerar inom skälig tid sedan han märkt eller borde ha märkt felet. Det innebär att köparen aldrig kan utgå från att säljaren levererar i enlighet med avtalet. Köparen måste i stället misstänka att så inte är fallet, vid

---

[34] Se Kolrud/Kortekangas/Kriström/Schultz s. 118 f. och s. 131. Jfr Hørlyck s. 133 f. som synes vara av motsatt uppfattning.

[35] Se Lundmark s. 144 med hänvisningar. Jfr prop. 1988/89:76 s. 46 ff. Även i Norge och Finland finns motsvarande bestämmelse i 67 § KöpL, medan uppdelningen inte finns i dansk lagstiftning.

[36] Jfr vid n. 19.

[37] Se ICC International Sales Contract (ICC Publication 556) p. 11.3. Se även 7 kap. 15 §, 4 kap. 2 § och 5 kap. 1 § AB 92 enligt vilka en entreprenad inte kan avlämnas om den inte godkänns vid slutbesiktning, i vilket fall vite utgår. En stor del av de problem som hanteras enligt reglerna om fel i köprätten blir därmed dröjsmål i entreprenadrätten.

äventyr att annars förlora sin rätt att göra eventuella fel gällande.[38] Bestämmelsen aktualiserar tre problem: Vad krävs för att ett meddelande skall vara en reklamation? Hur lång är den skäliga tiden? När bör köparen upptäcka eventuella fel?

För att ett meddelande skall betraktas som en reklamation krävs att säljaren skall uppfatta att köparen avser att reklamera. Av praxis framgår att det räcker att det "med önskvärd tydlighet" framgår för säljaren att köparen är "till den grad missnöjd" med avtalsföremålets skick att det är fråga om en reklamation.[39] Köparen står risken för att det inte framgår tillräckligt tydligt att fråga är om en reklamation. Enligt art. 39 CISG krävs dessutom att köparen "[specifies] the nature of the lack of conformity".

Enligt motiven till köplagen är reklamationsfristen "någon eller några dagar efter det att felet har observerats".[40] Praxis från 1905 års köplag ger vid handen att köparen åtminstone inte har mycket längre tid på sig än så.[41] Eftersom reklamationsregeln i 52 § 1905 års köplag innebar att reklamation skulle ske genast vid handelsköp och annars utan oskäligt uppehåll, är det sannolikt att någon förändring i vart fall inte har åsyftats för handelsköpen.[42]

Vad angår den tidpunkt vid vilken eventuella fel bör upptäckas, finns normen i 31 § KöpL. Däri stadgas att varan skall undersökas så snart som omständigheterna medger det och i enlighet med god affärssed. Reklamationsfristen i 32 § KöpL börjar löpa så snart som en sådan undersökning borde ha uppenbarat förekomsten av fel för köparen. Han står

---

[38] Enligt 33 § KöpL och 24 § KKL gäller dock inte tidsfristen när "säljaren har handlat grovt vårdslöst eller i strid mot tro och heder". Enligt konsumentköplagen utesluts även fall där varan avviker från 18 § KKL. Enligt art. 40 CISG preskriberas inte köparens anspråk när "the lack of conformity relates to facts of which [the seller] knew or could not have been unaware and which he did not disclose to the buyer".

[39] Se NJA 1988 s. 335 *(Maskinkompaniet i Slöinge)* (s. 342). Jfr NJA 1919 s. 294 *(Allt annat än kontraktsenlig)* och därtill Calissendorff s. 37 ff.

[40] Prop. 1988/89:76 s. 124. Se även Hultmark, Reklamation s. 51 ff.

[41] Se särskilt NJA 1982 s. 301 *(Kurts potatis)* och NJA 1977 s. 756 *(Lingonpulp)*. I det senare fallet konstaterade HovR:n (s. 767) att reklamation hade skett i tid eftersom det var "ostridigt att så skett allenast två dagar" efter det att felet borde ha upptäckts. HD fastställde HovR:ns dom. Jfr även ND (I) 1984 s. 303 *(Danska damkläder)* och ND (F) 1986 s. 153 *(Lägenhets yta)*.

[42] Jfr Ramberg/Herre s. 388.

därmed risken för att undersökningen utförs i tid och på det sätt lagen föreskriver.[43]

En utebliven reklamation medför i allmänhet att köparen förlorar varje möjlighet att åberopa ett fel gentemot säljaren. Även om reklamationsreglerna inte har något att göra med hur ett avtalsföremål betraktas, så är de därför ändå ägnade att påverka riskfördelningen mellan parterna.

11.5 Sammanfattning

Ingen av de här beskrivna reglerna har en direkt inverkan på *felbedömningen*. Tvärtom förutsätter de att avtalsföremålet är felaktigt. De påverkar däremot *riskfördelningen* mellan parterna i ett avtal. När deras tillämpning får effekt, så att de påverkar den slutliga riskfördelningen, innebär de att köparen står en del av eller hela den risk som enligt felbedömningen *egentligen* ligger hos säljaren.

---

[43] Jfr Rt 1961 s. 27: Fruset valkött hade sålts och vidareförsålts till New York. Eftersom felen inte kunde uppdagas utan att köttet först tinades, ansågs köparen inte behöva företa en sådan undersökning, utan kunde reklamera när slutkunderna tinade köttet, upptäckte felen och reklamerade. Jfr även Rt 1960 s. 1055 *(Generator)* och UfR 1964 s. 156 V, där säljaren hade garanterat att fastigheten var minst 165 tunnland. Efter 1 1/2 år upptäckte köparen att den endast var 158,5 tunnland. Garantin ansågs innebära att köparen inte hade haft någon anledning att undersöka om den givna uppgiften var riktig.

DEL II

Den subjektiva bedömningen enligt tilläggsregeln

12. Inledning

En köpares förväntningar om ett avtalsföremåls beskaffenhet skall i första hand bedömas utifrån en jämförelse med förväntningar som förnuftiga köpare skulle ha haft i motsvarande situation. Sådana förväntningar sägs vara *befogade* och skyddas enligt huvudregeln. Ett avtalsföremål är felaktigt om det vid riskövergången avviker från en sålunda skyddad förväntning.

I praxis har det förekommit att en köpares förväntningar har skyddats eftersom säljaren kände till dem eller de förhållanden som de avsåg. Ibland har det framgått att säljaren har förfarit svikligt, medan det i andra fall endast har angivits att säljaren skulle ha upplyst köparen om det förhållande som avvek från köparens förväntningar.

I UNILEX D.1996-5.5 hade en italiensk bilhandlare sålt en begagnad bil till en tysk kollega. Enligt avtalet var bilen registrerad år 1992 och hade inte körts särskilt långt. Avtalet innehöll därtill en generell friskrivningsklausul. Av referatet framgår att säljaren kände till att uppgifterna var felaktiga och att köparen visserligen borde ha insett att så var fallet, men ändå saknade sådan vetskap. Säljaren fick stå risken eftersom "even a very negligent buyer deserves more protection than a fraudulent seller".[1]

[1] Motiveringen synes vara onödigt komplicerad. En förnuftig köpare bör naturligtvis kunna förlita sig på förekommande uppgifter om t.ex. registreringsår och körsträcka, även när kontraktet innehåller en generell friskrivning, jfr 19 § 1 st. 1 p. KöpL och kap. 5.3.2.1.1. Endast när en förnuftig köpare skulle ha misstänkt att uppgifterna inte gav en korrekt bild av verkligheten, har säljarens vetskap någon reell betydelse. Den citerade delen av domskälen är möjligen en god illustration av de problem som uppkommer när skilda juridiska traditioner skall tillämpa samma rättsliga material.

Det förekommer också att en säljares risksfär begränsas till vad han *borde* ha känt till. Så är t.ex. fallet i art. 42 CISG, enligt vilken säljaren endast står risken för immaterialrättsliga belastningar som han borde ha känt till. Säljarens kännedom om *belastningen* saknar emellertid obligationsrättslig betydelse om köparen inte i och för sig förväntade sig att belastningen inte fanns. Om så inte vore fallet och säljaren stod risken för samtliga belastningar som han kände till, oberoende av om köparen betraktade dem som belastningar, så skulle en sådan regel kunna resultera i att en köpare hade rätt till mer än vad han förväntade sig av avtalet. Bestämmelser som kräver att säljaren borde känna till en belastning för att han skall stå risken för den, synes därför bygga på antagandet – som säljaren skall utgå från – att köparen i och för sig förväntar sig att i bestämmelserna behandlade företeelser inte belastar avtalsföremålet. Anknytningen till säljarens vetskap innebär emellertid att köparens förväntningar in dubio är obefogade. Även när felbedömningen syftar till att avgöra om säljaren borde ha känt till ett förhållande, är det förhållanden på säljarens sida som är föremål för prövning.[2] Frågan om termen "borde" ger uttryck för en bevisregel eller ett slags culpanorm saknar praktisk betydelse utom när säljaren bevisligen saknar ifrågavarande kännedom samtidigt som en förnuftig säljare i motsvarande situation skulle ha haft den.[3] Liksom köparens påstående att han förväntade sig vad en förnuftig köpare skulle ha förväntat sig i allmänhet får tas för gott, tillräknas en säljare i allmänhet sådan vetskap som en förnuftig säljare skulle ha haft i motsvarande situation. Där inget annat framgår avses med säljarens vetskap eller kännedom i det följande såväl faktisk kännedom som vad säljaren endast borde ha känt till. Enligt *tilläggsregeln* prövas om säljarens sålunda bestämda vetskap skall tillmätas betydelse när köparens förväntningar i och för sig är obefogade. Som kommer att framgå räcker det inte att säljaren känner till köparens obefogade förväntning för att risken för att den inte uppfylls skall bäras av säljaren. Det krävs därtill att hans vetskap medför att det vore ohederligt av honom att åberopa köparens rättshandling enligt dess innehåll. Härför krävs normalt att säljaren vet att köparens förväntning

---

[2] Uttrycket synes ibland också användas för att markera vad en köpare har fog för att förvänta sig, se kap. 5.2.4.

[3] De krav som i olika situationer ställs på vetskap behandlas utförligt av Falkanger s. 211 ff. och i anslutning till bevisbördan s. 321.

inte stämmer med verkligheten. *Enligt tilläggsregeln prövas således dels om säljaren har haft kännedom om köparens obefogade förväntning, dels om det, när så är fallet, vore ohederligt av säljaren att åberopa köparens rättshandling.*

Den bekanta situationen med fukt- och mögelskador i villafastigheter kan belysa frågan. Enligt huvudregeln står en fastighetsköpare i allmänhet risken för förekomsten av sådana skador. Samtidigt bör en säljare i och för sig vara medveten om att köparen sannolikt förväntar sig – eller snarare hoppas – att sådana skador inte finns på den aktuella fastigheten. Enligt tilläggsregeln skall därför prövas om *säljarens vetskap om köparens förväntningar* innebär att risken för att de inte uppfylls skall bäras av säljaren. Svaret är i allmänhet nej. Först när *säljaren känner till förekomsten av skador* och således vet att köparens förväntningar inte stämmer med verkligheten, finns det normalt grund för att låta säljaren bära risken för att köparens obefogade förväntningar inte uppfylls.

När en förväntning skyddas redan enligt huvudregeln finns det ingen anledning att därutöver pröva om den skyddas även enligt andra regler.[4] Endast när huvudregeln inte skyddar en förväntning finns det således anledning att pröva om säljaren känner till köparens obefogade förväntning och i förekommande fall om säljarens vetskap därom skall medföra att köparens förväntning skyddas. Det finns därför anledning att motsatsvis dra slutsatsen att köparens förväntningar *inte åtnjuter skydd enligt huvudregeln* när säljarens vetskap i praxis eller annorstädes anges som skäl för att risken för att köparens förväntning inte stämmer med verkligheten skall ligga på säljaren.[5]

Förhållandet mellan huvudregeln och tilläggsregeln är inte statiskt. Om Lookofskys antagande är riktigt att bedömningen enligt huvudregeln i fler fall än tidigare innebär att risken ligger på säljaren,[6] så innebär det samtidigt att utrymmet för en tillämpning av tilläggsregeln har minskat i takt med att behovet har minskat av att tillmäta säljarens vetskap bety-

---

[4] Se Håstad i JT 1992-93 s. 608, Hultmark, Upplysningsplikt s. 32, Hagstrøm, Fragmenter II s. 23 och Krüger s. 192.

[5] Se kap. 1.7.1. När köparen, såsom synes vara fallet i Rt 1995 s. 1460 *(Temco)*, endast har grundat sin talan på ogiltighetsregler, kan någon sådan slutsats emellertid inte dras. Tvärtom talar omständigheterna som refereras i målet för att köparen skulle ha haft framgång även enligt huvudregeln.

[6] Se Lookofsky s. 57: "*Caveat venditor* is the CISG rule."

delse. Ett tydligt exempel på hur förhållandet mellan reglerna har förändrats, är den lagändring som innebär att åtskilliga villkor vid köp av fast egendom inte längre behöver vara intagna i köpehandlingen för att köparens förväntningar i anledning av dem skall åtnjuta skydd enligt huvudregeln. De flesta rättsfall där säljarens vetskap har varit avgörande för utgången rör således köp av fast egendom och härrör från tiden före 1972, när samtliga villkor omfattades av formkravet i 1 kap. 2 § GJB. Det finns emellertid även exempel från såväl köp av fast egendom enligt jordabalken i dess nuvarande lydelse som från köp av lös egendom på att säljarens vetskap har haft självständig betydelse vid felbedömningen.

12.1 Säljarens onda tro

Som kommer att utvecklas i kap. 13.4.3.4 är det inte ändamålsenligt att all säljarens vetskap om köparens förväntningar skall medföra att risken för att en förväntning är felaktig läggs på säljaren. Tvärtom är det många gånger önskvärt att en köpare trots säljarens vetskap skall stå risken för att hans förväntning inte uppfylls. I konsekvens härmed finns det för tillämpningen av tilläggsregeln två kategorier vetskap hos en säljare – dels vetskap som verkar riskförändrande, dels sådan som inte gör det. I vart fall såvitt avser rättsfakta är det därmed utan betydelse om säljaren anses ha handlat i strid mot 30 § AvtL, mot 33 § AvtL eller om han ändå står risken på grund av sin vetskap. I samtliga fall är riskförändringen ett faktum. För att säljarens vetskap skall tillmätas betydelse krävs att den har funnits vid avtalstillfället, eller åtminstone i direkt anslutning till det.[7] Det finns ingen anledning att skilja mellan mer eller mindre kvalificerade situationer, så länge rättsföljden inte påverkas. I det följande kommer därför ingen åtskillnad att göras mellan olika grader av riskförändrande vetskap, så länge *graden* inte påverkar riskfördelningen. Säljarens riskförändrande vetskap benämns i enlighet härmed *säljarens onda tro.* Begreppet *säljarens vetskap* avser därmed endast en beskrivning av ett faktiskt förhållande.

[7] Se 39 § AvtL och Falkanger s. 326 ff.

När köparen lyckas visa att säljaren har vetskap som i och för sig bör klassificeras som ond tro enligt ovan, ankommer det på säljaren att visa att vetskapen ändå inte skall verka riskförändrande. Säljarens huvudsakliga möjlighet härvidlag är att visa att han hade informerat köparen om de aktuella omständigheterna,[8] eller att köparen ändå hade motsvarande vetskap.[9]

12.2 Särskilt om reklamation och preskription

Enligt 33 § KöpL får köparen åberopa att en vara är felaktig trots att han inte har reklamerat i tid enligt 32 § KöpL, när säljaren har handlat grovt vårdslöst eller i strid mot tro och heder. Som exempel på när säljaren handlar i strid mot tro och heder nämner Ramberg/Herre att han kan "ha känt till felet före köpet och likväl ingått köpavtalet i förhoppning om att köparen inte skulle märka felet före tvåårstidens utgång".[10] Enligt art. 40 CISG får säljaren inte åberopa att köparen har reklamerat för sent, när "the lack of conformity relates to facts of which he knew or could not have been unaware and which he did not disclose to the buyer". Tilläggsregeln syftar till att fastställa om ett avtalsföremål är felaktigt eller inte. De resonemang som förs här bör emellertid i stor utsträckning kunna fylla en funktion när 33 § KöpL och art. 40 CISG skall tillämpas.[11] I praktiken innebär det att tillämpningen av huvudregeln i dessa situationer inte begränsas av köplagstiftningens preskriptionsregler.

---

[8] Jfr UfR 1986 s. 81 H *(Kloakavgift)*.

[9] Jfr ND (F) 1960 s. 357: Säljaren av en personautomobil som användes för yrkestrafik kände till att hans trafiktillstånd inte fick överlåtas. Utöver själva försäljningen av bilen innebar avtalet att säljaren skulle avstå till förmån för köparen från sin rätt att bedriva trafik med bilen. Köparens ansökan om trafiktillstånd avslogs. Hans talan mot säljaren ogillades eftersom han "vid köpets avslutande varit medveten om att avståendet från trafiktillstånd till förmån för köparen icke i och för sig berättigade köparen till utövande av trafik" (s. 358). Köparen kunde ha villkorat köpet, men gjorde inte det. Han fick därför själv stå risken för att hans förväntning om att få trafiktillstånd inte uppfylldes. Jfr NJA 1937 s. 113 *(Övertagande av trafikrättigheter)* och därtill Håstad s. 134 f.

[10] Ramberg/Herre s. 400. Se även Ramberg, Swedish Sales Law s. 17.

[11] Jfr ND (F) 1969 s. 347 *(Garvämne)*, där 33 § AvtL tillämpades på ett sätt som helt torde motsvara det sätt på vilket 33 § KöpL i dag skall användas.

13. Kontraktsbrott och ogiltighet

Tillämpningen av tilläggsregeln innebär att säljarens vetskap tillmäts betydelse i kvalificerade situationer. Köplagstiftningen ger ingen norm för hur bedömningen skall göras när säljarens onda tro skall skiljas från hans övriga vetskap. Normen för när säljarens vetskap verkar riskförändrande får därför sökas i den *allmänna avtalsrätten*. Där finns normen att en rättshandling inte får åberopas om det skulle strida mot tro och heder att åberopa den, om man har vetskap om omständigheterna vid dess tillkomst. Normen finns i 33 § AvtL[1] som är en *ogiltighetsregel*. NJA 1981 s. 894 är ett exempel på när normen i 33 § AvtL har använts för att avgöra om ett avtalsföremål är felaktigt eller inte.

> Vid tiden för fastighetsköpet förelåg ett beslut om ändring av stadsplanen, innebärande att en rondell skulle flyttas närmare fastigheten. Avståndet mellan fastighetens gräns och rondellen skulle minska från 20 till 3 meter. Enligt köparen innebar det att fastigheten var behäftad med ett fel "liggande i gränsen mellan faktiskt fel och rådighetsfel".[2] De omyndiga säljarna företräddes vid köpet av sin far. I HD åberopades 4 kap. 19 § JB.[3] HD konstaterade att fadern kände till beslutet, att han aktivt hade verkat för att det inte skulle fattas och att han vid avtalstillfället måste ha förstått att beslutet kunde vara av väsentlig betydelse för köparen. Trots det hade han bagatelliserat frågan och endast nämnt att vägen skulle breddas. Hans onda tro och den därav föranledda tystnaden medförde att köparen tillerkändes ett prisavdrag. Enligt domskälen innebar säljarnas faders onda tro att säljarna varken kunde invända att köparen inte hade undersökt fas-

[1] Se Hagstrøm, Fragmenter II s. 26.
[2] NJA 1981 s. 894 (s. 894).
[3] Anledningen till detta torde ha varit att ett beslut med sådant innehåll om ändring i stadsplanen inte berörde fastigheten på det sätt som avses i 4 kap. 18 § JB, jfr kap. 9.2.1.

tigheten tillräckligt noggrant eller göra gällande en i kontraktet intagen friskrivningsklausul.

I NJA 1981 s. 894 beaktade Högsta domstolen säljarnas faders onda tro direkt inom ramen för jordabalkens felregler i stället för att först konstatera att det inte förelåg något fel i fastigheten och därefter applicera 33 § AvtL. Köparen hade emellertid uttryckligen åberopat jordabalkens felregler och inte gjort gällande att säljarna förtigit förhållandet i svikligt syfte.[4] Såväl angivandet att fadern *måste* ha förstått[5] att förhållandena var av betydelse för köparen som att han inte kunde *invända* att köparen inte hade undersökt fastigheten tillräckligt noggrant[6] antyder emellertid att HD tillämpade normen i 33 § AvtL för att avgöra hur riskfördelningen skulle göras: En part får inte på ett *ohederligt*[7] sätt utnyttja sin motparts ovetskap om faktiska förhållanden. Av rättsfallet framgår att det varit av stor betydelse för säljarnas fader att rondellen inte flyttades närmare fastigheten. Mot bakgrund härav ansågs han ha insett att flyttningen kunde vara av stor betydelse även för andra och därför böra ha agerat därefter.

I och med att säljarens onda tro tillmäts betydelse enligt såväl köprättsliga regler som enligt avtalslagens ogiltighetsregler måste frågan ställas hur reglerna om kontraktsbrott förhåller sig till reglerna om ogiltighet. Den undersökning som redovisas i detta och följande kapitel omfattar ogiltighetsgrunderna svek och förklaringsmisstag. Undersökningen visar att en tillämpning av ogiltighetsreglerna på en ogiltighetsgrund inte alltid leder till ogiltighet – om med ogiltighet förstås att avtalet inte finns eller att det skall gå åter. Resultatet av en tillämpning av bestämmelserna om ogiltighetsgrunderna svek och förklaringsmisstag är i stället att rättshandlingar modifieras.[8] Ibland är resultatet av tillämpningen att hela rättshandlingen går åter, medan den andra gånger endast jämkas.

Innan undersökningen av ogiltighet redovisas skall dock redogöras för en del typsituationer där tilläggsregeln är – eller var – tillämplig. Det är dels fråga om köp av fast egendom under 1734 års jordabalk, dels om vissa

---

[4] Se NJA 1981 s. 894 (s. 894).
[5] Se NJA 1981 s. 894 (s. 896).
[6] Se NJA 1981 s. 894 (s. 897). Jfr förbudet mot att *åberopa* rättshandlingen i 33 § AvtL.
[7] Se vidare om normen i 33 § AvtL i kap. 13.4.3.4.
[8] Se även Kihlman i Rättsvetenskapliga studier tillägnade minnet av Knut Rodhe s. 197 ff.

s.k. immaterialrättsliga fel, om s.k. rådighetsfel i lös egendom och om vad som här benämns *icke-fel*. Icke-felen är *inte* någon ny felkategori. Tvärtom omfattar beteckningen sådant som inte åtnjuter skydd enligt huvudregeln och som således in dubio inte är fel. Termen – och särskilt dess senare led – är vald *enbart* för att markera likheten i riskfördelning med i första hand de *s.k. feltyperna* immaterialrättsligt fel[9] och rådighetsfel i lös egendom. Ingendera kategorin skyddas enligt huvudregeln. I konsekvens härmed borde de berörda s.k. immaterialrättsliga felen och de s.k. rådighetsfelen i lös egendom lika litet som icke-felen egentligen benämnas *fel*.[10]

13.1 Riskfördelningen i 1734 års jordabalk

Vår nuvarande jordabalk trädde i kraft den 1 januari 1972. Den var resultatet av ett mångårigt reformarbete.[11] Före 1972 innehöll jordabalken inga regler som uttryckligen behandlade här diskuterade frågor. Formkravet innebar emellertid att säljarens uttalanden och uppträdande i princip saknade rättslig relevans. Med den terminologi som finns i den moderna köplagstiftningen innebar därför 1 kap. 2 § 1 st. GJB att köparen med fog endast kunde förvänta sig att fastigheten motsvarade vad som framgick av de skrivna köpehandlingarna.[12] Skyddet enligt huvudregeln av köparens förväntningar om fastighetens beskaffenhet var därmed avsevärt mer begränsat än vad det är idag.[13]

Det stränga formkravet innebar komplikationer varje gång säljaren hade gjort muntliga uttalanden som grundade en förväntning hos köparen som skulle ha varit befogad om formkravet inte hade funnits.[14] I vart fall efter införandet av avtalslagen stod två juridiska intressen mot varandra.

---

[9] När fråga är om immateriella rättigheter synes det vara skillnad mellan bedömningen enligt köplagen och enligt CISG, se kap. 9.1.1.

[10] Jfr Hellner i Festskrift till Jan Ramberg s. 224.

[11] Se prop. 1970:20 B 1 s. 1 ff. och SOU 1947:38 s. 35 ff.

[12] 1 kap. 2 § 1 st. GJB finns i lagtextbilagan.

[13] Felbedömningen enligt 1734 års jordabalk har behandlats av Vahlén s. 273 ff. och i Fastighetsköp s. 168 ff.

[14] I åtskilliga av de fall där risken låg på köparen eftersom han inte kunde visa att säljaren var i ond tro skulle risken i stället ha legat på säljaren om den nuvarande jordabalkens felregler hade tillämpats.

Å ena sidan var det naturligt att upprätthålla jordabalkens formkrav så länge som det var en del av lagen. Å andra sidan var det naturligt att inte tillåta en part att agera i strid mot de normer som följde av den allmänna avtalslagen. I princip var det emellertid omöjligt att förena de båda intressena, eftersom ett av dem fick vika för det andra varje gång de ställdes mot varandra.

Rättsfallen från tiden före 1972 behandlar i stor utsträckning andra sorters avvikelser från köparens förväntningar än dem som har prövats enligt 1970 års jordabalk. Avvikelserna i de tidigare fallen är i stor utsträckning mätbara, medan de senare fallen i allmänhet rör mer vaga avvikelser från köparens förväntningar, såsom fuktskador, rötskador och felaktiga installationer. Åtskilliga fall från äldre rätt behandlar således en avvikelse från vad säljaren har uppgivit om fastighetens areal eller om de intäkter som kan förväntas som hyra, medan fall om avvikelser beträffande fastighetens byggnads fysiska beskaffenhet är sällsynta. I juridiskt hänseende är det ingen principiell skillnad mellan villkor vilkas objekt är lätta respektive svåra att mäta. I praktiken synes emellertid formkravet ha inneburit att köpare sällan ansåg det vara någon idé att tvista om en fastighets byggnads fysiska skick.[15] Eftersom kontraktets skrivna villkor var det enda som kunde bibringa köparen befogade förväntningar enligt 1 kap. 2 § 1 st. GJB, krävdes en omväg över avtalslagens ogiltighetsregler för att köparens förväntningar skulle kunna skyddas trots att de inte hade stöd i det skrivna kontraktets villkor och således inte åtnjöt skydd enligt huvudregeln.

I NJA 1956 s. 623 hade säljaren före köpet visat fastighetens gränser för köparen. Det sålunda visade området var emellertid större än fastighetens egentliga omfattning. Med hänvisning till formkravet och till att säljaren inte hade visats vara i ond tro ogillade HD köparens krav på köpets återgång.

---

[15] Se dock de tidigare behandlade NJA 1961 s. 137 *(Husbock)* och NJA 1949 s. 640 *(Byggnader utanför fastighet)*. Jfr även ND (F) 1972 s. 617: En jordlott som skulle avstyckas såldes med ett nybyggt bostadshus. Huset hade inte byggts i enlighet med allmänt tillämpat och godtaget byggnadssätt. Särskilt grunden var dålig, vilket inte lång tid efter köpet ledde till skador i sockeln, i bastuväggen och i tvättstugans golv. Därtill var elledningarna felaktigt monterade. Det ansågs strida mot tro och heder av säljarna – som kände till hur byggnaden hade uppförts – att åberopa köparnas rättshandling. Vid tiden för domen gällde forfarande 1734 års jordabalk i Finland. Skadorna skulle i dag sannolikt enligt 2 kap. 17 § 1 st. (5) FJB ha bedömts vara s.k. kvalitetsfel.

Trots att säljaren hade lämnat positivt oriktiga uppgifter tillmättes de ingen betydelse eftersom de inte hade lämnats i den föreskrivna formen. Köparens förväntningar var därför inte befogade och skyddades således inte enligt huvudregeln. Uppgifterna skulle dock uppenbarligen ha beaktats om köparen lyckats visa att säljaren hade vetat att de var oriktiga.

I åtskilliga fall har fastighetens yta angivits ännu tydligare än genom att visa dess utbredning. Säljarens uppgifter om ytan har inte varit av betydelse om de inte har intagits i köpehandlingarna eller säljaren har kunnat visas vara i ond tro.

> I NJA 1951 s. 277 såldes på auktion några fastigheter som hade utannonserats i ortspressen. I annonsen uppgavs fastigheterna vara 97 tunnland, varav 64 tunnland prima åker. Annonsen hade lästs upp inför auktionen. Fastigheten var emellertid endast 86 tunnland, varav 53 var åker. Köparen yrkade "ersättning för den mistade åkerarealen efter 700 kr per tnld med 7 700 kr".[16] Som grund angavs att säljarna svikligen eller eljest av grov vårdslöshet uppgivit att fastigheternas areal var 11 tunnland större än vad den verkligen var. HD angav att någon utfästelse inte kunde inläggas i köpehandlingen, trots att den hänvisade till annonsen. Eftersom det inte hade visats att säljarna svikligen misslett köparen ansågs ingen rätt till skadestånd eller prisavdrag föreligga.[17]

Trots att formkravet kunde sägas vara nödtorftigt uppfyllt ansågs det inte vara tillräckligt. Köparens återstående möjlighet var därför att med hjälp av ogiltighetsreglerna uppnå motsvarande resultat. Liksom i många andra fall lyckades köparen emellertid inte visa att säljaren hade varit i ond tro. Det förekom emellertid också att köpare lyckades bevisa att säljare hade varit i ond tro.[18] Ibland var skillnaden mellan den lämnade

---

[16] NJA 1951 s. 277 (s. 279). Av referatet framgår varken utropssumman eller det slutliga priset för fastigheten. Beräkningen av skadestånd synes emellertid ha gjorts helt i enlighet med den norm som numera är lagfäst i 38 § KöpL för prisavdrag vid fel i lös egendom.

[17] Se även NJA 1914 s. 206 *(25 tunnland)*, NJA 1916 s. 481 *(Minst 60 tunnland)*, NJA 1918 s. 375 *(Arealuppgift i annons)*, NJA 1921 s. 232 *(Borsna säteri)*, NJA 1922 s. 615 *(Trudvang)* (jfr dock minoriteten i HD), NJA 1934 s. 365 *(Åbyggnader utanför fastigheten)*, där den sena reklamationen möjligen hade betydelse för utgången och NJA 1937 s. 151 *(Arealutfästelse?)*.

[18] Se t.ex. ND (F) 1971 s. 4, där säljaren hade varit medveten om att hans felaktiga uppgifter om vattenståndets växlingar varit ägnade att påverka köparens vilja att ingå avtal. Med tillämpning av 33 § AvtL tilläts därför köparen rygga avtalet. Se även ND (F) 1969 s. 345 *(Ödemarksskifte)*, i vilket säljarna hade ägt den sålda fastigheten så länge att de "bort känna till den sålda lägenhetsdelens faktiska areal" (s. 346). Köparnas talan om prisavdrag bifölls.

uppgiften och verkligheten så stor att någon ytterligare bevisning inte verkar ha behövts.

> I NJA 1924 s. 454 såldes en fastighet som enligt uppgifter från säljarna bl.a. omfattade 70 tunnland skog. Uppgiften togs inte in i köpehandlingen. Fastighetens skogsareal var dock högst 13 tunnland. HD fastställde H.R:ns utslag i vilket köpet förklarades skola gå åter, eftersom det "på grund av omständigheterna i målet ... måste antagas, att [säljarna] vid köpetillfället känt till att den då lämnade uppgiften ej vore överensstämmande med verkliga förhållandet".[19]

De rättsfall i vilka avtalslagens ogiltighetsregler har åberopats för att korrigera den stelbenta rättstillämpning som var en naturlig konsekvens av formkravet i 1 kap. 2 § 1 st. GJB behandlade naturligtvis inte endast de sålda fastigheternas areal, även om sådana fall var i majoritet. Ogiltighetsreglerna har bl.a. tillämpats – även här många gånger med resultatet att rättshandlingen har bestått på grund av att ond tro inte har kunnat bevisas – i fråga om uppgifter om intäkter,[20] nyttjanderättsbelastningar[21] och myndighetsförelägganden.[22]

13.2 "Rådighetsfel", "immaterialrättsliga fel" och "icke-fel"

Från senare tid märks framför allt två typsituationer i vilka tilläggsregeln är tillämplig: Dels har avvikelsen från köparens förväntningar ibland ansetts inte vara omfattad av felbegreppet,[23] dels har avvikelsen ibland visserligen ansetts vara omfattad av felbegreppet, men köparen trots detta in dubio ansetts skola stå risken. Den senare kategorin består framför allt av s.k. immaterialrättsliga fel när de skall bedömas enligt CISG och av s.k. rådighetsfel när de belastar lös egendom. Säljaren står enligt CISG risken för avvikelser från köparens förväntningar om avtalsföremålets

---

[19] NJA 1924 s. 454 (s. 454). Se även minoriteten i NJA 1922 s. 615 *(Trudvang)*.

[20] Se NJA 1949 s. 91 *(Hyresavkastning)*, NJA 1951 s. 716 *(Förutsättningar för grundhyra)* och möjligen NJA 1934 s. 117 *(Vindsrum)*.

[21] Se NJA 1918 s. 131 *(Avverkningsrätts-fel)* och NJA 1944 s. 349 *(Servitut)*.

[22] Se NJA 1947 s. 680 *(Skyddsrum och oljeeldningsaggregat)*.

[23] Se Ramberg/Herre s. 257 och NJA 1997 s. 149 *(Hyresfastighet)*, där endast TR:n tillämpade tilläggsregeln. NJA 1997 s. 149 refereras vid n. 35. Se även TR:ns dom i NJA 1981 s. 894 *(Rondell)*.

immaterialrättsliga beskaffenhet endast när han kände till avvikelsen vid avtalsslutet.[24] Vid s.k. rådighetsfel står säljaren risken endast om han "uttryckligen utfäst det eller genom sitt uppträdande gett köparen direkt anledning anta att ingen inskränkning i rådigheten fanns".[25] Formuleringen liknar den som användes i NJA 1997 s. 149 *(Hyresfastighet)*, där HD, efter att ha konstaterat att den inkorrekta taxeringen inte var en avvikelse som omfattades av felbegreppet, uttalade att säljarna "varken i köpekontraktet eller på annat sätt lämnat någon utfästelse beträffande taxeringen av fastigheten vid tidpunkten för köpet".[26] Trots att riskfördelningen i de båda situationerna är påfallande likartad anses de immaterialrättsliga inskränkningarna och rådighetsinskränkningar i och för sig omfattas av felbegreppet, medan HD:s domskäl i NJA 1997 s. 149 innebär att den inkorrekta taxeringen kan benämnas *icke-fel*.

En säljare anses dessutom "i princip ... ansvara för rådighetsfel, om han känt till inskränkningen men underlåtit att upplysa köparen om den".[27] Detsamma torde gälla för icke-felen. Säljarna i NJA 1997 s. 149 skulle säkerligen ha fått stå risken för den felaktiga taxeringen om de hade känt till de korrekta förhållandena.[28] Av art. 42 CISG framgår att risken för avvikelser från köparens förväntningar i immaterialrättsligt hänseende skall fördelas på enahanda sätt.

I NJA 1991 s. 808 hade en rörelse för handel med konfektyrer, frukt och glass överlåtits. Före köpet frågade köparna om det fanns tillstånd från miljö- och hälsoskyddsnämnden att bedriva rörelsen i lokalen. Säljarna svarade ja, men uppgav inte att tillståndet endast var tillfälligt och att nämnden tidigare hade framfört anmärkningar mot lokalen. Avtalet innehöll bl.a. villkoret att köpet skulle gå åter om inte vederbörliga myndigheter senast på tillträdesdagen medgav

[24] Se art. 42 CISG. Se härtill Runesson i Festskrift till Gunnar Karnell s. 641 ff. Köparen har bevisbördan för att säljaren kände till eller borde ha känt till den immaterialrättsliga belastningen, se UNILEX D.1995-7.1.

[25] NJA 1991 s. 808 *(Godisaffär)* (s. 815). Jfr dock Hellner i Festskrift till Jan Ramberg s. 209 ff., som anser att rådighetsfel inte är en egen felkategori utan att de skall bedömas efter samma normer som gäller för faktiska fel.

[26] NJA 1997 s. 149 (s. 153).

[27] NJA 1991 s. 808 (s. 815). Jfr Krüger s. 224.

[28] Jfr TR:ns domskäl på s. 150 och föredragandens domskäl på 152 f.

köparna rätt att bedriva rörelsen i lokalen.[29] Efter att ha konstaterat att köprättsliga grundsatser skulle tillämpas angav HD att "säljaren ansvarar för att godset inte är behäftat med rådighetsinskränkningar ifall han uttryckligen utfäst det eller genom sitt uppträdande gett köparen direkt anledning anta att ingen inskränkning i rådigheten fanns".[30] HD angav vidare att säljarnas uppgift att det fanns tillstånd inte var en utfästelse eftersom uppgiften "lämnades innan parterna ingått i verkliga avtalsförhandlingar".[31] HD konstaterade därefter att säljarna kände till såväl att köparna hade för avsikt att fortsätta att driva rörelsen som att tillståndet härför endast var tillfälligt samt att avtalsobjektet i rådighetshänseende därför var sämre än köparna förutsatte. "Under sådana omständigheter får det anses ha ålegat [säljarna] att tydligt klargöra för [köparna] hur saken låg till."[32]

Av domskälen framgår att avtalsföremålet var felaktigt *eftersom* säljarna inte upplyste köparna om frånvaron av ett permanent tillstånd. Motsatsvis bör slutsatsen kunna dras att köpare av rörelser in dubio inte kan förvänta sig att erforderliga tillstånd finns, åtminstone inte när köparens löfte är villkorat av att "vederbörliga myndigheter senast på tillträdesdagen [medger] köparna rätt att bedriva rörelsen i den aktuella butikslokalen".[33]

Förhållandena var likartade i NJA 1936 s. 737. Den kaférörelse som såldes hade haft utskänkningstillstånd för pilsnerdricka till kl. 11 e.m. Från ca två månader före köpet hade tillståndet ändrats så att utskänkning inte fick ske efter kl. 9.30 e.m., vilket påverkade omsättningen negativt. Köparens rättshandling byggde på uppgifter om omsättningen som härrörde från tiden före ändringen. Säljaren

---

[29] Jfr den liknande konstruktionen i UfR 1983 s. 63 H. Kontraktet innehöll bl.a. villkoret att köparen inom viss tid skulle få tillstånd som möjliggjorde för honom att driva den köpta grillbaren "i almindeligt omfang". Uttrycket ansågs innefatta rätten att sälja sprit. Köparen fick utan egen förskyllan inget tillstånd, varför han hade rätt att frånträda avtalet.

[30] NJA 1991 s. 808 (s. 815).

[31] Ibid.

[32] Ibid. Jfr även ND (F) 1970 s. 125: Den sålda kiosken för varmkorvförsäljning var uppställd på en hyrd plats. Hyreskontraktet hade emellertid sagts upp av markägaren, vilket säljaren inte upplyste den ovetande köparen om. Med tillämpning av 33 § AvtL tilläts köparen träda tillbaka från avtalet. Köparen synes inte ha åberopat köprättsliga regler – vilket redan det borde ha lett till avtalets återgång – utan endast avtalslagens ogiltighetsregler.

[33] NJA 1991 s. 808 (s. 809). Villkoret talar för att risken för den aktuella rådighetsinskränkningen – trots säljarnas vetskap om de faktiska omständigheterna – i stället borde ha burits av köparna, eftersom parterna i avtalet särskilt hade behandlat frågan om tillstånd och säljarna därför knappast kan sägas ha varit i ond tro, se kap. 5.3.4.

kände till ändringen, medan köparen var ovetande därom. Enligt HD ålåg det säljaren att lämna köparen "upplysning om den uppkomna försämringen, vilken hon måste hava insett icke vara av tillfällig natur".[34]

Även i NJA 1936 s. 737 anger domskälen således att säljarens vetskap var av avgörande betydelse för utgången. Motsatsvis bör slutsatsen kunna dras att en köpare visserligen skall kunna förvänta sig att av säljaren lämnade uppgifter om omsättning är riktiga. Köparen kan emellertid inte med fog förvänta sig att det utskänkningstillstånd som legat till grund för den uppgivna omsättningen kvarstår oförändrat vid tillträdet.

I NJA 1997 s. 149 var den sålda fastigheten taxerad som hyresfastighet trots att den rätteligen borde ha varit taxerad som småhusenhet. Taxeringen som hyresfastighet medförde möjligheter att dra av kostnaderna för den renovering som byggnaderna på fastigheten var i behov av. Efter köpet gjordes taxeringen om och fastigheten taxerades som småhusenhet. HD lade risken för den felaktiga taxeringen på köparna med följande motivering: "Även om ... också andra än fysiska brister kan utgöra en avvikelse i den mening som avses i 4 kap. 19 § JB måste en avvikelse för att omfattas av lagrummet dock hänföra sig till fastigheten som sådan och härigenom påverka möjligheten att faktiskt eller rättsligt utnyttja denna. Att en fastighet har taxerats felaktigt kan inte sägas vara en brist som berör fastigheten på angivet sätt och kan därför inte anses som en avvikelse i den mening som avses i lagrummet."[35]

In dubio är varken de s.k. immaterialrättsliga fel som skall bedömas enligt CISG eller de s.k. rådighetsfelen i lös egendom fel enligt huvudregeln. In dubio är inte heller icke-felen fel enligt huvudregeln. För att förväntningar inom dessa kategorier skall skyddas, krävs därför antingen att det följer direkt av avtalet att risken i det enskilda fallet ligger på säljaren – vilket ger skydd redan enligt huvudregeln – eller att en tillämpning av till-

---

[34] NJA 1936 s. 737 (s. 741). Fallet har – med stöd i HD:s domskäl – ansetts innebära att säljaren har en upplysningsplikt, se Ramberg/Herre s. 255 f. och Hultmark, Upplysningsplikt s. 36 f. Säljarens "upplysningsplikt" berodde emellertid på att hon var i ond tro. Enligt Håstad (s. 133) ansågs avtalet vara ogiltigt. Jfr det liknande UfR 1978 s. 48 H, som dock inte gällde rådighetsinskränkande beslut. Säljaren hade lämnat korrekta uppgifter om tidigare års omsättning, men inte talat om att omsättningen hade minskat med ca 30 % under tiden mellan den senaste lämnade uppgiften och köpet. Köparen tilläts häva köpet och tillerkändes skadestånd.

[35] NJA 1997 s. 149 (s. 153). Jfr NJA 1988 s. 3 *(Beräkning av prisavdrag)*.

läggsregeln ger det resultatet. I det senare fallet är säljarens onda tro avgörande för riskfördelningen. Eftersom behandlingen av kategorierna är identisk finns det ingen anledning att skilja icke-felen från de s.k. immaterialrättsliga felen enligt CISG eller från de s.k. rådighetsfelen i lös egendom.

Som har framhållits tidigare[36] är frågeställningen om en omständighet omfattas av felbegreppet eller inte en onödig och i princip betydelselös komplikation. Alla köparens förväntningar omfattas i och för sig av felbegreppet, om man därmed menar att de över huvud taget kan bli föremål för prövning. Det som är intressant är om risken för att köparens förväntningar inte motsvaras av verkligheten skall ligga på säljaren eller på köparen. I och med att alla köparens förväntningar kan vara föremål för prövning är de ovan beskrivna typsituationerna utan principiellt intresse. Varje köparens förväntning som inte åtnjuter skydd enligt huvudregeln kan i princip skyddas i det enskilda fallet enligt tilläggsregeln, om dess rekvisit är uppfyllda. Varje slags förväntning är därtill i och för sig sådan att den i princip kan åtnjuta skydd redan enligt huvudregeln.

Mot bakgrund av rättspraxis[37] har slutsatsen dragits att säljaren har en upplysningsplikt avseende rådighetsfel.[38] Även i övrigt antas att säljaren har en upplysningsplikt.[39] Detta är emellertid att spänna kärran framför hästen. Även om HD i några fall har formulerat domskäl på det sättet, så är det inte den uteblivna upplysningen som ligger till grund för riskfördelningen. Säljaren kan genom upplysningen *föra över risken till köparen* för att dennes förväntning inte stämmer med verkligheten. Upplysningen är endast en konsekvens av att risken för den omständighet som upplysningen skall avse in dubio ligger på säljaren.

---

[36] Se kap. 1.2.

[37] Se utöver här behandlade fall NJA 1928 s. 47 *(Utedass)*, NJA 1935 s. 57 *(Hotellrörelse)* och NJA 1961 s. 330 *(Frukt- och konfektyraffären Lyktan)*.

[38] Se Ramberg i Hellner/Ramberg s. 170. Jfr Martinsson s. 450 ff.

[39] Se Håstad i JT 1992-93 s. 607 ff. och Hultmark, Upplysningsplikt, särskilt s. 32 ff. Jfr Ramberg s. 63 f.

13.3 Friskrivningar och säljarens uppmaning att undersöka avtalsföremålet

Enligt 19 § 1 st. 2 p. KöpL är en generell friskrivning inte verksam när "säljaren före köpet har underlåtit att upplysa köparen om ett sådant väsentligt förhållande rörande varans egenskaper eller användning som han måste antas ha känt till och som köparen med fog kunde räkna med att bli upplyst om, under förutsättning att underlåtenheten kan antas ha inverkat på köpet". En generell friskrivning är således inte verksam beträffande omständigheter om vilka säljaren är i ond tro. Den säljare som vill att köparen skall stå risken för något som i och för sig omfattas av säljarens onda tro måste därför uttrycka sig tydligare och mer precist ange vad han inte vill ansvara för. Det är därefter köparens sak att agera utifrån den information som har givits.

> I UfR 1973 s. 413 H fick säljaren står risken – t.o.m. gentemot köparens köpare – för att han inte tillräckligt tydligt hade givit köparen upplysning om att fastigheten behövde pålas för att kunna bebyggas, när han visste att så var fallet, trots att avtalet innehöll följande klausul: "Sælger indestår ikke for, at ejendommen kan bebygges uden ekstrafundering eller pilotering."[40] Mot bakgrund av säljaren faktiska vetskap, kan det antas att klausulen var ett försök att på ett lagom (o)tydligt sätt söka skapa dokumentation om att köparen hade blivit upplyst om de faktiska förhållandena, trots att så inte var fallet.[41]

Tillämpningsområdet för 19 § 1 st. 2 p. KöpL är förhållandevis begränsat. För att säljarens vetskap skall var relevant krävs att avtalsföremålet skulle anses sakna fel för den händelse säljaren inte var i ond tro. Bestämmelsen är därför endast direkt tillämplig på sådant som skulle ha omfattats av säljarens risk om någon friskrivning inte funnits, men som genom fri-

[40] UfR 1973 s. 413 H (s. 414).

[41] Jfr dock UfR 1971 s. 429 H, där säljaren hade köpt en fastighet 1963 med villkoret att brunnen kunde sina under torra somrar. När han själv sålde fastigheten 1969 garanterade han i stället att det inte hade saknats vatten i brunnen sedan 1963. Sommaren 1969 var torr och brunnen sinade. Trots säljarens vetskap om att brunnen kunde sina, fick köparen står risken för sin förväntning att brunnen skulle ge vatten varje sommar.

skrivningen i stället skulle ha kommit att omfattas av köparens risk om säljaren hade varit i god tro.[42]

Även i 20 § 2 st. KöpL anges att den riskförändring som följer av att säljaren uppmanar köparen att undersöka avtalsföremålet begränsas av säljarens onda tro. Precis som en friskrivningsklausul är uppmaningen att undersöka avtalsföremålet ägnad att sänka köparens generella förväntningar. I lagtexten anges detta som att köparen inte får såsom fel åberopa vad han borde ha märkt vid undersökningen. Även i detta fall är bestämmelsens tillämpningsområde begränsat. En köpare har alltid anledning att undersöka ett avtalsföremål såvitt avser allt som omfattas av hans risksfär. En uppmaning från säljaren att undersöka avtalsföremålet förändrar riskfördelningen så att en större del än eljest av köparens förväntningar är obefogade. Den undersökning som köparen enligt stadgandet har att utföra omfattar ökningen av hans risksfär. Här liksom eljest är köparens undersökning en konsekvens av att han står risken för att avtalsföremålet visar sig inte svara mot hans obefogade förväntningar. Liksom i övriga situationer där säljaren är medveten om köparens obefogade förväntningar skall enligt tilläggsregeln prövas om säljarens vetskap medför att han står risken för avvikelser från dessa. Av 20 § 2 st. KöpL följer att så är fallet när säljaren har handlat i strid mot tro och heder. Det strider i allmänhet mot tro och heder att uppmana köparen att undersöka avtalsföremålet i hopp om att köparen inte skall upptäcka något som säljaren skulle ha stått risken för om uppmaningen att undersöka inte hade givits.

Såväl 19 § 1 st. 2 p. som 20 § 2 st. KöpL förtydligar tilläggsregeln. När köparens förväntningar inte skyddas enligt huvudregeln står köparen in dubio risken för att de inte uppfylls. När säljaren känner till köparens förväntningar, skall enligt tilläggsregeln prövas om han skall stå risken för att de inte uppfylls. När säljaren vid avtalstillfället vet att de inte kommer att uppfyllas, bär han enligt förevarande stadganden i allmänhet risken därför.

---

[42] Se härtill Martinsson s. 436 ff. och Håstad i JT 1992-93 s. 607 ff. Jfr UfR 1974 s. 475 H *(Kontors takhöjd)*.

13.4 Ogiltighet

Eftersom identiska rättsfakta kan behandlas såväl enligt reglerna om kontraktsbrott som enligt ogiltighetsreglerna, måste ställning tas till om det ena regelsystemet skall tillämpas framför det andra eller om de båda regelsystemen kompletterar varandra, så att det ena i stället ger det andra innehåll.[43] När tilläggsregeln tillämpas inom köprätten innebär det att ett avtalsföremål är felaktigt när säljaren är i ond tro om köparens förväntningar. Den övergripande problemställning som behandlas i det följande är om en tillämpning av avtalslagens regler om svek och om förklaringsmisstag ger en annan riskfördelning än den köprättsliga tilläggsregeln vid tillämpning på en identisk situation. Problemet kan koncentreras till frågan: *Vad är ogiltighet?* Inledningsvis kommer att beröras gränsdragningen mellan starka och svaga ogiltighetsgrunder, liksom mellan nulliteter och angripligheter. Den inledande genomgången syftar till att skilja ut den kategori ogiltighetsgrunder som är av primär betydelse för framställningen – de svaga angriplighetsgrunderna svek och förklaringsmisstag.

13.4.1 Starka och svaga ogiltighetsgrunder

I framställningar om ogiltighet brukar åtskillnad göras mellan starka och svaga ogiltighetsgrunder.[44] De starka kännetecknas av att de kan göras gällande även gentemot en godtroende motpart, medan de svaga förutsätter att motparten är i ond tro. I avtalslagen är det i 28 § beskrivna s.k. råntvånget av det förra slaget. Även s.k. nulliteter är regelmässigt av denna karaktär, eftersom de inte syftar till att skydda en part mot en annan, utan i första hand skyddar andra intressen.

Svek och de flesta andra angriplighetsgrunder är emellertid s.k. svaga ogiltighetsgrunder. De kan följaktligen göras gällande endast gentemot en ondtroende motpart. Här behandlas betydelsen av säljarens vetskap. Enär denna saknar betydelse när fråga är om starka ogiltighetsgrunder saknas det anledning att här behandla dem. Anledning saknas därmed

---

[43] Se härtill Krokeide s. 143 ff.

[44] Se Adlercreutz I s. 223, Ussing s. 123 ff. och Lassen, Nullitet og Anfægtelighed s. 240 ff.

också att här vidare beröra åtskillnaden mellan starka och svaga ogiltighetsgrunder.

13.4.2 Nulliteter

Inom ramen för vad som kallas ogiltighet har man sedan länge skilt mellan två kategorier av ogiltighetsgrunder: nulliteter och angripligheter.[45] Medan nulliteterna skall beaktas ex officio av en domstol, kräver angripligheterna för att ogiltigheten skall aktiveras att part angriper den ifrågavarande rättshandlingen – företrädesvis genom att yrka att den skall förklaras ogiltig.

Nulliteterna kännetecknas av att parterna inte disponerar över dem. Den rationella anledningen till detta är åtminstone numera att nullitetsreglerna i vart fall delvis skyddar något annat än parternas omedelbara intressen. Formkravet för köp av fast egendom, som brukar motiveras bl.a. med behovet av inskrivning och det därmed sammanhängande skyddet för tredje man,[46] innebär således att ett muntligt "avtal" om köp av fast egendom är en nullitet och därmed inte något avtal.[47] Andra exempel på

---

[45] Se t.ex. Lassen, Nullitet og Anfægtelighed s. 181 med vidare hänvisningar till Savigny, System des heutigen römischen Rechts IV §§ 202 och 203, liksom till Windscheid, Lehrbuch des Pandektenrechts §§ 70, 82 och 83. I BGB görs åtskillnad mellan Anfechtbarkeit (119-124 §§) och Nichtigkeit (125-129 §§). I romersk rätt synes nulliteterna ha varit juridiskt ogiltiga, medan angripligheterna i och för sig var formellt giltiga, men ändå i praktiken ogiltiga på grund av pretorernas exceptiones, se Lassen, Nullitet och Anfægtelighed s. 187 f. Ämnet har i svensk rätt behandlats redan av såväl Nehrman (s. 370 ff.) som Schrevelius (I s. 169 ff.). Se även Adlercreutz i Festskrift till Anders Agell s. 7 och Karlgren i Festskrift till Henry Ussing s. 247 ff.

[46] Se SOU 1947:38 s. 144 ff., Westerlind s. 237 ff. och Victorin s. 12. Inte heller bör man underskatta statens intresse av att veta när stämpelskatt skall erläggas och vem som i övrigt skall beskattas för fastighetsinnehavet, jfr NJA 1998 s. 462 *(Prisjusteringsklausul)*.

[47] Se 4 kap. 1 § JB. Jfr SOU 1947:38 s. 148 f. och Sundell s. 95 ff., liksom NJA 1987 s. 167 *(Felaktigt angiven köpeskilling)*, i vilket nulliteten fick långtgående obligationsrättsliga verkningar. I målet var inte fråga om avtalets återgång, utan ogiltigheten var endast en invändning mot säljarens krav på betalning. I fallets förlängning kan den delvis fiskalt motiverade (se prop. 1970:20 B 1 s. 150) nulliteten möjligen ha fått än mer långtgående obligationsrättsliga verkningar. På grund av formkravet kunde säljaren inte kräva ut köpeskilling för fast egendom i den del som den översteg vad som hade angivits i köpehandlingarna. Jfr även ND (F) 1981 s. 459 *(Svart köpeskilling)*, där det ansågs strida mot tro och heder att köparen åberopade avtalet enligt dess lydelse i en motsvarande situation. I ND (F) 1971 s. 4 ålades säljaren – som hade hemlighållit information om vattenståndets skiftningar – att betala tillbaka inte bara den i köpehandlingarna upptagna köpeskillingen, utan även den del som köparna hade betalat "svart".

nullitetsgrunder är omyndighet,[48] att rättshandlingar står i strid mot offentliga förbud,[49] och att rättshandlingars innehåll i övrigt strider mot lag eller goda seder.[50] Eftersom parterna inte disponerar över nulliteterna, kan de inte heller "läka" dem genom att efterge vissa rättigheter eller genom nya rättshandlingar, så länge de nya rättshandlingarna inte tillkommer på ett sätt som godkänts av lagstiftaren.[51] Det är i dessa fall i stället fråga om *nya rättshandlingar* som skall uppfylla det syfte som de gamla inte förmådde uppfylla.[52]

I NJA 1998 s. 462 hade en bostadsrätt sålts för 2 560 000 kr. Köpeskillingen var enligt en i avtalet intagen prisjusteringsklausul preliminär och skulle "justeras uppåt eller nedåt i förhållande till säljarens totala anskaffningskostnad/kvm inklusive renoveringskostnader för hela fastighetens lägenhetsyta".[53] Avtalet förklarades vara ogiltigt eftersom beräkningsgrunderna för det slutliga priset var för obestämda för att svara mot formkravet att priset skall anges. I det av HD gillade betänkandet hänvisades till förarbetenas motivering för formkravet att det "var av stor vikt för precisering av avtalsvillkoren och skapade ordning och reda i rättsförhållandena".[54] Kravet på skriftlighet angavs också vara viktigt "för att tillgodose kontrollaspekterna i ett system med evig realisationsvinstbeskattning".[55] Formkravet motiverades således bl.a. av fiskala hänsyn.[56]

---

[48] Se 9 kap. 1 § FB och Adlercreutz i Festskrift till Anders Agell s. 15.

[49] Se t.ex. 7 och 35 §§ konkurrenslagen (1993:20) och NJA 1997 s. 93 *(Näringsförbud)* samt Kleineman i JT 1997-98 s. 808 ff.

[50] Se Adlercreutz I s. 275 ff. Se också NJA 1992 s. 299 *(Brattebergs Sågverk AB i konkurs)*, i vilket HD uttalade (s. 303) att "en särskild överenskommelse, som direkt syftar till att skatt skall undandras genom oriktig uppgift till skattemyndigheten, får anses civilrättsligt ogiltig enligt allmänna rättsgrundsatser". Jfr även NJA 1997 s. 93 *(Näringsförbud)*.

[51] Jfr dock NJA 1951 s. 468 *(Konkludent godkännande?)*, särskilt JustR Walins votum och därtill Vahlén, Avtal s. 86 f. Jfr om romersk rätt Lassen, Nullitet och Anfægtelighed s. 191 f.

[52] Se Montgomery s. 662 f. Jfr Schrevelius I s. 172 f. Ett fastighetsköp som inte uppfyller formkraven i 4 kap. 1 § JB kan således hjälpas genom en ny rättshandling, vilken uppfyller dessa krav. På enahanda sätt kan en rättshandling som företagits av en omyndig person ratihaberas när personen har blivit myndig och därigenom hjälpas till giltighet, i vart fall till sitt innehåll, se 9 kap. 1 § FB. Jfr Kötz s. 102.

[53] NJA 1998 s. 462 (s. 463).

[54] NJA 1998 s. 462 (s. 465).

[55] Ibid.

[56] Se även NJA 1987 s. 167 *(Felaktigt angiven köpeskilling)*, där det med hänvisning till motivuttalanden angavs att "det stränga formkravet när det gäller uppgift om köpeskillingen har till syfte att hindra vilseledande av tredje man eller myndighet" (s. 172).

Enligt Karlgren har "ogiltigheten ... nullitets natur, när ifrågavarande rättsärende överhuvud icke frambringar de åsyftade rättsverkningarna. Någon särskild reaktion mot rättsärendet, under åberopande av det fel som förelupit, är således icke betingelse för den rättsliga effektens uteblivande. Förekommer emellertid sådan reaktion, kan den härröra icke blott från den ene eller andre kontrahenten utan i princip även från utomstående, från vilken tredje man som helst. Ogiltigheten måste av domstolen beaktas ex officio. Den är definitiv och ohjälplig."[57] Nulliteter kallades av Stang för absoluta ogiltigheter.[58] Eftersom de skall beaktas ex officio av en domstol motsvarar de helt en språklig tolkning av begreppet ogiltighet.[59]

Tillämpningen av ogiltighetsregler av nullitets karaktär resulterar liksom all annan regeltillämpning i en riskfördelning mellan parter. Om ett avtal om köp av fast egendom är behäftat med formfel, så står köparen risken för att fastigheten ökar i värde efter "köpet", medan säljaren står risken för att värdet minskar. Vardera parten kan lösa ut motpartens risk genom att åberopa ogiltigheten och därigenom återställa den ursprungliga balansen mellan parterna. Risken fördelas i dessa fall helt slumpmässigt, utan anknytning till parternas mellanhavanden. I stället för att vara en naturlig del av parternas avtal är riskfördelningens resultat en nödvändig konsekvens av att andra värden har överordnats parternas avtalsfrihet.

13.4.2.1 Gränsdragningen mellan nullitet och angriplighet

Gränsdragningen mellan nullitet och angriplighet härrör från romersk rätt. Den var logisk inom ramen för det systemet, men framstår nu åtminstone delvis som en frukt av ett outvecklat och primitivt rättssystem. Enligt jus civile kunde således köp ursprungligen ske endast i viss form, mancipatio.[60] Köp som inte uppfyllde formkraven var därför nulliteter. Köp

---

[57] Karlgren i Festskrift till Henry Ussing s. 248. Som angivits ovan är många nulliteter i och för sig inte ohjälpliga, utan endast ohjälpliga i den aktuella formen eller under de aktuella omständigheterna.

[58] Se Stang s. 432. Jfr Ussing s. 237 och Adlercreutz I s. 223.

[59] Jfr kap. 1.4.2.

[60] Se Lundstedt s. 10, Ussing s. 100 f., Stang s. 403 f. och Anners s. 69. Så småningom kunde köp ske formlöst enligt jus gentium, medan jus civile – som förbehölls romerska medborgare – fortfarande krävde mancipatio.

som uppfyllde formkraven men som berodde på tvång eller svek var däremot giltiga.[61] Behovet av att korrigera avtalsförhållandena i dylika situationer gav upphov till den pretoriska exceptio doli.[62] Att en rättshandling kunde vara giltig (enligt jus civile) men ändå ogiltig (på grund av pretorernas exceptio doli) gav samma resultat i det enskilda fallet som om jus civile hade förändrats och tillåtit invändningar om t.ex. svek. Den använda metoden innebar emellertid att *rätten* (jus civile) inte ändrades, utan bara att den i det enskilda fallet inte kunde hävdas.[63] En liknande syn på rätten – att lagen är given en gång för alla och att den inte kan ändras – ledde senare till framväxten av equity i anglosaxisk rätt.[64]

Särskilt Lassen har kritiserat uppdelningen och kallat den bakomliggande teorin för *ett ondartat dogmatiskt missfoster*,[65] framför allt därför att den inte är logisk och inte synes kunna inordnas i ett enhetligt system. Det problem som Lassen identifierade och kritiserade synes mer än något annat bero på att så många skilda företeelser och intressekonflikter har samlats under begreppet ogiltighet och att det gemensamma begreppet leder till antagandet att rättsföljderna därmed också måste vara gemensamma.

Det är emellertid uppenbart att det är skillnad mellan regeln om formkrav i 4 kap. 1 § JB, som åtminstone delvis skyddar andra än parterna, ogiltighetsregeln i 7 § konkurrenslagen (1993:20), som motverkar parternas omedelbara intressen och endast skyddar andra än parterna, och avtalslagens ogiltighetsregler, som skyddar en löftesgivare mot otillbörlig påverkan av hans rättshandling. Ogiltighetsreglernas skilda syften talar för att de kan leda till olika rättsföljder beroende av den enskilda regelns ändamål.

Eftersom gränsdragningen mellan nullitet och angriplighet i praktiken är en fråga om huruvida ogiltighetsgrunden behöver åberopas eller inte, framstår gränsdragningen som processrättsligt snarare än civilrättsligt

---

[61] Se Lundstedt s. 43 och Stang i TfR 1930 s. 52.

[62] Se Lundstedt s. 42 ff.

[63] Se Lassen, Nullitet och Anfægtelighed s. 188.

[64] Se Zweigert/Kötz s. 187 ff. och David/Brierley s. 324 ff. Jfr även Hjerner s. 8 f., särskilt n. 2.

[65] Lassen, Nullitet och Anfægtelighed s. 244. Uppsatsen syftar till att visa att uppdelningen inte kan göras och beror på en missuppfattning av romersk rätt. Jfr även Karlgren i Festskrift till Henry Ussing s. 247, liksom Adlercreutz i Festskrift till Anders Agell s. 8.

betingad. Gränsdragningen bör därmed också vara tämligen enkel. Om en ogiltighetsregel syftar till att skydda andras intressen än processparternas, så bör regeln beaktas ex officio. Om regeln däremot syftar till att skydda en av parterna i processen mot motparten, så bör den inte beaktas om den inte åberopas.[66]

Gränsen mellan nullitet och angriplighet har emellertid betydelse också för bedömningen av vilka hänsyn som är relevanta vid regeltilllämpningen. När fråga är om nullitet skyddas annat än parternas omedelbara intressen. Tillämpningen skall därför i princip ske utan hänsyn till sådana intressen. När fråga är om angriplighet är det tvärt om. Reglerna skyddar inget annat än parternas intressen, eftersom de i så fall skulle ha kunnat åberopas även av andra eller beaktas ex officio av en domstol. Tillämpningen av angriplighetsregler skall därför ske utan hänsyn till andra intressen än parternas.

I det följande kommer nulliteterna att lämnas utanför framställningen eftersom de inte har att göra med relationen mellan avtalsparterna, utan tjänar andra syften. Fortsättningsvis kommer endast att behandlas svaga ogiltighetsgrunder av angriplighets karaktär.

13.4.3 Angripligheter

En ogiltighetsregel av angriplighets karaktär kännetecknas av att den syftar till att skydda en av parterna i en tvist mot motparten. I sin egenskap av angriplighet syftar den aldrig till att skydda någon annan, även om det kan vara en nyttig bieffekt. Stang talade därför om relativa ogiltigheter.[67] Lassen använde i stället ordet anfægtelighed.[68] Karlgren har beträffande gränsdragningen mellan nullitet och angriplighet uttalat att man aldrig "lärer ... komma ifrån att det föreligger en fundamental olikhet mellan dels en ogiltighet, som är *svävande, villkorlig* till sin natur, och dels annan, mera definitiv och obetingad ogiltighet".[69] Reglerna om

---

[66] Jfr Hov s. 196.

[67] Stang s. 437. Jfr Schrevelius I s. 170 och Adlercreutz I s. 223.

[68] Lassen s. 71 ff. och i Nullitet och Anfægtelighed. Jfr Ussing s. 237 f.

[69] Karlgren i Festskrift till Henry Ussing s. 249. Begreppet angriplighet har även använts av Adlercreutz I s. 222 f.

angriplighet är i stor utsträckning uttryck för den lojalitet som parter i avtalsförhållanden anses böra visa varandra.[70]

Här behandlas riskfördelningen vid avvikelser från köpares förväntningar om avtalsföremåls beskaffenhet. Den ogiltighetsgrund som i första hand är aktuell i sådana situationer är svek, men även förklaringsmisstag kommer i fråga. Det som sägs i det följande har emellertid samma principiella giltighet även för övriga angriplighetsgrunder.

En allmän uppfattning är att ett svek medför att *avtalet* är ogiltigt.[71] Uppfattningen har inte stöd vare sig i avtalslagen eller i dess förarbeten. Inte heller den ledande doktrinen från tiden för avtalslagens tillkomst ger uppfattningen stöd. Enligt avtalslagens ogiltighetsregler är den springande punkten i stället att *en rättshandling* – här köparens löfte att köpa på vissa villkor – är ogiltig om den har framkallats genom svek från motpartens sida, liksom när sveket härrör från någon annan än motparten om denna är i ond tro.

13.4.3.1 Tiden före 1915

För att förstå avtalslagens ogiltighetsregler och den missuppfattning om deras funktion som synes ha uppkommit är det nödvändigt att söka sig tillbaka i tiden till 1900-talets början. Det var då osäkert om löftesteorin eller kontraktsteorin härskade i Sverige. Enligt Winroth var kontraktsteorin gällande rätt i Sverige vid sekelskiftet.[72] Det synes i vart fall ha varit osäkert om redan löften band avgivaren eller om bundenhet uppkom först genom avtalet.[73] Även om förekomsten av ensidiga rättshandlingar erkändes, såsom testamente, borgen och löpande förbindelser,[74] så var det

---

[70] Jfr från skilda områden Ramberg/Hultmark s. 98 f., Ramberg i Hellner/Ramberg s. 18 och s. 277, Hultmark, Upplysningsplikt s. 7, Vinding Kruse, Købsretten s. 108 f. och Krüger, Kontraktsrett s. 530. Se även art. 1.7 UNIDROIT Principles och art. 1:201 Principles of European Contract Law.

[71] Se Grönfors/Dotevall s. 178, Adlercreutz I s. 224, Ramberg/Hultmark s. 165, Gomard, Obligationsret I s. 131 och Hov s. 179.

[72] Winroth, Kompendium s. 127. Kompendiet innehåller anteckningar efter ett kollegium hållet av Winroth. Han synes inte själv ha medverkat vid dess produktion, varför uppfattningen *kan* härröra från en ouppmärksam lärjunges missuppfattning av föreläsarens utsaga.

[73] Se Stang s. 179 n. 15, Förslag 1914 s. 116 f. (NJA II 1915 s. 232 f.) och NLB 1895 s. 27 ff.

[74] Se Winroth, Kompendium s. 126.

naturligt att tala om *avtals ogiltighet* snarare än *rättshandlingars ogiltighet,* eftersom ett oförbindande anbuds eventuella ogiltighet var av föga intresse. Enligt Björling var således rättsföljden av svek att *avtalet* var ogiltigt:

> "Om den ene partens oriktiga föreställning framkallats af den andre genom svek, får den bedragne slippa ifrån det aftal, till hvilket han sålunda förledts. Säljaren, som narrat köparen i fråga om godsets värde eller utsikterna att kunna afyttra det, kan naturligtvis icke begära, att köpet, som endast genom hans svek kommit till stånd, skall bli bestående."[75]

Om rättsläget beträffande ogiltighetens objekt var oklart i Sverige, så var det desto klarare i Norge och Danmark. Där var löftesteorin erkänd som gällande rätt.[76] Lassen och Stang talade därför om *Løfters Ugyldighed,*[77] respektive *viljeserklæringers ugyldighet.*[78] I Finland däremot synes kontraktsteorin ha varit gällande rätt.[79]

Enligt löftesteorin är ett avtal sammansatt av två rättshandlingar.[80] I konsekvens därmed ansåg Stang att det är oriktigt att betrakta avtalet som en rättshandling, eftersom det innebär att anbudet och accepten inte kan vara rättshandlingar: "Er kontrakten en retshandel, kan ikke retshandlen defineres som en viljeserklæring. --- Begrepet tosidig retshandel betegner i virkeligheten et tilbakefald fra løfteteorien til kontraktsteorien."[81] Uppfattningen är logisk att avtalet inte kan vara en rättshandling enligt löftesteorin. Enligt denna är parterna bundna redan av sina respektive löften. Det finns därmed ingen anledning att den bundenheten skall ersättas av en annan bundenhet med identiskt innehåll. Stangs uppfattning innebär att avtalet i stället är en sammanfattning av parternas var för sig bindande rättshandlingar. Sammanfattningen fyller också funktionen att markera att tidigare löften inte längre är bindande.[82]

---

[75] Björling, 1 uppl. s. 103.
[76] Se Lassen, 1 uppl. s. 29 och Stang s. 179.
[77] Se Lassen, 1 uppl. Rubriken till § 13.
[78] Se Stang s. 430.
[79] Se Wrede s. 17. Jfr dock finländska Lagberedningens publikationer 1925 nr 2 s. 15.
[80] Se Förslag 1914 s. 116 (NJA II 1915 s. 233).
[81] Stang s. 191 f.
[82] Jfr 5 § AvtL.

13.4.3.2 Avtalslagen 1915

I avtalslagen fastslogs emellertid att såväl anbud och accepter som avtal är rättshandlingar.[83] För svenskt vidkommande innebar det att det inte längre var korrekt att tala endast om *avtals ogiltighet,* eftersom avtalet bara är en av de rättshandlingar som kan träffas av ogiltighet.[84] Av såväl lagtexten som av lagmotiven framgår att *rättshandlingar* kan träffas av ogiltighet. Endast i den sannolikt sällsynta situationen att *båda parterna* blir lurade kan i egentlig mening ett *avtal* framkallas genom svek. När svekregeln tillämpas är det i stället regelmässigt så att avtalets förekomst eller innehåll har påverkats av att den *ena parten* har lurats att avge en rättshandling med visst innehåll. Trots att rättsläget hade förändrats – eller möjligen bara klarlagts – beskrev Björling rättsföljden av svek på samma sätt som före avtalslagens tillkomst: avtalet var ogiltigt.[85] Lika litet som nutida författare hade han stöd i avtalslagen för antagandet att det just var avtalet som var ogiltigt, snarare än att en av parternas rättshandlingar var ogiltig.

13.4.3.3 Angreppsobjektet

Företeelsen angriplighet förutsätter att det finns ett objekt för angreppet. Avtalslagens betoning av den enskilda rättshandlingen rimmar illa med den spridda uppfattningen att avtalet är ogiltighetens objekt. Här skall därför först utredas vad det är som angrips med hjälp av reglerna om ogiltighet. Därefter kommer angreppets resultat att analyseras.

Avtalslagens upphovsmän ansåg uppenbarligen att ogiltighetsreglerna gav en möjlighet att angripa *den egna rättshandlingen,* snarare än avtalet. Att en rättshandling är ogiltig innebär således enligt Lassen att den "ikke

---

[83] Att Stangs uppfattning att avtalet inte kunde vara en rättshandling hade avvisats framgår av avtalslagens rubrik. Uppfattningen synes däremot ha präglat den norska avtalslagens rubrik. Lagens namn är "Lov om avslutning av avtaler, om fuldmagt og om ugyldige viljeserklæringer."

[84] Petrazyckis antagande (s. 165), att "in morality obligation or duty appears as a state of being unilaterally bound, while in law it appears as a state of being bilaterally bound", är således inte korrekt för svenskt vidkommande.

[85] Se Björling, 3 uppl. s. 114. Den enda skillnaden mot citatet i n. 75 är att ett kommatecken saknas. Björling torde ha haft ett inte obetydligt inflytande över framtida juristgenerationers syn på juridiska spörsmål.

[kan] binde Løftegiveren til Opfyldelse af Løftet efter dets umiddelbare Indhold eller til at tilsvare Opfyldelsesinteressen. Binder Løftet Løftegiveren blot i en af disse Retninger, kaldes det gyldigt. Binder det ham ikke i nogen af disse Retninger, kaldes det ugyldigt, og det, selv om det forpligter Løftegiveren til at yde den negative Kontraktsintresse."[86] Stangs uppfattning är i sak identisk med Lassens: "Kan en retshandel ikke forlanges opfyldt efter sit indhold, men skyldneren pligter at erstatte den positive kontraktsinteresse, siges retshandlen at være gyldig. Skal skyldneren derimot bare betale den negative kontraktsinteresse, siger man, at viljeserklæringen er ugyldig".[87] Enligt Lassen och Stang medförde således en säljares svek att köparen inte var bunden av sitt löftes omedelbara innehåll och att köparen inte heller var tvungen att utge ersättning till säljaren enligt det positiva kontraktsintresset om köparen inte uppfyllde sitt löftes omedelbara innehåll. Köparen kunde däremot vara tvungen att utge ersättning enligt det negativa kontraktsintresset.[88]

Det har veterligen aldrig inträffat att en lurad part har tvingats utge ersättning till den som har lurat. Den tänkbara grunden för ett sådant krav skulle vara att den lurade hade varit culpös genom att låta sig luras och att han därigenom hade orsakat motparten skada. Mer sannolikt – men fortfarande tämligen osannolikt – är att ogiltighetsgrunden förklaringsmisstag kan tänkas resultera i att löftesgivaren – som kunde ha uttryckt sig bättre – skall ersätta motpartens negativa kontraktsintresse om motparten är i god tro trots att han borde ha varit i ond tro. Även en part som åberopar och har framgång med förutsättningsläran såvitt avser angreppet mot den egna rättshandlingen kan tvingas utge ersättning till motparten, eftersom han hade kunnat undersöka förutsättningarna innan han avgav sitt löfte och det i enstaka fall kan anses vara culpöst att inte företa en sådan undersökning. När Stang och Lassen angav att löftesgivaren kunde bli skyldig att utge ersättning enligt det negativa kontraktsintresset är det sannolikt att de därmed mer strävade efter teoretisk fullständighet än att de gjorde en prog-

[86] Lassen s. 71 f. Se även från nyare dansk doktrin Gomard s. 26: "Aftalelovens regler om ugyldighed angår den enkelte viljeserklæring, d.v.s. i lovens kontraktmodel tilbuddet eller accepten, ikke aftalen i sin helhed" och Andersen, Grundlæggende aftaleret s. 285: "... hvornår en indgået aftale – eller rettere sagt: de løfter, der har frembragt den – kan miste sin gyldighed".

[87] Stang s. 430. Se även Woxholth s. 291 f. Från nyare norsk praxis visar Rt 1999 s. 210 detsamma (s. 212): "Etter avtaleloven § 30 annet ledd annet alternativ er en viljeserklæring ikke bindende for den part som har avgitt den, dersom den annen part svikaktig har fortiet omstendigheter som kan antas å ha hatt betydning for viljeserklæringen."

[88] Se även Woxholth s. 285 f.

nos om det praktiska rättslivet. En löftesgivares risk att behöva utge skadestånd när hans rättshandling är ogiltig på här behandlade grunder skall inte överdrivas.

Möjligheten att angripa den egna rättshandlingen är av intresse i första hand när man inte vill uppfylla motpartens anspråk enligt rättshandlingens omedelbara innehåll. Uppfattningen att den egna rättshandlingen är ogiltighetsreglernas angreppsobjekt är logisk mot bakgrund av avtalslagens synsätt att ett avtal består av två rättshandlingar. Ogiltighetsreglerna är därmed genomgående i första hand skyddsregler och kan *som sådana* inte frambringa någon annan effekt än att löftesgivaren – här köparen – helt eller delvis befrias från bundenhet vid sin rättshandling. Syftet med angriplighet som ogiltighetsgrund är inte att *förbjuda* att en rättshandling uppfylls, utan att *frita* den som har avgivit viljeförklaringen från skyldigheten att uppfylla den.[89] Av detta har slutsatsen dragits att en rättshandling endast kan angripas av den som har företagit den under påverkan av en ogiltighetsgrund.[90] Att ogiltighetsgrunden endast kan angripas av löftesgivaren framgår även av ordvalet i 3 kap. avtalslagen, där rättshandlingarna i fråga genomgående sägs icke vara gällande *mot löftesgivaren.*

Av avtalslagens konstruktion med två rättshandlingar följer som en *nödvändig konsekvens* att säljarens löfte normalt är giltigt även om köparens är ogiltigt. För att den giltigheten skall ha någon funktion krävs att köparen kan fordra leverans i enlighet med säljarens löfte, eller ha rätt till uppfyllelsesurrogat i form av skadestånd beräknat enligt det positiva kontraktsintresset, d.v.s. innefattande utebliven vinst.[91] Om så inte vore fallet skulle även säljarens rättshandling vara ogiltig, trots att den inte har framkallats på något otillbörligt sätt.[92]

Säljarens rättshandlings giltighet innebär att den lurade köparen syn-

---

[89] Se Stang s. 438, Vahlén, Avtal s. 79 f. och Lassen s. 76.

[90] Se Stang s. 441 f., Lassen s. 72 ff., Lassen, Nullitet og Anfægtelighed s. 189, Ussing s. 252 f., Gomard s. 142, Karlgren i Festskrift till Henry Ussing s. 249, Adlercreutz I s. 223 och Utkast 1914 s. 66. Se även Winroth, Kompendium s. 134, som dock talar om hävning av avtal på grund av ogiltighet.

[91] Uppfattningen att hela avtalet träffas av ogiltighet leder i stället till att skadestånd skall utgå enligt utomobligatoriska regler, huvudsakligen på grund av brott, men även culpa in contrahendo, se Ramberg/Hultmark s. 165.

[92] Jfr vid n. 87 ff. Säljarens möjlighet att i här behandlade fall angripa sin egen rättshandling behandlas i kap. 14.5.

barligen ges möjlighet att kräva att säljaren presterar enligt sitt löfte utan att köparen är skyldig att ge ut något vederlag, eftersom köparens rättshandling är ogiltig. Även om den allmänpreventiva effekten torde vara avsevärd kan det inte vara en riktig lösning. Lösningen ligger i stället i definitionen av ogiltighet.

13.4.3.4 Rättsfakta och riskfördelning

Innan begreppet ogiltighet undersöks närmare behandlas de rättsfakta som i första hand är av betydelse för skyddet av köparens förväntningar enligt tilläggsregeln. De rättsregler som i första hand kommer i fråga är avtalslagens regler om svek och om förklaringsmisstag.

13.4.3.4.1 Svek

När en säljare lämnar felaktiga uppgifter ligger uppgifterna till grund för köparens förväntningar. Den sorts svek som innebär att säljaren medvetet lämnar sådana uppgifter hanteras därmed i allmänhet redan enligt huvudregeln. Även förnuftiga köpare skall kunna förlita sig på uppgifter från en motpart så länge som omständigheterna i det enskilda fallet inte talar däremot. Endast i de undantagsfall där t.ex. formkrav medför att huvudregeln inte kan tillämpas, är det därför av intresse att undersöka om uppgifterna lämnades i ond tro. Den vanligaste situation i vilken avtalslagens ogiltighetsregler kan komplettera köplagstiftningens felregler är därför den där säljaren är medveten om att köparens förväntning inte stöds av hans rättshandling och inte upplyser köparen därom. Det är i första hand denna situation som här avses när svek diskuteras. På ett principiellt plan saknas det emellertid anledning att skilja det svikliga förtigandet från ett mer aktivt svek, där en part medvetet lämnar oriktiga uppgifter.

Riskfördelningen enligt avtalslagens ogiltighetsregler uttrycks i 33 § AvtL där det anges att omständigheterna vid rättshandlingens tillkomst inte får ha varit sådana, att det skulle strida mot tro och heder att med vetskap om dem åberopa rättshandlingen. Av lagmotiven framgår att gränsen går mellan ett "lovligt utnyttjande av en affärsskicklighet, som är överlägsen medkontrahentens, och ett mot tro och heder stridande hand-

lingssätt".[93] Härav kan slutsatsen dras att det i och för sig inte strider mot tro och heder att inte upplysa en tilltänkt medkontrahent om allt vad man känner till. En längre gående slutsats än så kan emellertid inte dras. Motiven ger som exempel på tillämpningen av 33 § AvtL att "den ena kontrahenten väl icke kan övertygas om att hava genom svikligt förfarande framkallat en rättshandling *men på ett ohederligt sätt begagnat sig av den handlandes obekantskap med vissa faktiska förhållanden*".[94] Ur motiven kan hämtas även exemplet med styrelseledamoten i ett konkursmässigt bolag, vilken skyndar sig att sälja sina aktier innan bolagets dåliga ekonomi har blivit känd för utomstående.[95] Den bärande tanken i stadgandet synes vara att det handlande som utlöser ogiltigheten inte behöver vara brottsligt, men likväl skall kunna betecknas som *ohederligt*.[96]

Enligt Stang är 33 § AvtL en kodifiering av den lära om synbara viljefel som han hade lanserat i "Om Vildfarelse" 1897.[97] Stangs lära har varit omstridd och kritiserad, inte minst på grund av att den inte ger några klara riktlinjer för hur gränsen mellan giltighet och ogiltighet skall dras.[98] Den antagna risken för en sammanblandning mellan rätt och moral synes ha varit avgörande för kritiken.[99] Till Stangs försvar bör sägas att det inte torde vara lättare att skilja mellan svek enligt 30 § AvtL och handlande av samma slag som inte omfattas av stadgandet än mellan handlande i enlighet med och i strid mot tro och heder.[100] Gränsdragningen skall enligt Stang göras i enlighet med "livets almindelige opfatning" eller "den almindelige opfatning i handel og vandel".[101] Den rådande uppfattningen om vad som är moraliskt och tillåtet i affärer skall vara avgörande. Han föreslår ett slags hypotetiskt prov: "Vilde det være hæderlig eller

---

[93] Förslag 1914 s. 134 (NJA II 1915 s. 262).

[94] Ibid. Min kursivering.

[95] Förslag 1914 s. 134 f. (NJA II 1915 s. 262). Jfr även finländska Lagberedningens publikationer 1925 nr 2 s. 64 f. och Utkast 1914 s. 74.

[96] Ordet ohederligt upprepas på åtskilliga ställen i motiven för att beskriva vilket beteende som träffas av ogiltighetsregeln, se särskilt Förslag 1914 s. 134 (NJA II 1915 s. 262). Se även ND (F) 1995 s. 562 *(Skenavtal)* (s. 564): "Vid tillämpningen av [33 § AvtL] skall beaktas syftet med hela lagen, d.v.s. strävan att skydda en rättshandlandes fria viljebildning."

[97] Se Stang i TfR 1930 s. 130.

[98] Stang redogör själv för kritiken i TfR 1930 s. 116 ff.

[99] Jfr Hagerup i TfR 1912 s. 198.

[100] Jfr finländska Lagberedningens publikationer 1925 nr 2 s. 65.

[101] Stang i TfR 1930 s. 116. Se även Ussing s. 170 ff.

sømmelig av adressaten, om han uten videre behandlet erklæringen som gyldig og forlangte, at den skulde efterleves? Maa man svare nei til det, er erklæringen ugyldig overfor ham."[102] Enligt Stang skall domstolarna tilllämpa förhållandevis stränga krav för vad som är i enlighet med tro och heder och därigenom driva utvecklingen mot ett alltmer moraliskt affärsliv.[103]

Stangs uppfattning att 33 § AvtL skulle ha ett stort tillämpningsområde har kritiserats av Karlgren, som vill begränsa tillämpningen av 33 § AvtL till ett minimum. Han avvisar hänvisningen till en allmän samhällelig moraluppfattning som den norm enligt vilken stadgandet skall tillämpas.[104] Enligt Karlgren har stadgandet två huvudsakliga tillämpningsområden. Dels skall det omfatta sådana slags beteenden som beskrivs i de övriga ogiltighetsreglerna, men som inte uppfyller dessas kvalitetsnormer,[105] dels skall det tillämpas när rättshandlingar har kommit till "under inflytande av en icke fullt normal sinnesförfattning".[106] Karlgren förespråkar främst ett krav på kvalificerad omoral för att ogiltighet skall inträda.[107]

Stangs[108] och Ussings[109] uppfattning att utvecklingen under lång tid har gått mot en allt strängare affärsmoral – och att ogiltighet enligt 33 § AvtL därmed kan följa i alltfler situationer – bekräftas av Hellner.[110] Man kan emellertid ifrågasätta vari förändringen egentligen ligger. Utvecklingen synes sammanfalla med den inom köprätten, där en köpare i dag anses kunna ställa betydligt högre krav än i äldre tider på en varas beskaffenhet.[111] Avtalssituationerna i dag är ofta betydligt mer komplicerade än

---

[102] Stang s. 461.

[103] Se Stang i TfR 1930 s. 81 ff. och s. 130 n. 116. Även Ussing (s. 172) synes anse att domstolarna skall driva utvecklingen och inte vara "altfor ængstelige for at skærpe Kravene til Aabenhed og Hæderlighed (Loyalitet) under Kontraktsforhandlingerne".

[104] Se Karlgren i SvJT 1933 s. 225 och s. 229 ff., särskilt s. 235.

[105] Se Karlgren i SvJT 1933 s. 237 ff. Karlgrens uppfattning synes således ha varit att bestämmelserna i 28-31 §§ AvtL egentligen var överflödiga, eftersom de helt täcks av 33 § AvtL. Karlgren skulle dock sannolikt ha förnekat att det var hans uppfattning, se a.a. passim.

[106] Karlgren i SvJT 1933 s. 243.

[107] Se Karlgren i SvJT 1933 s. 236.

[108] Se Stang s. 461.

[109] Se Ussing s. 172.

[110] Se Hellner i TfR 1987 s. 313 ff.

[111] Jfr Lookofsky s. 57 och Bernstein/Lookofsky s. 59.

vad de var tidigare, när en säljare och en köpare möttes på torget och säljaren hade varan tillgänglig för köparen att inspektera. De varor som var föremål för avtal var dessutom i allmänhet sådana att de före köpet kunde undersökas på plats på ett någorlunda enkelt sätt. Det är därför möjligt att det är den mer komplicerade situationen kring avtalsslutet snarare än en förändrad samhällsmoral som ställer högre krav på öppenhet.

> Det är vanskligt att i abstrakta termer ange hur gränsen skall dras mellan handlande i strid mot tro och heder å ena sidan och tillåtet handlande å den andra. 33 § AvtL syftar huvudsakligen till att tillhandahålla en nödutgång för löftesgivare som på ett ohemult sätt har drabbats av motpartens ohederliga agerande. Trots sin brist på konkret innehåll och fasta ramar för rättstillämpningen, synes den *hederlighetsnorm* som framgår av lagens motiv vara den beskrivning som bäst motsvarar stadgandets tillämpningsområde. Med betoningen av hederlighet i stället för moral uppnås något av den kvalifikation som Karlgren efterlyste.[112] Normen måste dock vara flexibel i beroende av vad som uppfattas som hederligt vid tiden för avtalets ingående och i det aktuella avtalsförhållandet, i förekommande fall mot bakgrund av den norm som gäller i den aktuella branschen.[113]

13.4.3.4.2 Information och kostnad

Avtalslagens svekregel syftar till att skydda mot otillbörligt beteende från motparten, vilket får till följd att löftesgivarens förväntningar inte har stöd av hans rättshandling. Den praktiska konsekvensen för motparten är att han i situationer där regeln är tillämplig har anledning att vinnlägga sig om att löftesgivaren vet vad hans löfte innebär och vad han har fog för att förvänta sig i anledning av det. Det vore emellertid olyckligt om reglerna aldrig tillät en person att utnyttja sin överlägsna kunskap. Mest påtagligt är detta beträffande de upplysningar som en part kan anses vara skyldig att ge den andra.[114]

Rättskälleläran kan inte tillhandahålla en tankemodell för att avgöra om ett förtigande är ohederligt eller inte i det enskilda fallet. Den rättsdogmatiska analysen av gränsdragningen mellan ett svikligt och ett tillå-

---

[112] Se vid n. 107.

[113] Jfr BGB § 242 enligt vilken normen "Treu und Glauben" skall bestämmas "mit Rücksicht auf die Verkehrssitte".

[114] Jfr 30 § 2 st. AvtL.

tet förtigande av omständigheter stannar därför ofta vid konstaterandet att förtigandet inte får vara ohederligt. Underlag för riskfördelningen enligt 33 § AvtL kan däremot sökas genom att med stöd av ekonomisk teori prissätta information och låta informationskostnaden styra riskfördelningen. Antag att en part alltid vore tvungen att upplysa motparten om allt som han kände till om avtalsföremålet och om annat som kunde vara av intresse för motparten. En sådan regel skulle i värsta fall medföra att alla efter bästa förmåga höll sig så okunniga som möjligt, eftersom deras vetskap om faktiska förhållanden skulle innebära en fördel för deras motparter i stället för dem själva. Regeln skulle därigenom motverka samlande av kunskap och således – åtminstone om man anser att kunskap i sig är av godo – vara en dålig regel.

Det har därför föreslagits att endast sådan information måste meddelas motparten som typiskt sett inte är ett resultat av att just den informationen söks, liksom sådan information som i och för sig är resultat av att just den informationen är eftersökt, men där skyldigheten att upplysa inte kan antas ha påverkat viljan att söka efter den. Information som har sökts för att användas på marknaden behöver däremot inte utan vederlag lämnas till en motpart.[115] I vart fall för kommersiella förhållanden synes det vara ändamålsenligt att fråga sig *varför* säljaren har viss information och varför köparen *inte* har den, innan man bestämmer om köparen skall tillåtas åberopa säljarens vetskap som ett självständigt moment vid en felbedömning.

Det exempel som har använts i motiven till 33 § AvtL kan tjäna som illustration till den här angivna, ekonomiskt betingade, gränsdragningen mellan hederligt och ohederligt. Antag att en aktieägare vet att hans aktier kommer att bli värdelösa inom en snar framtid och att han därför säljer dem till en köpare, som inte har motsvarande vetskap. Om säljarens vetskap grundar sig på att han aktivt har studerat bolagets räkenskaper och därvid har kunnat konstatera att bolaget är konkursmässigt, så kan hans åberopande av köparens rättshandling svårligen sägas strida mot tro och heder, åtminstone om räkenskaperna varit tillgängliga även för köparen.[116] Om säljaren däremot har fått informationen om bolagets förestå-

[115] Se Kronman s. 9 och s. 25, liksom Posner s. 122 ff.
[116] Se Wilhelmsen s. 114 och Andersen, Grundlæggende aftaleret s. 307 och s. 314.

ende konkurs på grund av att han sitter i bolagets styrelse, så har han inte gjort särskilda investeringar för att få vetskap om aktiernas värde. Hans överlägsna vetskap har därmed inte samma skyddsvärde som när den har eftersökts.[117]

> I ND (F) 1985 s. 289 var förhållandet det omvända. Aktier i ett bolag hade köpts för 120 mark per aktie. En företrädare för aktieköparen satt i bolagets styrelse och hade därför vid avtalstillfället information om att ett anbud hade lämnats på köp av hela bolaget för 750 mark per aktie, information som säljarna inte hade. Högsta domstolen resonerade inte uttryckligen om hur köparen hade erhållit informationen eller om informationen hade kostat något, utan konstaterade endast att det skulle strida mot tro och heder att med vetskap om omständigheterna åberopa rättshandlingen. Den information som var aktuell i fallet kunde emellertid svårligen ha erhållits på annat sätt än genom att inneha en position som berättigat till informationen. Utgången i målet borde ha blivit en annan om det i stället hade varit fråga om att köparen bättre än säljaren hade *bedömt* bolagets marknadsvärde. *Kännedom* om ett förestående uppköp kan inte erhållas genom analys av bolagets ställning. Analysen kan endast visa att ett uppköp till en kurs som överstiger den för tillfället aktuella är mer eller mindre sannolikt.[118]

På enahanda sätt förhåller det sig när vetskapen har erhållits genom en slump eller när den har sökts för ett annat ändamål än för det förestående avtalet. Antag att säljaren av en fastighet med ett gammat hus vet att huset har fukt- eller mögelskador. Som framgår av kap. 8.1.2, står köparen enligt huvudregeln risken för sådana skador, eftersom en förnuftig köpare inte förväntar sig att ett gammalt hus är fritt från dem. Hur skall säljarens vetskap om skadorna hanteras? Vetskapen är normalt inte en funktion av att säljaren aktivt har sökt informationen för att ha en bättre position på fastighetsmarknaden. Den är i stället antingen en slumpmässig följd av att säljaren under en tid har bott i huset[119] eller ett resultat av en undersökning som säljaren har gjort av det hus som han *bor i* snarare än av det hus som han *skall sälja*. Vetskapen har därmed sökts för andra ändamål än för

---

[117] Enligt Hagstrøm (Fragmenter II s. 31) bör frågan ställas om det krävs "særskilt dyktighet" för att erhålla nödvändig kunskap.

[118] Jfr Hov s. 244 f.

[119] Jfr dock NJA 1988 s. 363, där säljarna just på grund av att de hade bott i huset när mögelangreppet pågick, undan för undan hade vant sig vid mögellukten, vilken köparna enligt säljarna däremot genast borde ha känt.

avtalet. En säljares sålunda vunna vetskap kan därför tillåtas påverka riskfördelningen i avtalet utan att det påverkar hans vilja att undersöka fastigheten i sin roll som ägare.[120]

Om kostnaden för information skall vara avgörande för om en köpares i och för sig obefogade förväntning skall skyddas, så innebär det att förväntningarna skyddas när säljaren har varit medveten om dem eller deras objekt och om den informationen har varit *gratis* för säljaren *i hans roll som säljare*. Köparens förväntningar skyddas däremot inte när säljarens vetskap är ett resultat av att han inför avtalet har sökt information. Informationen är då inte gratis, utan säljaren har investerat tid och pengar eller ansträngning i att erhålla den. Det finns ingen anledning för rättsordningen att låta sådan information inverka i riskfördelningen, eftersom det skulle tvinga säljaren att *ge bort* information till köparen som säljaren inte har fått gratis.

I NJA 1933 s. 253 såldes en fastighet i befintligt skick med en byggnad som säljaren hade uppfört utan bygglov. Säljaren hade således vetskap om att bygglov saknades, utan att vetskapen var resultat av någon investering från hans sida. HD nämnde inte ens 33 § AvtL och angav inte heller något annat skäl till att köparens förväntning att byggnaden var uppförd med bygglov skulle vara skyddad. Domstolen angav endast att det hade ålegat säljaren att upplysa köparen om att byggnaden hade uppförts utan bygglov. Enligt då gällande jordabalk skyddades endast sådana förväntningar som stöddes av skriftliga villkor i köpekontraktet. Domslutet hade därmed inte stöd av den köprättsliga regleringen.[121] Det är därför sannolikt att HD tillämpade den norm som följer av 33 § AvtL. Eftersom han hade handlat ohederligt lades risken på säljaren för att köparens i och för sig obefogade förväntning inte uppfylldes.

En tänkbar, ekonomiskt betingad lösningsmodell för här behandlade situationer är att ställa säljarens kostnad för vetskapen mot den kostnad som köparen skulle ha för att erhålla motsvarande vetskap utan säljarens medverkan. I exemplet hade säljaren erhållit sin vetskap utan att det

---

[120] Jfr även Rt 1919 s. 494: Ett rederi hade en enda båt. En aktieägare fick kännedom om att båten hade blivit torpederad. Han skyndade sig att sälja sina aktier till en köpare som inte hade motsvarande vetskap. Köparen behövde inte stå vid sitt löfte. Enligt Hov (s. 257) skulle tvisten ha bedömts enligt 33 § NAvtL om lagen hade varit i kraft när rättshandlingen företogs.

[121] I dag skulle fastigheten däremot ha varit felaktig redan enligt huvudregeln, se 10 kap. 25 § PBL.

direkt hade orsakat honom någon kostnad. Köparens möjlighet att erhålla motsvarande information är förknippad med kostnader i form av tid, ansträngning eller pengar. Åtminstone i situationer där säljarens vetskap har varit gratis – i hans roll som säljare – och där det kommer att innebära kostnader för köparen att erhålla motsvarande vetskap, finns det liten anledning att inte lägga risken på säljaren för att köparens förväntningar inte uppfylls.[122]

13.4.3.4.3 Förklaringsmisstag

Den här antydda betydelsen av kostnaden för anskaffning av information kan förklara varför avtalslagens regel om förklaringsmisstag till skillnad från dess svekregel inte innehåller någon uttalad hederlighetsgräns. Det är aldrig någon kostnad direkt förknippad med att förstå att löftesgivaren har uttryckt sig på ett sätt som inte speglar hans avsikt. Till skillnad från när information inte meddelas löftesgivaren finns det därmed aldrig anledning att inte lägga risken för misstaget på mottagaren av rättshandlingen, när han har vetskap om detsamma.

I avtalslagen regleras förklaringsmisstagen i 32 § 1 st. Stadgandets första led syftar till att fastställa det objektiva förklaringsinnehållet utifrån rättshandlingens uttryck.[123] När en köpares förklarings innehåll inte speglar hans förväntning har han enligt huvudregeln inte fog för förväntningen eftersom en förnuftig köpare i motsvarande situation inte skulle ha förväntat sig att få den uppfylld. Prövningen enligt tilläggsregeln innebär att köparens förväntningar skyddas när säljaren har kännedom om förklaringsmisstaget.[124]

Från praxis kan NJA 1921 s. 511 illustrera tillämpningen av 32 § 1 st. AvtL och samtidigt visa sambandet mellan reglerna om ogiltighet och felreglerna. Avtalet avsåg "prima holländsk torrmjölk"; ett uttryck som säljaren ansåg innebära att mjölkpulvret skulle ha en fetthalt som inte överskred 1,9 %, medan fetthalten enligt köparens uppfattning skulle vara åtminstone 15 %. Enär mjölkpulver med

[122] Enligt Ramberg, Swedish Sales Law s. 17 skall ofta "the seller's failure to disclose to the buyer a non-conformity of which he was aware ... constitute such a blameworthy behaviour as referred to in 33 § [KöpL]". Rekvisiten i 33 § KöpL är snarlika dem i 33 § AvtL.

[123] Se Vahlén, Avtal s. 29 f. och 41 ff.

[124] Jfr även art. 8 (1) CISG.

så hög fetthalt benämndes sötmjölkspulver eller söt torrmjölk i den allmänna handeln[125] hade köparens förväntning inte stöd av rättshandlingens omedelbara innehåll.[126] Köparens felaktiga uppfattning om beskrivningen av avtalsobjektet gavs inte företräde framför säljarens riktiga, eftersom säljaren inte hade insett köparens misstag.

Riskfördelningen gjordes således med hjälp av 32 § 1 st. AvtL. Uttrycket "prima holländsk torrmjölk" gav inte stöd åt köparens förväntning att pulvret skulle ha en hög fetthalt eftersom förnuftiga köpare inte skulle ha förväntat sig att den skulle innehålla mer fett än vad den gjorde. Varan var därmed inte felaktig enligt huvudregeln. Säljaren hade inte heller varit medveten om köparens förväntning. Torrmjölken var därför inte heller felaktig enligt tilläggsregeln.

Även NJA 1957 s. 69 kan illustrera tillämpningen av 32 § 1 st. AvtL. I målet gjorde köparen[127] gällande att avtalsföremålet inte var av den omfattning som han förväntade sig på grund av avtalet. Enligt detta hade han köpt "stormfäld skog på fäbodskifte" och fråga var vad som i avtalet omfattades av beteckningen fäbodskifte. Enligt köparen omfattade beteckningen utöver skiftet betecknat "litt. Ga" – vilket ostridigt omfattades av avtalet – även området "Käftas backar". Köpet hade föregåtts av förhandlingar mellan säljaren och två andra personer. Förhandlingarna hade endast rört området betecknat "litt. Ga". Under förhandlingarna kom köparen och erbjöd ett bättre pris än de andra varefter avtal slöts. Mot bakgrund av de tidigare förhandlingarna beskrev köparen sin förväntning på ett inadekvat sätt. Prövningen enligt huvudregeln resulterade därför i att han hade köpt och fått "stormfäld skog på fäbodskifte" betecknat "litt. Ga". Vid prövningen enligt tilläggsregeln ansågs säljaren inte ha insett att köparen förväntade sig mer än vad en förnuftig köpare i motsvarade situation skulle ha förväntat sig. Avtalsföremålet var därför inte felaktigt.

---

[125] Jfr härtill Rt 1920 s. 890, där köparens uppfattning var riktig att "damptran" inte kunde framställas av valspäck, utan endast av torsklever.

[126] HD tog däremot inte uttryckligen ställning till om avtalets beskrivning av sitt objekt var den riktiga eller om begreppet torrmjölk kunde avse pulver med t.ex. minst 10 % fetthalt.

[127] I målet användes inte köprättslig terminologi. Inte heller gjordes några hänvisningar till köplagen. Målet rörde upplåtelse av en nyttjanderätt, jfr 7 kap. 3 § JB. Högsta domstolens grundläggande resonemang är emellertid detsamma som det skulle ha varit om virket i stället hade köpts i tron att det var allt virke som hade funnits på båda skiftena i stället för endast på det ena, jfr 43 § 2 st. KöpL.

13.4.3.5 Rättsföljder och riskfördelning

Detta kapitel har hittills behandlat förutsättningarna för att säljarens vetskap skall få effekten att den riskfördelning som görs enligt huvudregeln förändras, så att säljaren står en större del av risken. En stor del av framställningen har behandlat avtalslagens ogiltighetsregler, eftersom de reglerar betydelsen av parts vetskap. Ogiltighetsreglerna anses i första hand leda till att *avtalet* är ogiltigt om de i reglerna angivna grunderna föreligger. Uppfattningen är oriktig. Enligt avtalslagens ogiltighetsregler kan i stället i första hand *den egna rättshandlingen* angripas.

13.4.3.5.1 Ogiltigheten träffar rättshandlingens innehåll

Uppfattningen att ogiltighet innebär att *avtalet* är ogiltigt bygger på två missuppfattningar. Den praktiska skillnaden mellan alternativen att avtalet är ogiltigt och att ogiltigheten endast berör den egna rättshandlingen är av begränsat intresse om rättsföljden alltid är total ogiltighet. Det spelar ingen roll att motpartens rättshandling fortfarande är giltig om man inte kan åberopa den gentemot honom utan att utge det vederlag som följer av den egna rättshandlingen.[128] Riskfördelningen med hänsyn till säljarens onda tro är därför avhängig av den rättsliga effekten av ett svek eller ett förklaringsmisstag.

En ogiltighetsgrunds effekt är inte med nödvändighet total ogiltighet. Ogiltigheten kan också vara partiell. En säljares svek kan därmed innebära att köparens rättshandling är giltig *med ett annat innehåll än det ursprungliga.* Den åtminstone i Sverige härskande uppfattningen att ogiltighet endast kan drabba hela rättshandlingen har visserligen stöd i lagtexten, enligt vilken ogiltighet inträder när en rättshandling har *framkallats* genom otillbörlig påverkan.[129] Det finns emellertid inget stöd i lagmotiven eller i den samtida doktrinen för att stadgandet skall läsas e contrario. Tvärtom finns det åtskilligt stöd för att de principer som det uttrycker skall – och har skolat sedan 1916, när lagen trädde i kraft – till-

[128] Märk dock att möjligheten finns att i det senare fallet kräva att motparten uppfyller sitt fortfarande giltiga löfte i den alternativa formen skadestånd, beräknat enligt det positiva kontraktsintresset, jfr Lassen s. 71 och Stang s. 430.

[129] Se 30 § AvtL.

lämpas även när en rättshandling inte har framkallats, men väl påverkats av en ogiltighetsgrund.

Enligt lagmotiven har avtalslagens tredje kapitel "till uppgift att reglera verkningarna av vissa omständigheter, vilka hava till följd, att en rättshandling icke blir gällande efter sitt innehåll".[130] Det särskilda angivandet att rättshandlingen inte blir gällande *efter sitt innehåll* fyller ingen funktion om avsikten var att ange att den inte blir gällande *alls*, eftersom den då inte kan ha något innehåll.

> Det är obligationsrättsligt omotiverat att *hela rättshandlingen* skall vara ogiltig när den är sprungen ur ett viljefel som kan korrigeras med mindre ingripande medel. Särskilt tydligt blir detta när fråga är om kreditocker, eftersom ingen av parterna normalt är betjänt av att hela låntagarens rättshandling ogiltigförklaras. I en sådan situation torde *hela* rättshandlingens ogiltighet i själva verket motverka bestämmelsens syfte att skydda låntagaren mot otillbörligt utnyttjande,[131] eftersom han trots allt i allmänhet lånade på grund av att han behövde pengarna. En skyldighet att omedelbart betala tillbaka det lånade beloppet skulle därför i många fall innebära att låntagaren tvingades finna sig i att – den i och för sig ogiltiga – rättshandlingen bestod med oförändrat innehåll.[132]

De norska motiven till avtalslagen är tydligare än de svenska om innebörden av begreppet ogiltighet. De behandlar uttryckligen ogiltighetsgrundernas rättsföljder:

> "Man har som det vil sees, ikke opstillet nogen almindelig regel om, hvad det vil sige at en viljeserklæring blir ugyldig. Hverken med hensyn til ugyldighetsgrundens indflydelse parterne imellem – om erklæringen altid blir helt ugyldig eller ogsaa kan bli bare delvis ugyldig – eller med hensyn til dens indflydelse overfor senere erhververe, er man gaat ind paa dette spørsmaal.
>
> I den første henseende skal man bemerke: Ugyldighetsgrunden kan snart ha inficert hele erklæringen og snart bare en del av den. I første tilfælde blir selvfølgelig hele erklæringen ugyldig. I sidste tilfælde blir bare en del av den ugyl-

[130] Förslag 1914 s. 115 f. (NJA II 1915 s. 232). Se också Stang s. 430, Lassen s. 71 f. och s. 135, samt Nullitet og Anfægtelighed s. 213, liksom Förslag 1914 s. 121 (NJA II 1915 s. 236): "Även de i de föregående paragraferna [med vilket torde avses 28-33 §§, min kommentar] omnämnda ogiltighetsgrunderna kunna under särskilda förhållanden föranleda därtill att en rättshandling blir endast delvis ogiltig." Från senare tid kan nämnas Krokeide s. 138 och Adlercreutz I s. 221.

[131] Se Stang s. 438 och Lassen s. 76.

[132] Se härtill Håstad, Reform s. 250.

dig, hvis det under de foreliggende forhold er mulig at dele den i to; lar dette sig ikke gjøre, maa den bli ugyldig i sin helhet."[133]

Även i doktrinen ges åtskilligt stöd för att en rättshandling kan vara delvis ogiltig. Enligt Lassen var effekten av en ogiltighetsgrund att ett löfte inte kunde göras gällande enligt sitt *omedelbara innehåll.*[134] Det finns ingen anledning att formulera sig så, om man inte vill uttrycka att ogiltigheten fortfarande kan innebära att löftet kan göras gällande enligt sitt *medelbara* innehåll, d.v.s. med ett annat innehåll än vad som framgår direkt ur rättshandlingens uttryck.

Stang anger vidare att "ugyldigheten kan være fuldstændig eller delvis (partiel)".[135] Om ogiltigheten bara träffar en del av förklaringen är det endast den delen som blir ogiltig. Det exempel som Stang ger talar för att hans uppfattning byggde på att rättshandlingen i fråga var delbar, så att det faktiskt gick att skilja ut den del som hade påverkats av ogiltighetsgrunden. Exemplet ger vid handen att ett skuldebrev lydande på 1 000 kr, av vilka 400 kr beror på ett ockerlån och 600 kr är en rest av en tidigare köpeskilling, endast skulle vara ogiltigt såvitt avser de 400 kronorna.

Stang använder också exemplet att säljaren av en vara har rosat den på ett otillbörligt och osant sätt och att det är möjligt att köparen därvid har låtit sig luras att köpa varan, men också att han bara har lurats att betala mer för den än vad han eljest skulle ha gjort. "I disse tilfælde faar domstolene se at skille ut det, som er upaavirket av ugyldighetsgrunden og la det staa."[136]

Stangs resonemang om priset för varan rimmar dåligt med hans föregående resonemang om ockerlån, eftersom priset för lånet normalt är den ränta som skall utges. Det torde i allmänhet inte vara förekomsten av lånet som påverkats av ogiltighetsgrunden, utan endast det betingade vederlaget, eller snarare endast en del av det. Om ogiltigheten i enlighet med Stangs resonemang om köpeskilling endast skall träffa det som har påver-

---

[133] Utkast 1914 s. 65. Se även Stang s. 442 f.

[134] Se vid n. 86. Se även Stang vid n. 87.

[135] Stang s. 442.

[136] Stang s. 443. I BGB § 139 – som Stang hänvisar till – uppställs en presumtion för att hela viljeförklaringen skall vara ogiltig. "Den förer imidlertid i retsanvendelsen til litet heldige resultater."

kats av ogiltighetsgrunden, medan resten skall bestå, så borde ogiltigheten endast träffa den del av det betingade vederlaget som är av ockerkaraktär. Effekten av ogiltigheten skulle därmed bli att räntevillkoret jämkades till en mer marknadsmässig nivå.

Även avtalslagens övriga upphovsmän ansåg uppenbarligen att lagens ogiltighetsgrunder kunde medföra såväl total som partiell ogiltighet.[137] Det är därför knappast riktigt att som Grönfors/Dotevall säga att ogiltigheten "har något fyrkantigt över sig: inträder ogiltighet, får man ingenting; inträder den inte, blir hela avtalet gällande. Det blir aldrig någon mellanlösning, ty *valet gäller allt eller intet.*"[138] Enligt Grönfors/Dotevall fick avtalslagen först i och med 1976 års ändringar i 36 §[139] en bestämmelse som "uttryckligen helt öppnade möjligheten till alla mellanlösningar".[140]

Det är sant att det tidigare inte funnits någon allmänt syftande lagregel som *uttryckligen* givit möjlighet till jämkning, vilket synes vara vad Grönfors/Dotevall menar med mellanlösning. Möjligheten att jämka en rättshandling har emellertid funnits som ett alternativ alltsedan avtalslagens tillkomst. Det innebär att 36 § AvtL i sina senaste lydelser liksom de tidigare jämkningsreglerna i stora stycken endast har varit en re-kodifiering av gällande rätt.[141] I vart fall gäller detta för omständigheter vid avtalets ingående. För jämkning på grund av "senare inträffade förhållanden", som inte omnämns i 28–33 §§ AvtL fanns det dock tidigare inget allmänt direkt lagstöd.[142]

---

[137] Se Lassen s. 135 och Almén/Eklund/Nordström s. 104. Jfr det näst intill identiska uttalandet i Förslag 1914 s. 121 (NJA II 1915 s. 236).

[138] Grönfors/Dotevall s. 178. Jfr SOU 1974:83 s. 112 f. På s. 113 framgår klart uppfattningen att ogiltighet endast kunde vara total: "Ett markant drag i det nuvarande svenska systemet av ogiltighets- och jämkningsregler är att bestämmelser enligt vilka omständigheterna vid tillkomsten av ett avtal skall beaktas uteslutande föreskriver ogiltighet såsom rättsföljd och således inte medger att avtalet förblir giltigt med jämkat innehåll."

[139] SFS 1976: 185.

[140] Grönfors/Dotevall s. 178.

[141] Jfr SOU 1974:83 s. 113.

[142] Det torde visserligen vara allmänt erkänt att senare inträffade förhållanden i och för sig kan och har kunnat påverka tillämpningen av ett avtal, se art. 6.2.1-3 UNIDROIT Principles och art. 6:111 Principles of European Contract Law. Från rättspraxis kan NJA 1918 s. 20 *(Spannmål)* och NJA 1923 s. 20 *(Papp)* vilka behandlar s.k. ekonomisk force majeure, liksom NJA 1946 s. 679 *(Järnvägsbiljettpris)* och Rt 1995 s. 674 *(Festeavgift)* nämnas. I svensk rätt har frågan senast behandlats av Runesson, särskilt s. 167 ff. Betydelsen av sådana förhållanden ligger dock i allt väsentligt utanför framställningens ämne. I SOU 1974:83 (s. 32) nämns särskilt att 33 § AvtL endast tar sikte på omständigheterna vid avtalets ingående.

Avtalslagens ogiltighetsregler har således redan från början varit *jämkningsregler*. Ogiltighetskatalogens uppräkning av rättsfakta som kunde leda till jämkning markerade en avsevärd begränsning i förhållande till 36 § AvtL i dess nuvarande lydelse av de situationer där jämkning kunde komma i fråga. En minst lika viktig begränsning var att ett rättsfaktum måste ha förelegat *vid avtalstillfället* för att kunna beaktas. Det var därmed möjligt för den som kunde komma att drabbas av jämkning att förutse rättsföljden redan när han avgav sitt löfte.[143]

13.4.3.5.2 Svek

Ogiltighetsgrunden svek innebär att ett löfte vars innehåll har påverkats genom svikligt förledande kan göras gällande enligt sitt medelbara innehåll. Det medelbara innehållet fastställs genom att rättshandlingen ges det innehåll som den skulle ha haft om något svek inte hade förekommit.[144] Avtalslagens svekregel leder därmed till att en parts löfte kan vara delvis ogiltigt, men i övrigt stå fast.

> Ett exempel från Augdahl kan tjäna som illustration.[145] En person (A) är i behov av pengar och erbjuder därför en annan person (B) att köpa aktier av visst slag av A. Aktiekursen är 80 kr. B lyckas emellertid lura i A att aktierna endast är värda 60 kr, vilket också blir köpeskillingen. När A uppdagar att han har blivit lurad åberopar han B:s svek.

Ogiltigheten – jämkningen – innebär att avtalet rensas från effekterna av sveket. A trodde att han sålde aktierna för deras marknadsvärde. Han hade sannolikt fog för sin förväntning att marknadsvärdet var 60 kr redan på grund av att B uttalade att så var fallet. Svekets effekt bör därför vara att avtalet jämkas så att priset bestäms till 80 kr i stället för 60 kr. Rättsföljden bör inte kunna vara avtalets återgång, eftersom sveket inte påver-

---

[143] Se vidare om 36 § AvtL i kap. 13.4.4.1.

[144] På enahanda sätt bör andra angriplighetsgrunder, såsom tvång och ocker, resultera i att den för tvång eller ocker utsattes rättshandling rensas från effekterna av ogiltighetsgrunden. Om löftesgivaren i och för sig ville avge ett löfte även utan sådan påverkan och tvånget eller ockret endast gav löftet ett annat innehåll än vad som eljest skulle ha varit fallet, så bör rättshandlingens ogiltighet innebära att den står kvar men med ändrat innehåll.

[145] Se Augdahl i TfR 1921 s. 110 f.

kade viljan att sälja utan endast det pris för vilket A var villig att sälja. Augdahl är dock av motsatt uppfattning eftersom B – om aktien hade stigit i värde efter avtalet skulle "høste en høist ufortjent gevinst av den bedragerske retshandel, saafremt der alene skulde kunne gjøres gjældende en differensklage mot ham".[146]

Augdahls lösning på problemet innebär att A efter bästa förmåga bör undvika att skaffa sig kunskap om marknadsvärdet av aktierna. Om värdet ökar efter avtalet ställs han i en bättre position när han har hållit sig ovetande och låtit sig luras av B än om han hade haft kunskap, eftersom han i och för sig ville sälja och skulle ha sålt för 80 kr om han hade haft korrekt information.

Exemplet kan varieras så att det anpassas till framställningens tema: skyddet för köparens förväntningar. Antag att köparen har misstagit sig beträffande marknadsvärdet och tror att det är 80 kr per aktie när det i själva verket är 60 kr. Misstaget kan antingen vara framkallat av säljaren eller bestå i att köparen utan direkt påverkan från säljaren har misstagit sig.

När säljaren har lurat köparen genom att påstå att aktierna är värda 80 kr ligger det nära till hands att med svekregeln justera avtalet så att köparen – som uppenbarligen var villig att köpa till marknadspris – betalar marknadspris för aktierna. Köparens rättshandling har därmed givits det innehåll som den skulle ha haft om säljaren inte hade ljugit. Om köparen däremot inte skulle ha varit villig att köpa till marknadspris om detta hade varit 60 kr, utan värdet 80 kr var en förutsättning för att han alls skulle vilja ingå avtal, så bör hela köparens rättshandling anses för ogiltig. Precis som fallet är med hävning, innebär en total ogiltighet att köparen inte längre kan kräva leverans av säljaren. Köparen är därmed hänvisad till att kräva skadestånd. Skadeståndet skall beräknas enligt det positiva kontraktsintresset eftersom säljarens rättshandling fortfarande är giltig.

Augdahls lösning innebär att ett svek i efterhand tillåts påverka avtalet mer än vad det gjorde när avtalet ingicks. Riskfördelningen mellan parterna görs därmed utifrån omständigheter som inte är relevanta för parternas relation. Vid ett prisfall innebär således Augdahls lösning att den köpare som låter sig luras får en *bonus* som en mindre lättlurad köpare inte får, eftersom han tillåts rygga avtalet och därmed ges möjligheten att

[146] Augdahl i TfR 1921 s. 111.

genom en ny rättshandling köpa en likadan vara till ett lägre pris än vad han var villig att betala. Köparen får bonusen utan att ha varit förtjänt av den. *Han har endast haft turen att bli lurad.* Det kan inte vara en riktig lösning. Riskfördelningen skall i stället göras så att köparens rättshandling – löftet att betala 80 kr per aktie – korrigeras såvitt avser effekten av sveket. Säljarens giltiga rättshandling – löftet att leverera aktier av viss sort och mängd – står kvar oförändrad.

Resultatet av svekregelns tillämpning blir detsamma även när sveket består i att säljaren är medveten om att köparens rättshandling inte speglar hans förväntning och säljaren inte tar köparen ur hans villfarelse. När säljarens tystnad kan klassificeras som svek skall köparens rättshandling korrigeras så att den ges det innehåll som den skulle ha haft om säljaren hade tagit köparen ur villfarelsen. När så inte är fallet bär köparen själv risken för sitt misstag.

Sveket kännetecknas av att löftesgivaren avger ett löfte som stämmer överens med hans vilja. Han har emellertid antingen förbisett något som motparten känner till, eller avgivit sitt löfte i förlitan på uppgifter lämnade av motparten. För att svekregeln skall aktiveras krävs att rättshandlingen inte speglar löftesgivarens förväntningar på ett sätt som ger dem skydd enligt huvudregeln. Möjligheten att angripa en del av den egna rättshandlingen innebär att resten av rättshandlingen består tillsammans med motpartens rättshandling. Svekregelns tillämpning innebär att riskfördelningen mellan avtalsparterna enligt huvudregeln modifieras med beaktande av säljarens onda tro, så att en del förväntningar som köparen hyser skyddas trots att de inte skyddas enligt huvudregeln.

13.4.3.5.3 Förklaringsmisstag

Till skillnad från reglerna i 28–31 §§ och 33 § AvtL anger lagens 32 § 1 st. särskilt att löftesgivaren inte är bunden av rättshandlingens *innehåll* när motparten är i ond tro. Trots placeringen under rubriken "Om rättshandlingars ogiltighet", har den därför alltid ansetts innebära att rättshandlingen består, men att dess innehåll modifieras med hänsyn till misstagskontrahentens avsikt.[147] Det föreligger emellertid ingen principiell

[147] Se Grönfors/Dotevall s. 199.

skillnad mellan tillämpningen av 32 § 1 st. och övriga ogiltighetsregler i avtalslagen, eftersom även de kan leda till att rättshandlingen består men dess innehåll jämkas.

13.4.4 Vad är ogiltighet?

Ett framgångsrikt angrepp mot en rättshandling innebär att dess innehåll förändras. Förändringen kan antingen medföra att rättshandlingen fortsätter att binda löftesgivaren, men med ett annat innehåll än sitt synbara, eller innebära att löftesgivaren inte längre är bunden vid sin rättshandling. Den förra kategorin, när rättshandlingen endast är delvis giltig, benämns här "partiell ogiltighet",[148] medan den senare benämns "total ogiltighet". Det är ingen principiell skillnad mellan de två. Skillnaden ligger endast i graden av påverkan som ogiltighetsgrunden har haft på löftesgivarens rättshandling. Eftersom motpartens rättshandling fortfarande är giltig, får en total ogiltighet samma effekt som om avtalet hävs: Motparten, som fortfarande är bunden vid sin rättshandling, kan inte utan motprestation tvingas leverera i enlighet med sin rättshandlings omedelbara innehåll. Han kan däremot tvingas utge ersättning enligt det positiva kontraktsintresset. När löftesgivarens rättshandling endast är partiellt ogiltig, är den däremot med nödvändighet giltig i den kvarvarande delen. Eftersom köparens rättshandlings objekt definitionsmässigt är en summa pengar, får den partiella ogiltigheten här samma effekt som ett prisavdrag.

Ogiltighetsgrunderna svek och förklaringsmisstag skiljer sig åt i sin utformning eftersom de är tänkta att användas i skilda situationer. Regeln om förklaringsmisstag syftar till att *korrigera* en rättshandling så att den blir sådan som den var avsedd att vara. Regeln om svek syftar i stället till att *komplettera* eller *reducera* en rättshandling, så att den blir sådan som den skulle ha varit ogiltighetsgrunden förutan. Det finns däremot inga principiella skillnader mellan dem. De syftar båda till att ge rättshandlingar ett korrekt innehåll, d.v.s. det innehåll som de skulle ha haft om ingen ogiltighetsgrund hade påverkat dem.[149] När ogiltighetsgrunden har *framkallat* rättshandlingen, d.v.s. när denna över huvud tagit inte skulle

[148] Jfr Stang s. 442.
[149] Jfr ND (F) 1995 s. 562 *(Skenavtal)*.

ha företagits om ogiltighetsgrunden inte hade varit för handen, är det "korrekta innehållet" naturligtvis att rättshandlingen inte har företagits. Den ogiltighet som svek och förklaringsmisstag kan resultera i är därmed inte någon rättsföljd i den snävare betydelsen påföljd. Ogiltigheten är i stället ett verktyg för att fastställa den enskilda rättshandlingens innehåll.[150] Den här behandlade ogiltigheten innebär därmed att en köpares förväntningar skyddas i det enskilda fallet trots att de inte åtnjuter skydd enligt huvudregeln.

Antag att en köpare har blivit lurad dels att köpa en båt för mer än vad den är värd, dels dessutom att köpa en bil. Såväl båten som bilen visar sig avvika från köparens förväntningar, men deras beskrivning i avtalet är sådan att köparens förväntningar inte kan sägas vara befogade. Båten skulle han ha köpt även utan sveket, men för ett annat pris. Bilen däremot, skulle han inte ha köpt, ens på andra villkor, om han inte hade blivit lurad. I det förra fallet har säljarens svek inte framkallat köparens rättshandling, utan endast *påverkat dess innehåll.* Köparens rättshandling – löftet att betala en viss summa pengar – skall därför endast modifieras i förhållande till hur den påverkades av sveket, medan säljarens rättshandling – löftet att leverera den i avtalet bestämda båten – står kvar oförändrad.[151] Resultatet blir att köparen betalar en mindre summa än den ursprungligen utlovade – d.v.s. ett prisavdrag. Vid bilköpet var rättshandlingen däremot *framkallad* av sveket, så att den över huvud taget inte skulle ha företagits sveket förutan. Köparen kan därför rygga hela rättshandlingen.

Begreppet ogiltighet har ingen enhetlig innebörd. I de här behandlade situationerna medför en rättshandlings ogiltighet ibland att den består med ett modifierat innehåll. Trots ogiltigheten är rättshandlingen därmed fortfarande giltig. Begreppet ogiltighet är därför inte adekvat. Angripligheit är däremot en term som på ett korrekt sätt beskriver de här behandlade reglerna. En rättshandling kan angripas och om angreppet är framgångsrikt, så ändras rättshandlingens innehåll till att ge en riktig bild av rättshandlingen sådan den skulle ha varit om orsaken till angreppet aldrig hade förelegat.

---

[150] Jfr Krüger s. 236.

[151] Säljaren bör även där det är möjligt kunna avhjälpa felet eller företa omleverans, så att avtalsobjektet därefter svarar mot köparens vederlag, se kap. 14.2.3.

13.4.4.1 Ogiltighet och 36 § AvtL

Enligt 36 § AvtL kan jämkning ske om ett avtalsvillkor är oskäligt bl.a. med hänsyn till omständigheterna vid avtalets tillkomst. Svek är typiskt sett en sådan omständighet som kan göra ett villkor oskäligt och därmed medföra att det jämkas. Förekomsten av jämkningsregler som i stor utsträckning täcker samma situationer som ogiltighet enligt avtalslagens övriga ogiltighetsregler föranleder åtskilliga frågor. Den mest iögonenfallande av dessa är naturligtvis om det är någon skillnad mellan ogiltighet och jämkning. Som angivits tidigare innebär en partiell ogiltighet att rättshandlingen jämkas, d.v.s. fortsätter att vara gällande men med ett delvis annat innehåll. I så måtto är det ingen skillnad mellan jämkning och partiell ogiltighet.[152] När en rättshandling "i sin helhet lämnas utan avseende" enligt 36 § AvtL innebär det att rättsföljden är densamma som vid total ogiltighet. Med hjälp av 36 § AvtL kan man således uppnå samma rättsföljder som med hjälp av övriga ogiltighetsregler.

En annan fråga i anledning av 36 § AvtL är om förutsättningarna för dess tillämpning och de rättsfakta som krävs skiljer sig från dem som leder till ogiltighet. Enligt lagtexten kan i första hand ett *avtalsvillkor* jämkas om *villkoret* är oskäligt.[153]

I SOU 1974:83 diskuteras inte närmare frågan vad som avses med villkor. Det framgår emellertid att det som prövas är avtalets innehåll snarare än omständigheterna vid dess tillkomst.[154] Den diskussion som förs i lagmotiven talar för att uttrycket "villkor" tänktes innefatta allt som ger rättshandlingen innehåll.

> På s. 49 redogörs således för diskussionen i motiven till 1953 års ändringar i avbetalningsköplagen (1915:219) om huruvida köparens prestation – avtalets vederlag – omfattas av uttrycket "villkor",[155] till vilken fråga departementschefen uttalade att han inte kunde tillstyrka att det i lagtexten gjordes undantag för det avtalade vederlaget.[156] Även i motiven till lagen (1967:531) om tryggande

[152] Se t.ex. af Hällström s. 65.

[153] Jfr Ramberg i Festskrift till Sveriges Advokatsamfund s. 510 f.

[154] Detta blir särskilt tydligt vid jämförelsen med 33 § respektive 36-38 §§ AvtL, se SOU 1974:83 s. 32.

[155] Dessa motiv hänvisade i sin tur till motiven till tidigare lagstiftning och behandlingen av frågan i denna, se prop. 1953:3 s. 54 f. (NJA II 1953 s. 300).

[156] Se prop. 1953:3 s. 54 f. (NJA II 1953 s. 300).

av pensionsutfästelser m.m. sägs lagrådet ha konstaterat att "8 § skuldebrevslagen och dess motsvarighet i annan lagstiftning uttrycker en rättsgrundsats av mera allmän giltighet, vilken inte är inskränkt till något visst slag av avtalsvillkor".[157] I prop. 1975/76:81 anger departementschefen klart att bl.a. priset för en vara är ett sådant villkor som 36 § AvtL kan tillämpas på.[158]

Även om ogiltighetsreglerna hänför sig till förhållandena vid avtalets ingående, så är den för löftesgivaren ogynnsamma effekten en nödvändig förutsättning för att de skall aktiveras. Om någon blir "tvingad" eller "lurad" att företa en rättshandling som han ändå skulle ha företagit på samma villkor, så har han i realiteten inte blivit tvingad eller lurad, eftersom motpartens agerande *inte har påverkat hans vilja att ingå avtal på de aktuella villkoren*.[159] Det är därför först när det föreligger kausalitet mellan motpartens agerande och rättshandlingens innehåll som en tillämpning av ogiltighetsreglerna i avtalslagen kan komma i fråga.[160] En ogiltighetsgrund kan inte åberopas utan att den som åberopar den samtidigt påstår att den har påverkat rättshandlingen så att dennas innehåll har blivit oskäligt.[161]

Det är möjligen tänkbart att en omständighet endast resulterar i oskälighet i största allmänhet utan att påverka något villkor. Det är inte obligationsrättsligt befogat att behandla identiska rättsfakta olika i beroende av om de resulterar i ett oskäligt *villkor* eller inte, så länge graden av oskälighet är densamma. En ogiltighetsgrund som för med sig att en rättshandling blir oskälig, så att jämkning enligt 36 § AvtL skulle ske om ett villkor påverkades, bör därför alltid där

---

[157] SOU 1974:83 s. 51.

[158] Prop. 1975/76:81 s. 137 f. Se även prop. 1988/89:76 s. 152 och NJA 1996 s. 663 *(Prisjämkning?)*.

[159] Jfr dock Krügers antagande i anslutning till 18 § KöpL, se kap. 5.2.4 vid n. 180.

[160] Se Vahlén, Avtal s. 89, Lehrberg i SvJT 1987 s. 429, Woxholth s. 318 och Andersen, Grundlæggende aftaleret s. 304. Se även Rt 1998 s. 1510, där part i mål om svampangrepp på fast egendom hade underlåtit att upplysa om en tidigare rötskada. Eftersom fråga var om olika slags angrepp ansågs underlåtenheten sakna betydelse.

[161] Den skillnad som hade kunnat förekomma genom att 36 § 1 st. AvtL endast behandlar *avtals*villkor undanröjs effektivt av stadgandets 3 st., som skulle ha varit onödigt om 1 st. i stället hade behandlat det språkligt något mer otympliga "villkor i rättshandlingar".

så är möjligt[162] kunna resultera i att rättshandlingen består, men med modifierat innehåll.

Åtskillnaden mellan jämkning – som utgår från avtalets innehåll – och ogiltighet – som utgår från förhållandena vid rättshandlingens tillkomst – är således endast en fråga om juridisk smak och därmed i princip onödig. Avtalslagens ogiltighetsregler är endast exempel på när 36 § AvtL kan tillämpas.[163] När fråga är om betydelsen av säljarens vetskap om köparens misstag, finns det emellertid ingen anledning att låta 36 § AvtL innebära att riskfördelningen görs utifrån en annan norm än den som beskrivs i kap. 13.4.3.4. Tvärtom är det så att 36 § AvtL upprepar vad som har gällt alltsedan 1916, när avtalslagen trädde i kraft. Den huvudsakliga betydelsen hos 36 § AvtL är därför att den på rättsfaktasidan har vidgat förutsättningarna för ogiltighet, så att fler rättsfakta än tidigare nu kan leda till att en rättshandlings innehåll modifieras eller till att den faller bort. Dessa ytterligare rättsfakta – i första hand senare inträffade förhållanden och omständigheterna i övrigt – är utan betydelse för den här behandlade frågan om skyddet av köparens förväntningar.

---

[162] Det kan i och för sig möjligen tänkas situationer där omständigheterna är sådana att jämkning inte är möjlig. I en sådan situation måste resultatet av operationen bli att avtalet består med oförändrat innehåll, så länge effekten inte är av väsentlig betydelse, se kap. 14.3.

[163] Se härtill prop. 1975/76:81 s. 115 f. och LU 1975/76:21 s. 16. Jfr dock Hov s. 175.

14. Rättshandlingars delbarhet

En förutsättning för att en rättshandling skall kunna vara delvis ogiltig är att den över huvud taget kan delas. Enligt Stang är "der ingen anden utvei end at la det hele bli ugyldig [när det är] umulig att foreta nogen saadan deling".[1] Lassen uttalar sig särskilt om svek: "Vedrører Svigen kun et enkelt Punkt i Retshandelen er den gyldig for Restens Vedkommende, dersom denne Rest kan udsondres".[2] I svensk rätt har Vahlén berört samma problemställning: "Om en förklaring kan uppdelas i flera självständiga led, t.ex. då ett köpeanbud gäller flera olika varuslag, bör efter omständigheterna kunna prövas, huruvida anbudet, om relevant förklaringsmisstag föreligger beträffande ett led, i övrigt är bindande."[3]

Det finns således åtskilligt stöd för att partiell ogiltighet är möjlig endast när rättshandlingen är sådan att den kan delas. Det är naturligtvis också fullkomligt logiskt att en odelbar rättshandling inte kan var delvis ogiltig. Det finns därmed anledning att närmare undersöka vad som är rättshandlingars objekt och om dessa är delbara eller inte. Den förändring av synen på rättshandlingars objekt som har skett under 1900-talet illustreras bäst genom en kronologisk redogörelse för förhållandet mellan de köprättsliga påföljderna prisavdrag och hävning.

---

1 Stang s. 443.
2 Lassen s. 135.
3 Vahlén, Avtal s. 88 f.

14.1 Prisavdragets utveckling – hävningsrättens avveckling

14.1.1 Tiden före 1905 års köplag

I 1734 års lag fanns endast påföljderna hävning och skadestånd när en såld vara var felaktig.[4] När varan var felaktig hade köparen därför endast att välja mellan att behålla den och betala fullt pris eller att återlämna den och få pengarna tillbaka, såvida säljaren inte var i ond tro vid avtalstillfället.[5] När så var fallet kunde köparen kräva *skadestånd* motsvarande vår tids prisavdrag.[6] Någon mellanlösning – i första hand i form av prisavdrag – gavs däremot inte när säljaren var i god tro.[7]

1895 års lagberedning föreslog att möjligheten till prisavdrag skulle införas i köplagen, till gagn både för köpare och säljare.[8] Lagberedningen ansåg att köparen skulle ges denna valmöjlighet, eftersom det ofta kunde leda till obillighet om så inte skedde. Hävning var nämligen inget realistiskt alternativ när köparen inte kunde undvara den köpta varan. Köparen stod då utan varje praktisk möjlighet att göra felet gällande mot säljaren, såvida denne inte var i ond tro. Även för säljaren ansåg beredningen att det många gånger skulle vara mer fördelaktigt att slippa få tillbaka varan och i stället endast behöva vidkännas ett prisavdrag.[9] Trots att förslaget innehöll begränsningen att hävning inte fick förekomma om felet

---

[4] 1 kap. 4 § HB löd: "Nu säljer man then vahra, som sedan finnes hafva fel, varder säljaren lagliga tilvunnen, at hafva thet fel vetat och ej uppenbarat; tage sitt åter, och gifve ut värdet; gälde ock allan skada, och böte tijo daler. Finnes i sielfva vahran förborgadt fel, så att hvarken kiöparen eller säljaren thet förut varse blifvit; gånge thet kiöp åter, och tage hvar sitt igen. Är kiöpet skedt med thet förord, at kiöparen skal godset behålla, ehvad thet är bättre eller sämre; stånde kiöpet fast. Tå häst kiöpes, hafve kiöparen frestetid try dygn." Jfr Sisula-Tulokas s. 18.

[5] Se NLB 1895 s. 59.

[6] Se Schrevelius II s. 416 och NLB 1895 s. 59. Enligt Almén (s. 583 f.) fanns det emellertid inget stöd i praxis för en sådan uppfattning. Godenhielm (s. 55) redogör dock för svensk praxis från tiden före 1905 års köplag i vilken köparen har tillerkänts prisavdrag. Påföljden skadestånd kunde naturligtvis täcka även andra skador än dem som numera kompenseras genom prisavdrag. Jfr om romersk rätt Zimmermann s. 322 ff.

[7] Se Godenhielm s. 45.

[8] Se NLB 1895 s. 59, där det också anges att möjligheten till prisavdrag var allmänt erkänd i utländsk lagstiftning. Se även Motiv 1903 s. 103, Almén s. 582, liksom af Hällström s. 64. Såväl förslaget till ny civillag 1826 som det delvis reviderade förslaget 1838 stämde i fråga om påföljder för fel i allt väsentligt överens med 1734 års lag, se 1 kap. 23 § HB i respektive förslag.

[9] Se NLB 1895 s. 59.

var ringa och inte kunde antas medföra särskild olägenhet för köparen,[10] synes det i första hand ha kommit till i köparens intresse.[11] När förslaget remissbehandlades avstyrkte Högsta domstolen möjligheten till prisavdrag eftersom den ansågs vara främmande för svensk rättsuppfattning[12] och "stundom kunna på ett kännbart sätt förnärma säljarens befogade anspråk att själf få bestämma priset på sin vara".[13]

HD:s remissvar ger uttryck för uppfattningen att rättshandlingar inte kan delas. De får antingen godtas sådana som de har uttryckts eller också förkastas i sin helhet. Mot bakgrund av HD:s yttrande är Grönfors/Dotevalls tidigare berörda beskrivning av ogiltighet en utmärkt beskrivning av rättsläget vid kontraktsbrott i slutet av 1800-talet: "[Påföljderna vid kontraktsbrott] har något fyrkantigt över sig: inträder [påföljd] får man ingenting, inträder den inte blir hela avtalet gällande. Det blir aldrig någon mellanlösning, ty *valet gäller allt eller intet.*"[14]

14.1.2 1905 års köplag

I 1903 års motiv till 1905 års köplag tillmättes Högsta domstolens erinringar ingen avgörande betydelse utan förslaget innehöll en rätt för köparen att kräva prisavdrag. Förslaget gick emellertid ett steg längre än NLB 1895 och tog dessutom en helt annan utgångspunkt än den som HD hade haft. Prisavdrag skulle kunna göras så snart varan var felaktig. Hävningsrätten däremot, ansågs böra begränsas eftersom den "om den gjordes lika

---

[10] Se NLB 1895 40 § och s. 60.

[11] Se NLB 1895 s. 59.

[12] Jfr dock Nehrman s. 272: "Til at förekomma ... olägenheter, är det högst nödigt, at thet, som säljas skal, noga warder beskrifwit. Ty om thet sedermehra befinnes at thet ey är så godt, som thet slaget plägar wara: kan Kiöparen fordra afslag eller rifwa kiöpet."

[13] Motiv 1903 s. 103. Kritiken har en del gemensamt med den kritik som har framförts mot att domstolarna genom 36 § AvtL på alltför lösa grunder tillåts skriva om parternas avtal, se Karnell s. 63 ff., Kleineman i JT 1989-90 s. 103 ff. och Ramberg i Festskrift till Sveriges Advokatsamfund s. 503 ff. För en ingående studie av 36 § AvtL se Wilhelmsen i TfR 1995 s. 1 ff. Kritiken mot 36 § AvtL synes dock huvudsakligen vara riktad mot det stora utrymmet för skönsmässiga bedömningar och endast i mindre grad mot förekomsten av jämkningsmöjligheten som sådan, se Kleineman, a.a., som på s. 108 konstaterar att möjligheten att "en parts förpliktelse kan jämkas vid ändrade förhållanden är ett av avtalsrättens klassiska ämnen". Se även Runesson s. 377 ff.

[14] Se kap. 13.4.5.1 vid n. 138 och Grönfors/Dotevall s. 178.

ovillkorlig, kunna till förfång för säljaren missbrukas".[15] Förslaget innebar därför att köparens hävningsrätt skulle vara utesluten när felet var att anse som ringa,[16] men att "jämväl i sådant fall häfningsrätt naturligtvis [borde] äga rum om säljaren förfarit svikligt".[17]

Accepterandet av prisavdraget som påföljd var en revolution i synen på avtalet och dess föremål.[18] Från att avtalet hade ansetts vara odelbart och hävning därför betraktats som den enda naturliga påföljden vid kontraktsbrott,[19] medan ett prisavdrag ansågs vara ett ingrepp i parternas rätt att bestämma över sin prestation,[20] gjorde man helt om och lät prisavdraget vara den primära påföljden, medan hävningsrätten var villkorad av att felet inte var ringa. Från att ha varit en transaktion där *en viss* summa pengar byttes mot *en viss* vara, blev köpet därmed ett utbyte av värde mot värde. Perspektivbytet innebar att avtalet inte behövde gå åter på grund av ett kontraktsbrott, så länge avtalsbalansen kunde återupprättas. Avtalet var inte längre odelbart.

Den beskrivna perspektivförskjutningen genomfördes inte konsekvent i 1905 års köplag. Om så hade skett, så skulle denna inte ha innehållit

---

[15] Motiv 1903 s. 104. Betoningen av säljarens intressen var således tydligare än vad som varit fallet i NLB 1895.

[16] Kravet för hävning att felet kunde antas medföra särskild olägenhet för köparen upptogs inte i det nya förslaget. På s. 105 anges att man vid prövning av felets betydenhet inte endast kunde utgå från objektiva synpunkter. Det indikerar att beredningen ansåg det vara onödigt att i lagtexten särskilt ange att man vid prövningen huruvida felet var ringa skulle ta hänsyn till dess betydelse för köparen. Jfr härtill den nuvarande lydelsen i 39 § KöpL och art. 25 CISG.

[17] Motiv 1903 s. 104.

[18] Almén (s. 584) betecknade det som "en bland de mera väsentliga nyheter, som 1905 års lag medfört". Se även Winroth s. 248 f. n. 268.

[19] Det fanns i och för sig även en rätt till skadestånd. Skadeståndet var i vart fall i och med 1905 års köplag (jfr NLB 1895 s. 59 och Godenhielm s. 55) och är fortfarande i princip oberoende av om någon annan påföljd görs gällande. Enligt 1905 års köplag kunde köparen erhålla prisavdrag eller häva köpet och dessutom erhålla skadestånd. Skadeståndspåföljden kan därför sägas vara parallell till övriga påföljder i det köprättsliga systemet. Den skiljer sig därigenom från övriga påföljder, eftersom det är omöjligt att vid en given tidpunkt kombinera påföljderna avhjälpande, omleverans, prisavdrag och hävning. Var och en av dessa påföljder omöjliggör en *samtidig* tillämpning av någon av de andra för samma avvikelse från köparens förväntningar. Se härtill Olsen s. 52. En annan sak är att köparen om ett avhjälpande inte lyckas helt kan vara berättigad till ett prisavdrag som svarar mot *det återstående felet*, eller ha rätt att häva om felet även efter avhjälpandet är av väsentlig betydelse.

[20] En annan sak är naturligtvis att parterna själva – genom ett nytt avtal – kunde åstadkomma prisavdragets verkningar. Jfr även vid n. 58.

uppdelningen mellan species- och genusköp, eftersom ett värde alltid är av genuskaraktär.[21]

> Ur ett obligationsrättsligt perspektiv torde uppfattningen att culpa var en förutsättning för skadestånd vid köp av bestämt gods medan skadeståndsansvaret vid leveransavtal var strikt, ha varit det mest avgörande skälet till att 1905 års köplag gjorde åtskillnad mellan olika typer av varor. Utan uppdelningen skulle säljaren annars – när den sålda varan förstördes av våda – kunna komma i situationen att han blev skadeståndsskyldig utan möjlighet att i efterhand reparera skadan genom att införskaffa en ny vara för leverans till köparen. Eftersom en säljare aktivt kunde undvika att ljuga eller att utfästa egenskaper som inte fanns, var det inte på samma sätt synd om den säljare som blev skadeståndsskyldig på någon av dessa grunder.[22] Almén nämner även reglerna om äganderättens övergång och om riskövergång bland dem där skillnader förelåg mellan genus och species.[23]

Att den förändrade synen på avtalsobjektet inte genomfördes konsekvent i 1905 års köplag hindrar inte att en analys i efterhand ger vid handen att effekten av regeln om prisavdrag är att avtalsföremålet reducerades från att ha varit ett visst objekt till att vara ett visst värde beskrivet på ett särskilt sätt. Ett prisavdrag skall beräknas så att "förhållandet mellan det nedsatta och det avtalsenliga priset svarar mot förhållandet vid tidpunkten för avlämnandet mellan varans värde i felaktigt och i avtalsenligt skick".[24] Bestämmelsens praktiska innebörd är att den som köper en bil för 5 000 kr i själva verket byter *5 000 kr pengar* mot *5 000 kr bil av närmare angivet slag*. Om bilen är felaktig och köparen tillerkänns ett prisavdrag om 500 kr, så innebär det att köparens prestation jämkas så att den svarar mot det som säljaren levererade – 4 500 kr bil. Avtalsbalansen har

[21] Jfr Godenhielm s. 45.
[22] Se 42 § 2 st. och 43 § 2 st. 1905 års köplag.
[23] Se Almén s. 61.
[24] 38 § KöpL. Jfr 42 och 43 §§ 1905 års köplag.

återupprättats. Parterna har bytt ett visst värde – 4 500 kr pengar – mot ett lika stort värde – 4 500 kr bil.[25]

Den förändring som möjligheten till prisavdrag medförde är påtaglig. Från en förhållandevis rigorös attityd till avtalet, där "allt eller intet" var ledstjärnan ställdes i stället det utbyte av värde som manifesteras i avtalet i fokus. Genom påföljden prisavdrag betonas parternas ekonomiska mellanhavanden och köparens förväntningar, medan säljarens beteende i princip saknar betydelse. I konsekvens härmed skall endast sådana hänsyn tas som är betingade av parternas inbördes relation och avtalets funktion som ett ekonomiskt verktyg. Den nya påföljden innebar att *avtalsföremålet* förändrades från att ha varit *en viss vara* till att vara *ett visst värde* som klätts i varans dräkt.

14.1.3 Jordabalken

Prisavdraget vid fel i fast egendom infördes som påföljd genom 1970 års jordabalk. Köparens krav på värdekorrigering behövde därmed inte längre förklädas till skadestånd, såsom hade varit fallet under 1734 års jordabalks tid.[26] Den utveckling som kom för lös egendom redan genom 1905 års köplag hade låtit vänta på sig för fast egendom till 1972.

Felreglerna i jordabalken hänvisar regelmässigt till 4 kap. 12 § JB, som i sin ursprungliga lydelse från 1970 var uppbyggd efter 1905 års köplags mönster. Prisavdrag var den genomgående påföljden, medan hävning förutsatte att felet inte var ringa eller att säljaren hade förfarit svikligt. När hävningsrekvisiten i köplagen ändrades 1990 gjordes en motsvarande ändring i jordabalken.[27]

---

[25] Jfr det tidigare behandlade NJA 1996 s. 598, där avtalet innebar att parterna bytte bilar. Den ena bilen hade värderats till 110 000 kr och den andra till 92 000 kr, varför 18 000 kr erlades i mellanskillnad. Den part som fick den mer värdefulla bilen hävde sedermera avtalet och krävde att motparten skulle utge bilens värde 110 000 kr mot återfående av bilen. Motparten invände aldrig att det som krävdes inte var det som hade givits ut. Högsta domstolen biföll yrkandet. Jfr även UfR 1993 s. 669 H *(Massey Ferguson-traktor)*. Parterna hade bytt traktorer och en av dem krävde prisavdrag. Enligt Højesteret (s. 678) var det förhållande att avtalet hade varit en bytesaffär inget hinder för köparen att "kræve et forholdsmæssigt afslag i form af et pengebeløb, der svarer til den forringelse af traktorens værdi, mangelen har medført".

[26] Se t.ex. NJA 1914 s. 206 *(25 tunnland)*, NJA 1916 s. 481 *(Minst 60 tunnland)* och NJA 1951 s. 277 *(11 tunnland)*. Jfr ND (F) 1969 s. 345 *(Ödemarksskifte)*.

[27] Se SFS 1990:936.

14.1.4 Särskilt om Finland

Utvecklingen i Finland är speciell eftersom det länge var osäkert om finländsk rätt erkände den rätt till prisavdrag som 1905–1907 hade införts i Sveriges, Danmarks och Norges köplagar.[28] Den diskussion som har förts i Finland under 1900-talet har därför haft delvis andra utgångspunkter än den som har förts i övriga nordiska länder. Den bakomliggande verkligheten och dess reella behov har emellertid i allt väsentligt varit densamma såvitt avser här diskuterade frågor. De problem som diskuterades och de argument som användes i den finländska diskussionen ger därför sannolikt en någorlunda rättvisande bild av de diskussioner som fördes kring förra sekelskiftet i övriga Norden. Den finländska diskussionen kan dessutom ge en bild av den underliggande rättsutvecklingen i övriga länder, eftersom den har såväl tidsmässiga som materiella kopplingar till jämkningsreglernas införande. Diskussionen, som återges på skilda ställen i JFT 1935,[29] utmynnade i en omröstning, i vilken 21 av Juridiska Föreningens i Finland medlemmar röstade för förekomst av rättsföljden prisavdrag, medan 13 medlemmar röstade emot.[30]

Det argument som framför allt anfördes mot ett erkännande av prisavdraget som påföljd var att lagtexten – 1 kap. 4 § HB – inte nämnde något om prisavdrag. Jasidans huvudargument synes ha varit omsättningens krav på större flexibilitet,[31] men stöd söktes även i analogier från närliggande rättsområden.[32] Även när prisavdraget hade etablerats som påföljd vid köp av lös egendom var det länge ovisst om påföljden kunde användas inom andra områden. Inte förrän omkring 1980 synes prisavdraget ha

---

[28] Se af Hällström (s. 209), som, beträffande behovet av en regel om prisavdrag i Finland, anför att principen att domaren kan jämka avtalade prestationer och låta avtalet i övrigt bestå, år 1934 hade brutit igenom även i finländsk rätt. "Och detta jämkningsförfarande har företräde framom hävande av hela rättshandlingen. Och det vore märkvärdigt, om denna segrande grundsats skulle kunna utestängas från köprätten, där den behöves mest." Jfr härtill såvitt avser köp av lös egendom Sisula-Tulokas s. 13.

[29] Se JFT 1935 s. 41 ff., s. 107 ff., s. 187 ff. och s. 208 ff.

[30] En sammanfattande genomgång av diskussionen finns i Sisula-Tulokas s. 18 ff.

[31] Se särskilt af Hällström s. 61 ff.

[32] Se a.a., särskilt s. 67 f.

varit etablerat som en del av den allmänna obligationsrätten.[33] Först 1983 synes det emellertid helt ha frikopplats från skadeståndet.[34]

I ND (F) 1983 s. 226 var motorn i den överlåtna båten skadad så att kylvattnet läckte ut. Skadan hade uppkommit under vintern före överlåtelsen, genom att det kylvatten som funnits kvar i motorn hade frusit och därigenom skadat motorns kylanordning. Med hänvisning till 1 kap. 4 § HB 1734 års lag[35] underkände underrätterna köparens yrkande om prisavdrag motsvarande kostnaderna för att skaffa en ny motor, eftersom säljaren inte hade känt till skadan. Högsta domstolen frångick emellertid lagens krav på vetskap för skadestånd och tillerkände köparen det yrkade prisavdraget utan att ta ställning till om säljaren hade varit medveten om skadan eller inte.[36]

14.1.5 Actio quanti minoris

I praxis har frågan om rättshandlingars delbarhet undvikits genom att frågan om partiell ogiltighet har hanterats som en fråga om skadestånd. När fråga är om ogiltighet, har den skillnad mellan avtalsföremålets värde i avtalsenligt och i felaktigt skick som prisavdraget skall korrigera i stället korrigerats skadeståndsvägen.

NJA 1914 s. 206 kan tjäna som exempel ur praxis från tiden före avtalslagen. Säljaren hade före köpet uppgivit fastighetens areal till 25 tunnland, medan den i verkligheten endast var 15 tunnland. Köparen yrkade inte på köpets återgång

---

[33] Se Sisula-Tulokas s. 13 f. Det är paradoxalt – eller möjligen symptomatiskt? – att ledande finländska rättsvetenskapsmän numera synes vara mer positivt inställda till jämkning av rättshandlingar enligt 36 § AvtL än deras kolleger i övriga Norden, se t.ex. Taxell s. 65 som under rubriken "Allmänna rättsprinciper" *inleder* med "Skälighetsprincipen" (Jfr dock även Taxell i JFT 1998 s. 2 f., där skälighet inte nämns bland allmänna avtalsprinciper) samt Wilhelmsson s. 46 f. och i Konsumentskyddet i Finland s. 183 f. Se även Wilhelmssons (Konsumentskyddet i Finland s. 208 f.) hänvisning till Pöyhönen. Den tidigare rigida, negativa inställningen till en domstols rätt att ingripa i parternas avtal synes ha bytts mot en förhållandevis positiv inställning till en sådan rätt. Det är möjligt att finländska rättsvetenskapsmän har lättare att se likheterna mellan prisavdrag och andra typer av jämkning än vad fallet är i övriga Norden, eftersom det i Finland inte gick lika lång tid mellan införandet av prisavdrag och av andra jämkningsmöjligheter.

[34] Jfr dock ND (F) 1973 s. 536 *(Prisminskning för lägenhetsyta)*.

[35] Se n. 4.

[36] Fallet behandlas av Sisula-Tulokas s. 23 f.

utan krävde skadestånd i form av prisavdrag.[37] Enligt referatets rubrik var bl.a. fråga om "en dylik talan [var] av beskaffenhet att kunna vinna avseende". Samtliga justitieråd synes ha utgått från att svaret på frågan var ja, även om den inte behandlades direkt. Av majoritetens domskäl framgår att formkravet för ett sådant villkor inte var uppfyllt och att köparna inte hade visat att säljaren "före köpet genom svikliga uppgifter misslett"[38] dem. "Vid sådant förhållande"[39] hade köparen inte rätt till skadestånd för att fastighetens yta var mindre än vad säljaren i god tro hade uppgivit.[40]

I NJA 1914 s. 206 godtogs således i och för sig möjligheten att tillerkänna köparen ersättning för den skada som han hade lidit på grund av att fastigheten var mindre och därmed mindre värd än vad han hade förväntat sig. Köparens actio quanti minoris,[41] som formellt var ett krav på skadestånd, innebar i praktiken att köparens rättshandling – löftet att leverera en viss summa pengar – endast var delvis giltig och att köparen *av den anledningen* inte skulle behöva betala mer än vad som motsvarade värdet av säljarens prestation. Omvägen via skadestånd var därför en i princip onödig konstruktion. Partiell ogiltighet innebär att löftesgivarens prestation reduceras genom att den rensas från påverkan av ogiltighetsgrunden. Resultatet blir att den värdemässigt svarar mot motpartens prestation. När löftesgivaren är köpare är det således i realiteten fråga om ett prisavdrag.

I hägnet av 1905 års köplag synes terminologin ha blivit en smula vacklande. I rubriken till rättsfallet NJA 1916 s. 481 – som även det rörde betydelsen av säljarens utsaga om fastighetens areal när utsagan inte gjorts i föreskriven form – angavs således köparens krav avse "avdrag å köpeskillingen", en påföljd som inte hade stöd i 1734 års jordabalk. I den löpande

---

[37] Se rättsfallets rubrik. Eftersom prisavdrag ännu inte fanns som självständig påföljd annat än för köp av lös egendom kläddes det i skadeståndets dräkt. Den beräkning som gjordes var emellertid densamma som i dag skall göras enligt t.ex. 38 § KöpL.

[38] NJA 1914 s. 206 (s. 208).

[39] Ibid.

[40] Se även NJA 1921 s. 232 *(Borsna säteri)*, NJA 1928 s. 554 *(Skogbrist)*, NJA 1951 s. 277 *(11 tunnland)* och NJA 1951 s. 716 *(Förutsättningar för grundhyra)*.

[41] Skadestånd syftande till att täcka den skada som köparen åsamkas genom att avtalsobjektet är mindre värt än vad som avsetts och som i dag motsvaras av prisavdrag benämns här actio quanti minoris för att markera såväl den formella skillnaden som den faktiska likheten i förhållande till det vanliga prisavdraget. Om actio quanti minoris i romersk rätt se Zimmermann s. 322 ff. Jfr även Rodhe s. 552 ff.

texten yrkade dock köparen "åläggande för [säljaren] att i skadestånd till [köparen] utgiva 1/5 av köpeskillingen".[42] H.R:n förpliktade säljaren att utge skadestånd som huvudsakligen svarade mot ett prisavdrag. HovR:n och HD ansåg det inte vara visat att säljaren varit i ond tro och ogillade därför köparens talan. Även i NJA 1916 s. 481 var domstolarna i och för sig öppna för att den förmögenhetsminskning som köparen hade åsamkats kunde korrigeras genom ett till skadestånd förklätt prisavdrag.

> I NJA 1933 s. 383 var frågan bl.a. om köparen kunde få skadestånd motsvarande ett värdebortfall på grund av att den sålda fastigheten inte omfattade ett 271 m^2 stort område i dess omedelbara närhet. Området – som hade avsatts för väg – låg innanför vad som med en häck och ett staket såg ut att utmärka fastighetens gränser. På området stod en trappa vid huvudbyggnaden och ett till fastigheten hörande garage, som var sammanbyggt med ett uthus som stod på fastigheten. HovR:n hade tillerkänt köparen ersättning för hans utgifter. Med motiveringen att köparen vid köpet förutsatte att området var en del av fastigheten och att säljaren "måste antagas hava insett"[43] detta tillerkände HD köparen därutöver ersättning för "den skada i övrigt, som tillskyndas [honom] därigenom att [området] ej tillhör fastigheten".[44]

De skador som köparen yrkade ersättning för, utöver dem som HovR:n hade tillerkänt honom ersättning för, var förutom förlust av areal och värdeminskning endast olägenhet på grund av att huvudbyggnaden stod omedelbart invid en planerad väg samt olägenhet av ingångens förflyttning. Det utdömda skadeståndet ligger i och för sig inom det belopp som yrkades som ersättning för dessa senare skador. HD:s domskäl innehåller ingen precisering av vad som innefattades i det utdömda beloppet. Det framstår emellertid som osannolikt att ersättningen i sin helhet avsåg olägenheten och till ingen del den påvisbara värdeförlusten.

Skadeståndspåföljden har använts för att kompensera en köpare för att hans rättshandling fick ett annat omedelbart innehåll än vad den skulle ha haft om ingen ogiltighetsgrund hade förelegat. Resultatet är att ett mindre

---

[42] NJA 1916 s. 481 (s. 481).

[43] NJA 1933 s. 383 (s. 386).

[44] Ibid. Se även NJA 1933 s. 253 *(Bygglov)*, minoriteten i NJA 1934 s. 117 *(Vindsrum)*, NJA 1935 s. 121 *(Rivningsföreläggande)* och NJA 1936 s. 6 *(Garage)*, där ond tro inte nämns i HD:s domskäl, men där det framgår indirekt av dessa att säljaren måste ha varit i ond tro.

värde förs över från köparen till säljaren än vad som följer av köparens rättshandlings omedelbara innehåll. Skadeståndspåföljden har således använts för att ge köparens rättshandling det innehåll som den skulle ha haft om säljaren inte hade lurats. Eftersom köparens rättshandlings innehåll definitionsmässigt består av en summa pengar, är köparens actio quanti minoris ett prisavdrag på grund av att hans rättshandling endast är delvis giltig.

14.2 Varför skall rättshandlingar kunna delas?

Framställningen utgår från att obligationsrätten är ett eget system och att problem som uppkommer i avtalsrelationer därför skall lösas utifrån utgångspunkter som är relevanta för den aktuella situationen och med bortseende från andra omständigheter. Utgångspunkten bygger på insikten att resultatet av ett obligationsrättsligt förhållande fördelas mellan dess parter och att fördelningen är fullständig. Varje risk i anledning av förhållandet måste bäras av antingen säljaren eller köparen. Om andra omständigheter beaktas än sådana som har varit relevanta för parterna, så kommer riskfördelningen att innehålla ett inte obetydligt slumpmoment: Den köpare som har haft turen att bli lurad har en möjlighet att komma ifrån hela avtalet när marknadspriset för varan faller. På motsvarande sätt har den säljare som har haft turen att bli lurad en möjlighet att komma ifrån hela avtalet om marknadspriset stiger. Detta är helt i sin ordning när en löftesgivare inte skulle ha varit villig att *över huvud taget* avge något löfte om han inte hade blivit lurad därtill. Det är däremot inte rationellt att den löftesgivare som inte har lurats att *företa en rättshandling*, utan som endast har lurats att företa en rättshandling *med ett visst innehåll*, skall kunna rygga hela rättshandlingen på grund av motpartens svek.

Som exempel på en regel vars effekt är obligationsrättslig utan att effekten har egentligt stöd i parternas relation kan nämnas den jämkningsregel som fanns i 9 kap. 6 § HB 1734 års lag. I sina väsentliga drag överfördes den sedan till ockerlagen.[45] Jämkningen bestod i att endast den betingade räntan föll bort, medan avtalet var giltigt såvitt avsåg huvudstolen: "Ingen tage eller låte förskrifva sig

[45] SFS 1901:36. Se även prop. 1901:40 (NJA II 1901 nr 4 s. 18).

> större Ränta än Sex för hundrade om året. Hvar som thet gör, eller tager Ränta på Ränta hafve förbrutit hela Räntan och böte tionde delen af hufvudstolen åt de fattige."
>
> I och med att hela räntan föll bort var stadgandet huvudsakligen allmänpreventivt betingat, eftersom *gäldenären tjänade* och *borgenären förlorade* på att räntan sattes högre än 6 % per år i avtalet. Bestämmelsens syfte var således inte att korrigera en obalans i avtalet utan att förmå presumtiva borgenärer att inte betinga sig högre ränta än den tillåtna. En obligationsrättsligt betingad regel skulle i stället – given förutsättningen att 6 % ränta per år alltid var "rätt ränta" – ha föreskrivit att avtalad ränta inte fick överstiga 6 % per år och att borgenären därför aldrig hade rätt till högre ränta, utan fick nöja sig med de lagstadgade 6 % oavsett vad avtalet sade. En sådan teknik med tvingande maximi- och minimiregler används numera i konsumentlagstiftningen, men också i den därmed besläktade lagstiftningen om nyttjanderätt till fast egendom, där det i 7 kap. 5 § JB stadgas om längsta tillåtna tid för olika nyttjanderätter, se särskilt 7 kap. 5 § 4 st. JB, liksom i den likaledes besläktade lagstiftningen om arbetsrätt och om mellanmän.[46]

När prisavdraget infördes i köplagstiftningen blev dess påföljdssystem mer finstämt än vad det tidigare hade varit. De uteslutande alternativen att häva avtalet eller att inte göra påföljd gällande hade varit onödigt klumpiga i förhållande till parternas behov.[47] Den nya påföljden innebar att större möjligheter än tidigare gavs att bibehålla avtalet utan att detta missgynnade någon av parterna. Mindre allvarliga kontraktsbrott kunde åtgärdas genom att man med ett prisavdrag *återskapade avtalets ursprungliga värdebalans*.[48] Påföljden prisavdrag var ett stort steg i obligationsrättens utveckling. På rättsfaktasidan var 1905 års köplag inte lika

---

[46] Jfr även transporträttens konstruktion med ett tvingande – men dispositivt begränsat – skadeståndsansvar för transportörer, se Gorton s. 104 ff.

[47] Här bortses från möjligheten till skadestånd som utöver själva kontraktsbrottet förutsatte att säljaren hade "thet fel vetat och ej uppenbarat", se 1 kap. 4 § HB.

[48] Jfr Rt 1998 s. 1510 *(Ekte hussopp)* (s. 1518): "Vesentlig er kontraktsbruddet hvis det har gitt kjøperne en rimelig grunn for – etter at kjøpekontrakten er gjennomført fra begge sider – å si seg løst fra kontrakten, slik at de gjensidige ytelser skal tilbakeføres. Ved helhetsvurderingen må det etter min mening legges vekt på om et prisavslag, som alternativ til hevning, vil kunne gjenopprette de økonomiske konsekvensens av kontraktsbruddet og også gi en adekvat reaksjon mot det kontraktsbruddet som foreligger." Uttalandet citeras i Rt 1999 s. 408 *(Garagebrist)* (s. 421).

utvecklad. Både 42 och 43 §§ stadgade således om en ovillkorlig hävningsrätt vid svek. Av 1903 års motiv framgår att "häfningsrätt naturligtvis bör äga rum om säljaren förfarit svikligt".[49] Den hävningsrätt som köparen tillerkändes trots att det aktuella felet endast var ringa innebar att köparen i dessa situationer ibland gavs en rätt att *straffa* säljaren utan att det var påkallat för att skydda köparens förväntningar. Regelns ratio var offentligrättsligt allmänpreventivt snarare än obligationsrättsligt.

14.2.1 CISG

Efter prisavdragets införande 1905 dröjde det till 1987 innan nästa stora steg togs i förhållandet mellan prisavdrag och hävning. Genom SFS 1987:822 gjordes art. 1–13 och 25–88 CISG till svensk lag. I köplagskonventionen är köparens hävningsrätt – åtminstone såvitt avser ordvalet – än mer begränsad än vad den var enligt 1905 års köplag. Köparens hävningsrätt enligt CISG förutsätter att avtalsbrottet är av väsentlig betydelse,[50] medan det enligt 42 § 1 st. och 43 § 1 st. 1905 års köplag räckte att felet inte var ringa. Till skillnad från 1905 års köplag ger CISG inte någon särskild hävningsrätt grundad på säljarens svek. Den obligationsrättsliga utveckling som tog ett steg när prisavdraget infördes i 1905 års köplag tog i och med detta ytterligare ett stort steg. Det offentligrättsligt betingade allmänpreventiva inslaget i obligationsrätten som den ovillkorliga hävningsrätten vid svek hade inneburit försvann såvitt avsåg internationella köp.

14.2.2 1990 års köplagstiftning

Utvecklingen fullföljdes i 1990 års köplagstiftning genom att förutsättningarna för hävning förändrades på ett sätt som i sak torde stämma överens med CISG.[51] Hävningsrätten inskränktes således till att endast stå till buds när felet var av väsentlig betydelse. Den självständiga hävnings-

---

[49] Motiv 1903 s. 104.

[50] Se art. 25 CISG.

[51] Art. 49 CISG saknar visserligen kravet på att säljaren skall ha insett att avtalsbrottet var av väsentlig betydelse för köparen, jfr 39 § KöpL. Rekvisitet ligger i stället inbakat i definitionen av väsentlighetskravet i art. 25 CISG.

grunden svek försvann ur köplagstiftningen utan att detta ens kommenterades i motiven.[52] Det som vid 1900-talets början hade varit en självklarhet förtjänade nu inte ens en kommentar. Svekrekvisitet kommenteras emellertid i SOU 1976:66, där det anges att det "från saklig synpunkt synes ... obefogat"[53] att varje fel skall ge hävningsrätt redan på grund av säljarens svek.

Effekten av att svek inte längre är hävningsgrund är att det obligationsrättsliga förhållandet har separerats från det straffrättsliga, där staten har påföljdsmonopol. Köparen har inte längre möjlighet att straffa säljaren om denne inte har betett sig riktigt. Köparen har endast rätt att erhålla det som han förväntade sig av avtalsförhållandet.

14.2.3 Principen om minsta möjliga ingrepp

Under 1900-talet har påföljderna för kontraktsbrott förfinats. Deras mål är att den som har drabbats av motpartens kontraktsbrott skall få vad han förväntade sig av avtalet. De medel som används för att ge honom det får emellertid inte vara onödigt grova. Prisavdragets framväxt har således präglats av inställningen att en part inte skall få göra större ingrepp i avtalet än vad som är påkallat av omständigheterna.[54] Denna inställning var också en viktig anledning till den tudelning av felpåföljderna som finns i köplagen. Enligt 36 § KöpL är påföljderna avhjälpande och omleverans överordnade prisavdraget och hävningen, så att säljaren har en rätt att välja att avhjälpa ett fel eller företa omleverans, även när köparen kräver prisavdrag eller häver avtalet. Säljarens rätt i detta hänseende består enligt 36 § KöpL så länge avhjälpandet eller omleveransen kan utföras utan att köparen drabbas av väsentlig olägenhet och utan att det föreligger risk för att köparen inte får sina egna kostnader täckta av säljaren. Köparens begäran om prisavdrag eller hävningsförklaring är således alltid vill-

[52] Se särskilt prop. 1988/89:76 s. 39 ff.
[53] SOU 1976:66 s. 149.
[54] Se särskilt Motiv 1903 s. 104.

korad av den rätt som 36 § KöpL ger säljaren.[55] 1976 års köplagsutredning gjorde däremot ingen åtskillnad mellan köparens rätt till prisavdrag och rätten att kräva avhjälpande.[56]

Diskussionen i motiven om påföljderna avhjälpande och omleverans påminner om den som fördes i 1895 års motiv i fråga om prisavdrag. Det framhålls således att det ligger i både säljarens och köparens intresse att avhjälpande kan komma till stånd.[57] Påföljden har emellertid två helt skilda sidor. Köparens möjlighet att kräva avhjälpande av ett fel torde i stor utsträckning ha kunnat uppnås även före 1991 genom en begäran därom, kombinerad med ett förtäckt eller uttalat hot om att andra för säljaren mer ingripande påföljder eljest skulle användas.[58] Det enda reella värdet med att införa en köparens *rätt* att kräva avhjälpande ligger därför i att denna kan åberopas när säljaren är den ende som har kompetens att avhjälpa felet och köparen absolut inte vill häva avtalet samtidigt som kompensation i form av skadestånd av någon anledning inte är aktuell.

Påföljdens värde för säljaren är betydligt större. Eftersom en köpare i allmänhet måste acceptera att säljaren avhjälper ett fel genom reparation, ges säljaren en möjlighet att avgöra vilken påföljd han anser vara den för honom mest fördelaktiga. Säljaren har således givits kontroll över att effekterna av hans kontraktsbrott får så liten negativ inverkan som möjligt. Det är dessutom sannolikt att avhjälpandet påverkar bedömningen av om kontraktsbrottet är av väsentlig betydelse eller inte, så att hävning inte får ske om säljaren lyckas avhjälpa så mycket av ett fel att det inte skulle

---

[55] Jfr ND (F) 1984 s. 449 *(Bucklig bil)*.

[56] Se SOU 1976:66 s. 155 ff. och s. 303 ff. Jfr 38 och 40 §§ NLB 1895, där det gjordes betydligt mindre åtskillnad mellan prisavdrag och hävning än vad som sedermera blev 1905 års köplags lösning.

[57] Se Prop. 1988/89:76 s. 36 ff. Jfr även Agell i SvJT 1991 s. 405, som framhåller att köparen genom den nya köplagstiftningen *fått* en ny påföljdsmöjlighet.

[58] Se om fast egendom även NJA 1927 s. 34 *(Vattenfall)* och NJA 1936 s. 18 *(Inteckningar)*, i vilka köparen fick nöja sig med att felet avhjälptes, trots att avhjälpandet skedde först efter talans anhängiggörande i H.R:n. Se även Hagstrøm i TfR 1986 s. 64 ff.

ha givit köparen hävningsrätt i utgångsläget.[59] Säljarens rätt att i stället företa omleverans fungerar på motsvarande sätt.

> Även när köparen själv kan reparera avtalsföremålet och bringa det i avtalsenligt skick kan hävningsrätten vara utesluten. I UfR 1993 s. 669 *(Massey Ferguson-traktor)* uttalade således Højesteret att köparen "kunne foretage udbedring af manglerne ved traktoren på sit eget værksted. På denne baggrund findes manglerne, selv om de er omfattende, ikke at være af en sådan betydning for [köparen], at denne bør indrømmes ret til at hæve" avtalet.[60]

Relationen mellan avhjälpande och omleverans är uppbyggd efter samma mönster som den mellan prisavdrag och hävning. Köparens rätt att kräva den för säljaren typiskt sett mer betungande påföljden omleverans är begränsad till kontraktsbrott som är av väsentlig betydelse.[61]

I 70 § KöpL anges numera särskilt att part har att begränsa den skada som den kontraktsbrytande parten kan bli skyldig att ersätta i form av skadestånd.[62] Inte heller denna regel hade någon uttalad motsvarighet i 1905 års köplag.[63] Även den s.k. undersöknings- och reklamationsplikt som åvilar köparen enligt 31 och 32 §§ KöpL är motiverad av att så liten skada som möjligt skall åsamkas motparten.[64] Bestämmelserna fanns inte i 1734 års lag utan infördes genom 1905 års köplag.[65]

Det saknas anledning att inte tillämpa principen om minsta möjliga ingrepp även när fråga är om ogiltighet. En ogiltighetsgrund skall inte tillåtas ge mer långtgående effekter än vad som är påkallat av dess

---

[59] Se Ramberg/Herre s. 413, Ramberg s. 148, Hagstrøm, Fragmenter I s. 123 och i TfR 1986 s. 70 f., Martinussen s. 126, liksom NJA 1927 s. 34 *(Vattenfall)*, NJA 1936 s. 18 *(Inteckningar)*, Rt 1978 s. 1484 *(Skev bakaxel)*, UNILEX D.1995-14 *(Hangar)* och ND (F) 1981 s. 456 *(Skogstraktor)*. Jfr dock UfR 1986 s. 442 H *(Ingen byggetilladelse)*, där Højesteret tillerkände köparen hävningsrätt trots att säljaren erbjöd sig att stå för alla kostnader för att försätta fastigheten i avtalsenligt skick. I domen nämns inte om den sannolika olägenhet som avhjälpandet skulle innebära för köparen påverkade utgången.

[60] UfR 1993 s. 669 H (s. 678).

[61] Även här krävs enligt 34 § 2 st. KöpL att säljaren insåg att kontraktsbrottet var av väsentlig betydelse.

[62] Jfr Herre s. 545 ff. och art. 77 CISG. Agell betecknar regeln om skadebegränsning som en allmän princip, se SvJT 1991 s. 406 f.

[63] Jfr dock SOU 1976:66 s. 161.

[64] Se Nial i Minnesskrift ägnad 1734 års Lag s. 304 och Hultmark, Reklamation s. 27 ff.

[65] Se Motiv 1903 s. 112 ff. och NLB 1895 s. 64.

ursprungliga påverkan på den avgivna viljeförklaringen. Där det är möjligt, finns det heller ingen anledning att inte tillåta säljaren att korrigera sin rätthandlings objekt, så att det i efterhand bringas att uppfylla köparens skyddade förväntningar.

Principen om minsta möjliga ingrepp innebär således att en ogiltighetsgrund inte i efterhand skall tillåtas påverka en rättshandling mer än vad den gjorde när rättshandlingen avgavs. För att en rättshandling skall vara totalt ogiltig, bör därför krävas att den inte skulle ha avgivits alls, om inte löftesgivaren hade utsatts för obehörig påverkan. Principen bör därtill innebära att säljaren under de förutsättningar som anges i 36 § KöpL har möjlighet att – där så kan ske[66] – i efterhand se till att avtalsföremålet bringas att motsvara köparens förväntningar. I första hand är det avhjälpande som kan komma i fråga, men även omleverans kan tänkas vara ett sätt att uppfylla förväntningarna.

ND (F) 1972 s. 617 *(Fuskbygge)* kan tjäna som exempel. Säljarna kände till att huset var byggt på ett sätt som stred mot allmänt tillämpat och godtaget byggnadssätt. Det stred därför mot tro och heder att de åberopade köparnas rättshandling. Säljarna borde emellertid ha kunnat vidmakthålla köparnas rätthandlings giltighet genom att, inom de ramar som 36 § KöpL sätter, se till att fastigheten kom att svara mot köparnas skyddade förväntningar. Om det hade lyckats – och köparna således hade fått vad de förväntade sig – så skulle det inte längre ha funnit någon anledning att helt eller delvis låta köparnas rättshandlings slutliga utformning påverkas av säljarnas svek.

14.2.4 Jämkningsreglernas utveckling

Köprättens utveckling under 1900-talet präglas av den alltmer tilltagande uppfattningen om avtalet som ett *ekonomiskt instrument* genom vilket *parterna* reglerar sina mellanhavanden. Den ökade koncentrationen till obligationsrättsliga aspekter – på de allmänpreventiva, straffrättsligt belastade, skuldrelaterade aspekternas bekostnad – är påtaglig. Paradoxalt nog synes de jämkningsregler som har skapats under 1900-talet ha

[66] Många gånger är en ogiltighetsgrunds objekt emellertid sådant att andra rättsföljder än prisavdrag eller hävning saknar praktik relevans. Det är t.ex. svårt att *avhjälpa* felet att en rondell flyttas närmare en fastighets gräns (jfr NJA 1981 s. 894) eller att aktiers marknadsvärde är lägre än vad köparen förväntade sig.

utvecklats i direkt motsatt riktning. De tidiga jämkningsreglerna betonade den inbördes partsrelationen.[67] Därigenom var de primärt obligationsrättsliga korrigeringsinstrument. Utvecklingen har därefter gått mot att obligationsrättsligt ovidkommande aspekter har fått ökad betydelse. När 36 § AvtL ändrades 1976 gjordes det således med den uttalade ambitionen att föra en effektiv konsumentpolitik,[68] vilket i och för sig inte behöver innebära att andra än obligationsrättsligt befogade hänsyn tas när en tvist löses. Generalklausulutredningen anger särskilt att bedömningen enligt 36 § AvtL skall göras utifrån andra utgångspunkter än enligt avtalsvillkorslagarna.[69] Regeln innebär emellertid att även andra omständigheter än sådana som har påverkat parternas rättshandlingar skall beaktas. Bland dessa märks naturligtvis särskilt rekvisitet *senare inträffade förhållanden*.[70] När fråga är om *jämkning* – snarare än om en *tillämpning* av avtalet – har en sådan lösning inget att göra med den av parterna valda riskfördelningen, utan bygger helt på andra bevekelsegrunder.

14.3 I vilka fall skall rättshandlingar delas?

Förekomsten av partiell ogiltighet leder ovillkorligen till frågan hur man skall skilja ut de fall där ogiltigheten endast är partiell från dem där hela rättshandlingen kan angripas. Säljarens rättshandling är giltig även när hela köparens rättshandling är ogiltig. Den kan emellertid inte krävas ut utan vederlag. När köparens rättshandling är ogiltig i sin helhet återstår därför endast rätten till skadestånd, som skall beräknas enligt det positiva kontraktsintresset.[71] Ett angrepp mot hela den egna rättshandlingen får därmed samma praktiska konsekvenser som att avtalet hävs.

---

[67] Se t.ex. de sedan 1976 upphävda 34 § försäkringsavtalslagen (1927:77), 8 § skuldebrevslagen (1936:81) samt 8 kap. 27 § och 12 kap. 64 § JB.

[68] Se SOU 1974:83 s. 25 och s. 29.

[69] Se SOU 1974:83 s. 106. Jfr härtill kritiken mot 18 § KKL i kap. 5.1.3.

[70] Se särskilt NJA 1989 s. 346 *(Rörstrands Päls AB)*, där senare inträffade omständigheter på s. 354 f. uttryckligen anges vara avgörande.

[71] Se kap. 13 n. 128.

Enligt Stang "beror [det] på almindelige Kontraktsregler, om Svigen berettiger den besvegne til at fragå det hele Kontraktsforhold".[72] Väsentlighetskravet för avtals återgång är en sådan allmän kontraktsregel.[73]

För svenskt vidkommande kan konstateras att väsentlighetsrekvisitet var utan betydelse så länge någon annan påföljd än hävning inte ansågs kunna förekomma. Så länge varje kontraktsbrott gav köparen en rätt att häva avtalet[74] skulle det ha förvånat om en otillbörlig påverkan endast skulle medföra att en rättshandling jämkades. Först i och med att man accepterade prisavdraget som en självständig påföljd uppstod en teoretisk grund för den här diskuterade partiella ogiltigheten. Den utveckling som har skett beträffande påföljderna vid kontraktsbrott har emellertid inte fått någon uttalad efterföljd för ogiltighet i vare sig lagstiftning eller doktrin.[75] Utvecklingen har i stället formats i de jämkningsregler som vuxit fram under seklet och som 1976 samlades i 36 § AvtL.[76] Parallellt med denna utveckling har dock frågan om väsentlighetskrav ibland berörts. Bengtsson anger således att det ibland kan "förefalla otillfredsställande att rubba de bestående förhållandena ... för en mera bagatellartad oärlighets skull"[77] och drar slutsatsen att "övervägande skäl synas ... tala mot att oredlighet generellt borde medföra hävningsrätt".[78]

14.3.1 Väsentlighetskravet för hävning

Enligt 39 § KöpL får köparen häva ett avtal när "avtalsbrottet är av väsentlig betydelse för honom och säljaren insåg eller borde ha insett detta". Av art. 49 CISG framgår att en köpare får häva avtalet när sälja-

---

[72] Stang, Vildfarelse s. 110.

[73] Se Ramberg/Hultmark s. 43 och SOU 1974:83 s. 153 f., liksom art. 7.3.1 UNIDROIT Principles, art. 9:301 (1) Principles of European Contract Law och Bengtsson s. 107. Bengtsson betecknar emellertid på s. 617 väsentlighetsregeln som "en allmän rättsprincip av föga enhetligt slag".

[74] Med nu använd terminologi kan detta naturligtvis också uttryckas så att varje kontraktsbrott ansågs vara väsentligt.

[75] Se dock Vahlén, Avtal s. 88 f.

[76] 36 § AvtL ändrades genom SFS 1976:185 och sedermera även genom SFS 1994:1513. De förmögenhetsrättsliga jämkningsregler som inte längre ansågs vara nödvändiga upphävdes eller ändrades genom SFS 1976:186-194.

[77] Bengtsson s. 239.

[78] Ibid. Se även SOU 1976:66 s. 149.

rens avtalsbrott är *a fundamental breach of contract*. 4 kap. 12 § JB stadgar att köparen får häva om ett fel är av väsentlig betydelse.

Av såväl köplagen som CISG framgår att bedömningen av om säljarens kontraktsbrott är av väsentlig betydelse skall göras med utgångspunkt i köparens förhållanden.[79] Det är en förhållandevis självklar utgångspunkt, eftersom det är obligationsrättsligt ointressant att kontraktsbrottet eventuellt skulle ha varit väsentligt för någon annan, liksom att det skulle ha varit objektivt väsentligt, så länge det inte är väsentligt för köparen i det enskilda fallet. Många gånger är emellertid köparens subjektiva uppfattning omöjlig att bevisa. Väsentlighetsbedömningen torde därför regelmässigt innefatta ett allt efter omständigheterna större eller mindre hänsynstagande till objektiva typiserade normer för vad som är väsentligt.

I doktrinen har åsikten framförts att väsentlighetsprövningen skall ske med beaktande även av säljarens intressen.[80] Det är korrekt för CISG, där säljarens möjlighet att bedöma avtalsbrottets betydelse för köparen är en del av väsentlighetsbedömningen.[81] I köplagen har denna däremot separerats från väsentlighetsrekvisitet.[82] I praktiken torde det dock inte vara någon skillnad mellan bestämmelsernas tillämpning.

Kravet att säljaren skall ha känt till att ett kontraktsbrott skulle vara av väsentlig betydelse är en del av den typiserade bedömning som i allmänhet måste göras: Om säljaren inte ens borde ha insett kontraktsbrottets väsentlighet, så är det i allmänhet inte objektivt väsentligt. Köparens påstående om väsentlighet tappar därför åtskilligt i trovärdighet. Omvänt gäller naturligtvis också att om objektiv väsentlighet inte föreligger, så är det svårare att visa att säljaren trots detta borde ha insett att en viss egenskap skulle vara av väsentlig betydelse för köparen.

---

[79] Se även Ramberg/Herre s. 329 ff.

[80] Se Ramberg/Herre s. 327 ff., särskilt vid n. 32.

[81] Art. 25 CISG innehåller ett krav på att säljaren skall ha insett väsentligheten. Stadgandet är uppbyggt efter samma mönster som art. 74, som behandlar skadeståndsberäkning. Trots att art. 74 inte uttryckligen hänvisar till att en jämförelse skall göras med "a reasonable person of the same kind in the same circumstances" synes det vara sannolikt att bedömningen huruvida den skadeståndsskyldige "ought to have known" görs efter enahanda mönster som väsentlighetsbedömningen enligt art. 25. Jfr Treitel, Remedies s. 155 f. och Restatement, Second, Contracts § 351, särskilt comment b, "'General' and 'special' damages".

[82] Se 39 § KöpL.

Det ovan förda resonemanget är av särskild betydelse vid prövningen enligt konsumentköplagen, vars 29 § till skillnad från motsvarande bestämmelse i köplagen inte innehåller något krav på att väsentligheten skall vara synbar för säljaren. Skillnaden gentemot köplagen reduceras emellertid avsevärt om man beaktar de svårigheter som en köpare i allmänhet bör ha att övertyga en domstol om att ett fel är av väsentlig betydelse för honom, när detta påstående inte har stöd av en objektiv bedömning. Om påståendet å andra sidan stöds av den objektiva bedömningen, så borde väsentligheten samtidigt ha varit synbar för säljaren.

Väsentlighetsnormen i köplagen innebär enligt motiven att ett avtalsbrott är väsentligt om köparen därigenom berövas "den huvudsakliga nyttan av vad han hade anledning att vänta sig av avtalet".[83] Uttalandet synes vara hämtat från den svenska översättningen av art. 25 CISG.[84] Bestämmelsen i CISG innebär att ett avtalsbrott är *fundamental* om det "results in such detriment to the other party as substantially to deprive him of what he is entitled to expect under the contract, unless the party in breach did not foresee and a reasonable person of the same kind in the same circumstances would not have foreseen such a result".

I UNILEX D.1994-2 hade italienska damskor sålts till en tysk köpare, som hävde avtalet under åberopande av att skorna var defekta och att de hade tillverkats av andra material än vad som var avtalat. Felet ansågs inte vara hävningsgrundande, eftersom det inte hindrade köparen "from making all the same a reasonable use of the goods".

Domstolen synes ha tolkat art. 25 CISG så att kravet på väsentlighet inte var uppfyllt så länge skorna i och för sig kunde användas för sitt ändamål – vilket i avtalet var vidareförsäljning. Köparen borde däremot ha haft rätt till prisavdrag motsvarande skillnaden mellan det avtalade och det verkliga, lägre, värdet. Eftersom en sådan lösning i allmänhet försätter köparen i samma situation som om avtalet skulle ha fullgjorts på ett riktigt sätt, finns det ingen anledning att tillerkänna köparen hävningsrätt. Om köparen däremot endast sålde exklusiva skor av hög kvalitet och om säljaren var medveten om detta, så talar mer för att köparen skulle kunna häva

[83] Prop. 1988/89:76 s. 134.
[84] Den svenska översättningen finns i bilagan till SFS 1987:822. Jfr Ramberg/Herre s. 50 f.

köpet, eftersom de sämre skorna annars kunde ha en negativ påverkan på köparens image.[85]

14.3.2 Väsentlighetskravet enligt ULIS

Även i CISG:s föregångare ULIS är hävningsrätten betingad av att avtalsbrottet är av väsentlig betydelse. Art. 10 ULIS – som motsvarar art. 25 CISG – lyder: "For the purpose of the present Law, a breach of contract shall be regarded as fundamental wherever the party in breach knew, or ought to have known, at the time of the conclusion of the contract, that a reasonable person in the same situation as the other party would not have entered into the contract if he had foreseen the breach and its effects." Skillnaden mellan ULIS och CISG är ett resultat av den strävan efter objektiva standarder som utmärker CISG.[86]

Behandlingen av väsentlighetsrekvisitets utformning inför CISG talar för att det inte var gränsdragningen som sådan som ändrades, utan endast det subjektiva sätt på vilket den beskrivs. Syftet med formuleringen i CISG synes ha varit att omformulera den grundläggande tanken i art. 10 ULIS, så att denna skulle ha ett mer objektivt uttryck.[87] Frågan om löftesgivaren över huvud taget skulle ha avgivit löftet – men med andra villkor – om kontraktsbrottet hade varit känt för honom bör därför fortfarande fylla en funktion när man avgör om ett kontraktsbrott är väsentligt eller inte.[88]

---

[85] Jfr även UNILEX D.1995-12, där kläder krympte mellan 10 och 15 %, vilket ansågs vara ett väsentligt fel. Kläder som krymper så mycket är sannolikt så svårsålda under en korrekt beskrivning att de inte svarar mot avtalets ändamål – vidareförsäljning. Utan en sådan korrekt beskrivning torde felet regelmässigt vara av väsentlig betydelse i ett avtal mellan en detaljist och en konsument.

[86] Jfr kap. 5.1.2.1.1.

[87] Se Will s. 205 ff., Schlechtriem art. 25 anm. 1 ff., Honnold anm. 181 ff. och Documentary History s. 244 och s. 324. Jfr Lando i Essays in Honour of Roy Goode s. 116 ff. Jfr även Lehrberg i SvJT 1987 s. 426 ff.

[88] Enligt Håstad (s. 48) anknyter en sådan bedömning till väsentlighetskravets historiska ändamål.

14.3.3 Väsentlighetskravet vid avtalslagens tillkomst

Gränsdragningen i ULIS mellan väsentliga och oväsentliga kontraktsbrott är påfallande lik den gränsdragning som gjordes mellan total och partiell ogiltighet vid avtalslagens tillkomst. Texten i avtalslagen antyder hur gränsdragningen skall göras genom angivandet att en rättshandling skall ha *framkallats* genom svikligt förledande.

Som tidigare har angivits kan det vara anledningen till att ogiltigheten har ansetts endast kunna vara total.[89] Det motsatsslut som möjligen har gjorts utifrån formuleringen av avtalslagens ogiltighetsregler är obefogat, eftersom det finns såväl goda systematiska skäl som avsevärt stöd i motiv och doktrin för att i stället tillämpa reglerna även när ogiltighetsgrunden inte har framkallat rättshandlingen, utan endast har påverkat dess innehåll.

Skillnaden mellan att en rättshandling *framkallas* av en ogiltighetsgrund och att dess *innehåll påverkas* av ogiltighetsgrunden har poängterats av flera författare. Enligt Stang kunde en säljares svek således ha två skilda effekter: "Har sælgeren av en ting rost den utilbørlig og usandfærdig, er det mulig, at kjøperen derved har latt sig forlede til at kjøpe tingen; men det er ogsaa mulig, at han har latt sig narre til at betale mere for den, end han ellers vilde gjort. I disse tilfælde faar domstolene se at skille ut det, som er upaavirket av ugyldighetsgrunden og la det staa."[90] Även enligt Lassen skulle ogiltigheten endast vara partiell om löftesgivarens vilja att avge en viljeförklaring inte hade påverkats av sveket, utan detta endast hade påverkat rättshandlingens innehåll: "Vedrører Svigen kun et enkelt Punkt i Retshandelen er den gyldig for Restens Vedkommende, dersom denne Rest kan udsondres, og Løftegiveren maa antages at ville have villet den, selv om Svigen ikke var anvendt."[91] Intrycket förstärks av att

[89] Se särskilt Grönfors/Dotevall s. 178.

[90] Stang s. 442 f. Se även Utkast 1914 s. 65.

[91] Lassen s. 135. Jfr vid n. 2. Jfr dock Ussing s. 143 f., som ger uttryck för motsatt uppfattning i anslutning till behandlingen av presumtionsregeln i 30 § 2 st. AvtL. Ussing anger emellertid i samma sammanhang (s. 144) att "hvis Svigen vedrører de aftalte Ydelser, maa den besvegne imidlertid kunne nøjes med at kræve Afslag i sin Ydelse".

Lassen vid det citerade uttalandet hänvisar till BGB § 139, som innehåller en regel om väsentlighet.[92]

Gränsdragningskriteriernas materiella innehåll skiljer sig inte mellan avtalslagens ogiltighetsregler och ULIS hävningsregel. Avgörande för om hela rättshandlingen kan angripas och avtalet därmed gå åter är om löftesgivaren skulle ha avgivit sitt löfte även om ogiltighetsgrunden eller kontraktsbrottet inte hade förelegat. Den objektiva beskrivning av hävningsrekvisitet som numera finns i köplagstiftningen har sannolikt inte ändrat grunden för riskfördelningen enligt ULIS och avtalslagens ogiltighetsregler.

14.3.4 Väsentlighetskravet i 36 § AvtL

Av 36 § 1 st. AvtL framgår att hela avtalet får lämnas utan avseende endast när ett oskäligt villkor har "sådan betydelse för avtalet att det icke skäligen kan krävas att detta i övrigt skall gälla med oförändrat innehåll".[93] Enligt utredningen skall skälighetsbedömningen göras utifrån löftesgivarens synvinkel. Den part som gör gällande att ett villkor är oskäligt skall således under vissa omständigheter inte "vara skyldig att kvarstå vid avtalet ens om villkoret utgår".[94] Utredningen fortsätter: "Vid avgörande av om det otillbörliga villkoret skall få så vittgående konsekvenser att avtalet helt eller delvis blir ogiltigt, bör domstolen inte vara bunden av särskilda regler sådana som ... bestämmelsen i BGB § 139, utan domstolen bör ha fri ställning med möjlighet att beakta rättsbilden som helhet och omständigheterna i det särskilda fallet."[95]

Problemet om hela avtalet skall lämnas utan avseende eller om endast ett villkor skall jämkas, aktualiseras i första hand i en situation som den följande: Ett avtalsvillkor är oskäligt och den part som hävdar oskäligheten kräver att avtalet skall lämnas utan avseende. Motparten motsätter sig emellertid detta och anser att endast det oskäliga avtalsvillkoret skall jämkas eller lämnas utan avseende.

---

[92] BGB § 139 lyder: "Ist ein Teil eines Rechtsgeschäfts nichtig, so ist das ganze Rechtsgeschäft nichtig, wenn nicht anzunehmen ist, daß es auch ohne den nichtigen Teil vorgenommen sein würde."

[93] Stadgandet är i denna del oförändrat sedan SFS 1976:185.

[94] SOU 1974:83 s. 121.

[95] SOU 1974:83 s. 122. BGB § 139 citeras i n. 92.

Enligt 36 § AvtL får avtalet lämnas utan avseende endast om en sådan rättsföljd är skälig. Att rättsföljden är villkorad innebär att den part som hävdar oskäligheten *inte har fri valrätt.* Skälighetsprövningen måste därför ske med beaktande av *motpartens intresse av att avtalet består*, låt vara i modifierad form. Det räcker således inte med förekomsten av ett oskäligt avtalsvillkor, utan det krävs något mer för att skälighetsbedömningen skall utfalla till fördel för den part som hävdar oskäligheten. Eftersom bedömningen skall göras med beaktande av motpartens intressen, ligger det nära till hands att liksom i andra situationer benämna prövningen *väsentlighetsprövning.*

14.3.5 Ogiltighetsgrundens väsentliga påverkan av köparens förväntningar

Ur ett obligationsrättsligt perspektiv finns det ingen anledning att skilja mellan att köparens förväntningar har stöd direkt av kontraktet och att de skyddas på grund av säljarens onda tro trots att de inte har sådant stöd. Ogiltighetens funktion är att påverka en enskild rättshandling så att den – och därmed i praktiken även avtalet – ges det innehåll som den skulle ha haft om ogiltighetsgrunden inte hade förelegat. En ogiltig rättshandling är således en rättshandling som fortfarande är giltig, men vilkens innehåll har modifierats. Som angivits tidigare finns det därmed ingen egentlig anledning att skilja mellan partiell och total ogiltighet. Skillnaden ligger i stället i hur de modifierade rättshandlingarna behandlas såvitt avser avtalets bestånd, eller med andra ord om ogiltigheten medför hävningsrätt eller inte.

De likheter som har beskrivits mellan rekvisiten för hävning och dem för total ogiltighet talar för att bedömningen skall göras på följande sätt: En ogiltighetsgrund medför hävningsrätt när den påverkar köparens förväntningar så mycket att skillnaden mellan dem och det levererade avtalsföremålet är så stor att köparen är *substantially deprived of what he is entitled to expect under the contract.*[96] Om väsentlighetskravet inte är uppfyllt skall ogiltighetsgrunden endast resultera i att köparens rättshandling jämkas.

[96] Jfr art. 25 CISG.

I Rt 1995 s. 1460 *(Temco)* förväntade sig det köpande bolaget – synbarligen på goda grunder – att ett patent innehades av det bolag i vilket det köpte aktier. Patentet innehades emellertid av säljaren personligen. Förstvoterande motiverade avtalets återgång med att han "må trekke den slutning at [köparen], om selskapet hade kjent til patentsøknaden, ikke hadde inngått den foreliggende avtale med mindre [säljaren] hadde ordnet opp i forholdene omkring patentsøknaden".[97] Den citerade delen av domskälen saknar relevans om varje ogiltighetsgrund skulle leda till total ogiltighet.

En ogiltighetsgrund kan naturligtvis vara av väsentlig betydelse *i sig*. Detta bör ofta kunna vara fallet när avtalet sträcker sig över tiden, eftersom sådana avtal är mer beroende av ett förtroendefullt förhållande än vad ett traditionellt köp är. Vid långvariga avtalsförhållanden kan många gånger själva förtroendet vara en väsentlig del av avtalsföremålet.[98] Ett svek kan därför i sig självt medföra "automatisk total ogiltighet". Vid ett vanligt köp där säljaren presterar vid ett tillfälle, skall emellertid sveket inte tillmätas större betydelse än vad som är påkallat av dess effekt på köparens förväntningar i det enskilda fallet.

14.4 Vid vilken tidpunkt skall rättshandlingen delas?

Ogiltighet i här behandlade situationer innebär att köparens prestation modifieras så att den inte längre är påverkad av ogiltighetsgrunden. I första hand innebär det ett prisavdrag jämfört med rättshandlingens omedelbara innehåll. Det problem som återstår att lösa är vid vilken tidpunkt prisavdraget skall göras.

Enligt 38 § KöpL skall prisavdraget göras "så att förhållandet mellan det nedsatta och det avtalsenliga priset svarar mot förhållandet *vid tidpunkten för avlämnandet* mellan varans värde i felaktigt och i avtalsenligt skick".[99] Det hade varit mer logiskt och systematiskt riktigare att prisavdraget relaterades till riskövergången snarare än till avlämnandet. I allmänhet sammanfaller emellertid de två, varför det normalt inte spelar någon roll vilken av tidpunkterna som väljs.

---

[97] Rt 1995 s. 1460 (s. 1470).
[98] Jfr Bengtsson s. 239.
[99] Min kursivering.

Varken tidpunkten för avtalsföremålets avlämnande eller riskövergången är relevant i här behandlade fall, eftersom det inte är säljarens prestation som är föremål för angreppet. Angreppet riktas i stället mot den egna rättshandlingen. När en ogiltighetsgrund har påverkat innehållet i en rättshandling, skall rättshandlingen ges det innehåll som den skulle ha haft om någon påverkan inte hade ägt rum. Korrigeringen skall därför knytas till den tidpunkt när mottagaren av viljeförklaringen inte längre har möjlighet att påverka dess innehåll.[100]

Även om det torde vara ovanligt, så kan det naturligtvis förekomma att en köpares rättshandling har påverkats på ett otillbörligt sätt *och* att avtalsföremålet har försämrats före riskövergången enligt köplagstiftningen. I en sådan situation måste man först med tillämpning av ogiltighetsreglerna fastställa vad köparen hade rätt att förvänta sig vid avtalstillfället samt vilket vederlag han skall utge för säljarens utlovade prestation och därefter enligt köprättsliga regler avgöra om det objekt som levererades svarade mot köparens skyddade förväntningar vid riskövergången.

14.5 Säljarens rätt att kräva att köparen häver avtalet

Den invändning som Högsta domstolen gjorde 1903[101] mot att rätten till prisavdrag skulle införas är i allmänhet obefogad, eftersom prisavdragets primära syfte är att säljaren inte skall behöva bära en större del av risken än vad som är påkallat av hans kontraktsbrotts effekt. I motiven uttalade köplagskommittén att den inte kunde "erkänna, att en säljare, som, låt vara i god tro, sålt en felaktig vara skulle äga något berättigadt anspråk att motsätta sig krafvet på prisminskning. En nedsättning af priset lärer endast högst undantagsvis kunna för säljaren medföra annan ekonomisk olägenhet, än den som ligger däri att godset befinnes äga mindre värde än säljaren på grund af sin obekantskap med felet föreställt sig; och om i ett eller annat fall större förlust skulle kunna tillskyndas säljaren därigenom att han tvingas att finna sig i prisnedsättning, lärer det ligga närmare till

[100] Jfr 7 och 39 §§ AvtL.
[101] Se Motiv 1903 s. 103 och kap. 14.1.1.

hands att låta honom bära denna förlust än att tvinga köparen att vidkännas den kostnad och skada, som kan uppstå genom köpets återgång eller därigenom att köparen nödgas behålla och till fullo betala det felaktiga godset."[102] Någon möjlighet gavs således inte för säljaren att kräva att en påföljd valdes som typiskt sett var mer betungande för honom än den som köparen valde.

I en situation där säljaren hellre ser att avtalet går åter än att han får vidkännas en påföljd som typiskt sett är mindre ingripande, kan förutsättningsläran vara ett hjälpmedel för att fastställa innehållet i säljarens rättshandling, när detta inte framgår direkt av rättshandlingen.[103] Det finns inga obligationsrättsligt motiverade skäl till att inte beakta säljarens intresse av att avtalet går åter i de undantagsfall där en sådan önskan framstår som befogad.[104] Prövningen enligt förutsättningsläran skulle syfta till att avgöra om *säljarens rättshandling* är villkorad av att sveket lyckas och därmed av att köparens löfte är bindande enligt sitt omedelbara innehåll. Denna förutsättnings icke-förhandenvaro kan leda till att säljarens hela löfte är ogiltigt enligt förutsättningsläran.[105]

---

[102] Motiv 1903 s. 103 f.

[103] Jfr t.ex. UfR 1978 s. 92 H, där det framgick direkt av avtalet att säljaren var villig att låta köpet gå tillbaka om det efter köpet visade sig att fastigheten hade "bløt bund", d.v.s. saknade den fasthet som krävdes för att den skulle kunna bebyggas.

[104] Jfr SOU 1974:83 s. 121: "Utredningen anser att det inte heller bör uteslutas att förklara avtalet ogiltigt på yrkande av andra parten, trots att part som hävdar otillbörligheten föredrar att endast det särskilda villkoret åsidosätts. Men eftersom denna möjlighet, om den tillämpades i större utsträckning, skulle kunna medföra en betydande inskränkning i det skydd som generalklausulen avser att bereda en underlägsen part, bör lösningen enligt utredningens mening begagnas med stor försiktighet och med beaktande av den underlägsna partens intressen."

[105] Jfr Lassen s. 126. Jfr även ND (F) 1995 s. 645, där säljaren hade deltagit i en olovlig aktieutdelning före köpet. Efter köpet tvingades säljaren betala tillbaka de utdelade medlen till aktiebolaget. I avtalet med köparen hade säljaren förutsatt att den olovliga utdelningen skulle bestå. Han fick själv stå risken för att förutsättningen inte var riktig. Säljarens rättshandling kan naturligtvis också vara ogiltig av någon annan anledning, t.ex. att säljaren är omyndig.

15. Slutord

Framställningen bygger på de antaganden som har gjorts i kap. 1, att obligationsrätten är ett eget system och att dess syfte är att fördela risker i avtalsförhållanden. Så snart riskfördelningen görs utifrån andra bevekelsegrunder, kommer en av parterna att tillföras ett värde och den andra parten att fråntas samma värde, utan att detta grundas på deras inbördes förhållande. Den som tillförs värdet ansåg sig således inte vid avtalstillfället ha tillräckligt behov av det för att göra det till en del av avtalet och den som fråntas värdet gavs inte möjlighet att prissätta risken för att så skulle kunna komma att ske. Det finns ingen rationell anledning att anknyta riskfördelningen till annat än avtalet och därtill hörande omständigheter.

Enligt såväl köplagen och konsumentköplagen som jordabalken är *köparens förväntningar utgångspunkt för felbedömningen*. Det är en logisk utgångspunkt, eftersom varje tvist av här behandlat slag torde ha sin upprinnelse i att köparen inte är nöjd med vad han fick. Felbedömningen innebär att köparens förväntningar delas i två delar, av vilka den ena skyddas, medan köparen själv står risken för att förväntningarna i den andra delen inte uppfylls. Felbedömningen har inget annat ändamål än att åstadkomma en sådan tudelning av köparens förväntningar.

15.1 Huvudregeln

Felbedömningen utgår från köparens förväntningar. Utgångspunkten i köparens *förväntningar* innebär att köparens *vetskap* om ett visst förhållande leder till att någon ytterligare prövning inte behöver göras. Köparen kan aldrig förvänta sig – och om det vore språkligt logiskt möjligt, än mindre göra det med fog – att verkligheten skall vara annorlunda beskaffad än vad han vet vara fallet.

Bedömningen enligt huvudregeln görs på objektiva grunder. I anslutning till art. 8 (2) CISG innebär normen enligt huvudregeln att köparens förväntningar skyddas om en förnuftig köpare i motsvarande situation – med hänsyn tagen till beskrivningen av avtalsföremålet och övriga omständigheter – skulle ha haft motsvarande förväntningar. Det ligger därför i köparens intresse att i avtalet beskriva avtalsföremålet på ett sätt som är ägnat att skapa sådana förväntningar.

Det har antagits att det är skillnad mellan köp av fast och lös egendom. De faktiska skillnaderna är obestridliga. De innebär emellertid inte att det även finns juridiska skillnader i här behandlade hänseenden. Oberoende av avtalsföremålets art skall varje tvist om här behandlade frågor lösas genom en 100-procentig fördelning av riskerna för att köparens förväntningar om dess beskaffenhet inte uppfylls. Det finns därför ingen obligationsrättslig principiell skillnad mellan fast och lös egendom. Skillnaden ligger endast i hur parterna väljer att beskriva avtalsobjektet.

Avtalets beskrivning av sitt föremål är utgångspunkt för all behandling av här behandlade problem. Det innebär att varje avtalsobjekt är unikt, även om det råkar vara påfallande likt andra föremål av samma slag. Definitionen av vad som är fel är därmed helt avhängig av avtalet. Det finns därför inget felbegrepp som är skilt från det enskilda avtalet, utan varje tvist måste lösas utifrån beskrivningen i detta. Härav följer också att uppdelningen som har gjorts i köplagarna mellan allmänna[1] och särskilda[2] ändamål inte är ändamålsenlig. Uppdelningen bygger på antagandet att felbedömningen kan göras utan att man beaktar avtalets beskrivning av sitt föremål. Avtalsföremålets relation till annat än sin beskrivning i avta-

[1] Se t.ex. 17 § 2 st. 1 p. KöpL.
[2] Se t.ex. 17 § 2 st. 2 p. KöpL.

let är emellertid utan betydelse för hithörande frågor. Att en förväntning som köparen har är särskild, innebär därför endast att den inte skulle ha delats av förnuftigare köpare i motsvarande situation. 17 § 2 st. 2 p. KöpL är därmed endast en erinran till köparen att i avtalet beskriva avtalsföremålet på ett sätt som gör att hans förväntningar kan betraktas som allmänna.

Beskrivningen av avtalsföremålet är emellertid många gånger knapphändig. Den är därmed inte heller ägnad att grunda särskilt långtgående förväntningar. Beteckningen "fastighet" ger således en köpare fog för förväntningen att avtalsföremålet faktiskt är en fastighet, men inte så mycket mera. Om beteckningen förbättras till "villafastighet", så är förväntningar om att det skall finnas ett hus på fastigheten befogade, liksom att detta skall vara beboeligt. En ytterligare förbättring – "villafastighet fri från fukt- och mögelskador" – ger köparen fog för än högre förväntningar. På enahanda sätt förhåller det sig med andra avtalsföremål. Beteckningen "bil" ger köparen fog för förväntningar om att avtalsföremålet skall ha kaross, hjul, ratt, motor m.m., men inte att t.ex. taket skall vara nedfällbart – en förväntning som däremot skyddas av beteckningen "cabriolet" – eller att den skall vara fri från rostskador, vilken förväntning däremot skulle skyddas av såväl beteckningen "bil fri från rostskador" som av beteckningen "bil av senaste årsmodell".

Det är inte ovanligt att en köpare undersöker det som han står i begrepp att köpa. När fråga är om fast egendom förekommer det sannolikt inte att ett avtal inte föregås av en åtminstone ytlig besiktning. Eftersom en köpare står risken för alla sina förväntningar som inte har stöd av hur föremålet har beskrivits i avtalet, har han – om han inte har låtit beskriva avtalsföremålet betydligt bättre än vad som vanligen är fallet – anledning att i större eller mindre omfattning undersöka det. Med den terminologi som används här har köparen således anledning att undersöka och upptäcka allt som inte är fel i avtalsföremålet. Det kallas ibland för köparens undersökningsplikt. Han kan emellertid lika gärna och med samma resultat i stället se till att i avtalet bättre beskriva sina förväntningar.

Som en spegelbild härav kan säljaren påverka riskfördelningen genom att före köpet beskriva avtalsföremålet på ett sätt som är ägnat att föra över en del av den risk som annars skulle ha legat på honom till köparen. Om det som skall säljas t.ex. har betecknats "Porsche" och priset antyder

att fråga är om en riktig bil, så har naturligtvis den säljare som har för avsikt att leverera en leksaksbil[3] möjlighet att före avtalet tala om för köparen att avtalsobjektet är av sådan beskaffenhet. Den köpare som därefter ingår avtal kan naturligtvis inte förvänta sig att få något annat än en leksaksbil. Det kallas ibland för säljarens upplysningsplikt.

Varken termen undersökningsplikt eller termen upplysningsplikt är särskilt lyckad. De höjer upp sätt att hantera och fördela risker till regler, i stället för att låta dem vara vad de är – konsekvenser av den riskfördelning som måste göras. Särskilt den s.k. undersökningsplikten har skapat problem genom att flytta fokus från riskfördelningen. Rättspraxis om fel i fastighet ger därmed ett något slumpartat intryck.

En *generell friskrivning* – t.ex. att ett föremål säljs "i befintligt skick" – är ägnad att påverka köparens förväntningar i negativ riktning. Friskrivningen är ett sätt bland flera för säljaren att tala om för köparen att han inte skall förvänta sig särskilt mycket. Dess riskförändrande effekt är beroende av hur tydligt säljaren har signalerat att han inte vill stå någon risk för att köparens förväntningar inte uppfylls. Säljaren kan uppnå motsvarande effekt genom att *uppmana köparen att undersöka* avtalsföremålet. Även här gäller att ju tydligare uppmaningen kommunicerar till köparen att säljaren inte vill står någon risk, desto lägre förväntningar har köparen fog för. Såväl en generell friskrivning som en allmän uppmaning att undersöka avtalsföremålet är således alternativa sätt för säljaren att säga till köparen att han inte skall förvänta sig att avtalsföremålets beskaffenhet är särskilt god.

När fråga är om ett avtalsföremåls *sakrättsliga beskaffenhet* kan en köpare med fog förvänta sig att det inte är belastat av någon annan tillkommande sakrätter. Enligt art. 42 CISG har köparen dock inte fog för en förväntning att avtalsföremålet inte belastas av annan tillkommande immateriella rättigheter. Säljaren står emellertid risken för sådana inskränkningar som han bort känna till. I *rådighetshänseende* är det skillnad mellan lös och fast egendom. En köpare av fast egendom kan i princip med fog förvänta sig att den inte är belastad av några särskilda

[3] Jfr NJA 1977 s. 717, där domstolarnas bedömning att invändningen "att gåvobrevet gällt en leksaksbil inte [förtjänade] något avseende" (s. 721) med all säkerhet skulle göras på enahanda sätt om bilen i stället hade sålts.

rådighetsinskränkande beslut. Köparen står dock risken för mer allmänna inskränkningar, såsom dem som följer av allemansrätten eller som eljest följer av lag. En köpare av lös egendom däremot, har inte fog för att förvänta sig frånvaro av rådighetsinskränkande beslut. Säljaren står emellertid risken för förekomsten av sådana beslut som han känner till.

Riskfördelningen måste placeras in i ett tidsmässigt sammanhang. Dels måste avgöras vid vilken tidpunkt köparens förväntningar skall finnas för att kunna beaktas, dels måste en tidpunkt fixeras vid vilken avtalsföremålet skall jämföras med dem. Av 39 § AvtL följer att förväntningarna i princip skall ha funnits vid avtalstillfället, även om det synes vara möjligt att även under en kortare tid därefter påverka dem. Eftersom det är *avtalsföremålet som skall bedömas*, är det vid köpavtal utan betydelse för felbedömningen varför det avviker från köparens förväntningar. Felbedömningen enligt huvudregeln innebär därför att köparens befogade förväntningar skall jämföras med avtalsföremålets beskaffenhet när risken i aktuellt hänseende går över till köparen.

Tidsbestämda garantier anses flytta tidpunkten för felbedömningen, så att denna skall göras vid garantins utgång i stället för vid riskövergången. Uppfattningen bygger på antagandet att ett avtalsföremål kan sluta fungera helt utan orsak, något som är logiskt omöjligt. När grundantagandet är felaktigt finns det ingen anledning att bygga vidare på det. Tidsbestämda garantier är – precis som andra slags garantier – i stället en del av beskrivningen av avtalsföremålet. När en säljare lämnar garanti innebärande att avtalsföremålet håller i t.ex. tre år, innebär det att avtalsföremålet enligt avtalet vid riskövergången skall vara sådant att det vid normalt brukande kommer att hålla i åtminstone tre år. Även i ett sådant fall skall felbedömningen således knytas till riskövergången.

De tidsbestämda garantierna har ett nära samband med de preskriptionsregler som finns i köplagstiftningen. Enligt dessa står köparen all risk för avvikelser från sina i och för sig befogade förväntningar när de ådagaläggs först sedan preskriptionstiden har löpt ut.[4] Preskriptionsreglernas obligationsrättsliga effekt är därmed att en köpare aldrig har fog för att förvänta sig att ett avtalsföremål håller längre tid än preskriptionsti-

[4] Jfr dock 33 § KöpL.

den. Enligt svensk rätt säljs det således in dubio ingen lös egendom som enligt avtalet håller längre tid än två år.

15.2 Tilläggsregeln

I framställningens andra del har behandlats vad som här benämns *tilläggsregeln*. Enligt den kan en köpares förväntningar skyddas trots att de inte är befogade, d.v.s. trots att en förnuftig köpare inte skulle ha haft dem i en motsvarande situation. Tilläggsregeln innebär att köparens obefogade förväntningar skyddas när säljaren har sådan vetskap om dem att det skulle strida mot tro och heder att åberopa köparens rättshandling enligt dess synbara innehåll. Normen för gränsen mellan vetskap som inte tillmäts rättslig effekt och vetskap som verkar riskförändrande i nu nämnt hänseende – här benämnd *säljarens onda tro* – finns i 33 § AvtL. Kostnaden för att skaffa korrekt information bör tillmätas betydelse när man avgör om säljarens vetskap skall klassas som ond tro. När säljaren har gjort *särskilda investeringar* i form av tid, pengar eller eljest – investeringar som även köparen skulle ha kunnat göra – för att skaffa relevant information, finns det betydligt mindre anledning att ogiltigförklara köparens rättshandling, än när informationen har varit gratis för säljaren i hans roll som säljare.

Antagandet om tilläggsregelns existens grundas på att säljarens vetskap ibland har tillmätts självständig betydelse vid en felbedömning. För att det skall vara av något intresse att ens beröra säljarens vetskap när en tvist löses, är det nödvändigt att avtalsföremålet inte kan anses vara felaktigt enligt vanliga felregler, d.v.s. enligt vad som här benämns *huvudregeln*. I de fall där tilläggsregeln har tillämpats, bör man därför e contrario kunna dra slutsatsen att avtalsföremålet inte skulle ha varit felaktigt om inte säljaren hade varit i ond tro.

33 § AvtL är en ogiltighetsregel, vilket har föranlett undersökningen i 13 kap. om förhållandet mellan köplagstiftningens regler om kontraktsbrott och i första hand avtalslagens regler om ogiltighet på grund av svek och förklaringsmisstag. Undersökningen har lett till slutsatsen att ogiltighet är ett föga enhetligt begrepp, under vilket har samlats åtskilliga regler

med skilda syften, men med det gemensamt att en rättshandling helt eller delvis faller bort när regeln tillämpas på den.

Den allmänna uppfattningen i Sverige är att en tillämpning av avtalslagens ogiltighetsregler leder till att *ett avtal* kan förklaras vara ogiltigt. Uppfattningen är i huvudsak felaktig. Det är i stället *den egna rättshandlingen* som kan angripas. Motpartens – här den svekfulle säljarens – rättshandling är däremot fortfarande giltig och skall uppfyllas antingen enligt sitt innehåll eller i den alternativa formen skadestånd, som skall beräknas enligt det positiva kontraktsintresset.

En säljares rättshandling behöver bara uppfyllas enligt sitt innehåll när köparen är skyldig att lämna vederlag. Vederlaget kan emellertid inte vara det som följer av köparens rättshandlings synbara innehåll, eftersom denna då inte vore ogiltig. Av såväl åtskillig doktrin från tiden för avtalslagens tillkomst som av lagens förarbeten framgår att de behandlade ogiltighetsreglerna kan leda till att en rättshandling är endast delvis ogiltig. Inget från den tiden tyder på att avtalslagens ordalydelse – enligt vilken en rättshandling som har *framkallats* genom t.ex. svek är ogiltig – skall läsas e contrario, så att en rättshandling som ändå skulle ha avgivits, men vars *innehåll har påverkats* av ogiltighetsgrunden, skulle kvarstå oförändrad. Tvärtom talar såväl lagmotiven som samtida doktrin för att avtalslagens ogiltighetsregler skulle tillämpas analogt i sådana situationer. De möjligheter att jämka rättshandlingar genom att förklara dem vara partiellt ogiltiga som gavs redan 1916 synes åtminstone i Sverige[5] ha glömts bort ganska snabbt. Man var därför tvungen att återskapa dem i de jämkningsregler som växte fram under 1900-talet och som så småningom samlades i 36 § AvtL. Det bidrag till rättsutvecklingen som 36 § AvtL har givit är således inte att rättshandlingar kan jämkas, utan består endast i en utvidgning av mängden rättsfakta som kan leda till jämkning.

En förutsättning för att en rättshandling skall kunna vara delvis ogiltig är att den kan delas. Slutsatsen att rättshandlingar kan vara delvis ogiltiga leder därför till frågan vad som är rättshandlingars objekt. I kap. 14 behandlas rättshandlingars delbarhet och därmed också deras objekt. Påföljdernas utveckling under 1900-talet visar en förändrad syn på rätts-

[5] Särskilt i Norge, men även i Danmark, synes teoribildningen på området genom Stangs och Lassens försorg ha varit mer utvecklad än vad den var i Sverige.

handlingars objekt, som från att ha varit ett visst föremål nu i stället är föremålets värde. Förändringen skedde redan 1905, när möjligheten till prisavdrag lagfästes i köplagen. Ett prisavdrag innebär att köparens rättshandling – löftet att betala en viss summa pengar – bringas i nivå med säljarens prestation, när denna inte svarar mot säljarens löfte. Prisavdraget innebär därmed att säljaren tillåts leverera något som är mindre värt än vad han lovade, så länge som köparens vederlag kan reduceras så att han kompenseras för värdebortfallet. Avtalets objekt är därmed inte ett visst föremål, utan ett visst värde, klätt i föremålets dräkt.

I och med att rätten till prisavdrag infördes i köplagen gjordes i princip alla avtalsobjekt delbara. Det finns därmed inga principiella hinder mot att en rättshandling skall kunna vara delvis ogiltig – och därmed också delvis giltig. Om varje svek skulle leda till total ogiltighet – vilket är en vanlig uppfattning – så skulle en löftesgivare tillåtas straffa sin motpart utan att det finns något obligationsrättsligt godtagbart skäl därför. Det innebär dessutom att en köpare som har turen att bli lurad kan hamna i en mer fördelaktig situation än den som inte har blivit lurad, om marknaden går ner efter köpet. Om en ogiltighetsgrund alltid skulle leda till total ogiltighet, så skulle den därför i efterhand tillåtas påverka en rättshandling mer än vad den gjorde vid dess tillkomst. Obligationsrättsligt är det därmed närmast självklart att en rättshandling kan vara partiellt ogiltig.

Det väsentlighetskrav som uppställs för hävning av ett avtal är en lämplig skiljelinje för gränsdragningen mellan total och partiell ogiltighet. I anslutning till ordalydelsen i avtalslagen, men också till väsentlighetskravets ändamål och till hur det har preciserats inom köplagstiftningen, bör det för total ogiltighet krävas att rättshandlingen har framkallats av ogiltighetsgrunden, så att den inte skulle ha avgivits ens med ett annat innehåll, om ingen obehörig påverkan hade förelegat. Om däremot endast rättshandlingens innehåll har påverkats, så finns det inga skäl att tillåta löftesgivaren att rygga hela sin rättshandling. Den skall i stället korrigeras, så att den blir som den skulle ha varit ogiltighetsgrunden förutan.

När en köpare framgångsrikt angriper sin egen rättshandling är den naturliga effekten att den reduceras. Den princip om minsta möjliga ingrepp som är en bärande tanke bakom de köprättsliga påföljdernas utveckling under 1900-talet, talar för att även en svekfull säljare, där så är möjligt, i stället skall tillåtas förbättra sin prestation, så att den kommer

att svara mot köparens rättshandling. Precis som enligt köplagen – och under de närmare förutsättningar som ges i dess 36 § – bör således säljaren i förekommande fall ges en möjlighet att välja om han vill bringa sin prestation till köparens löftes nivå, eller om köparen i stället skall tillåtas sänka sitt vederlag till säljarens prestations nivå.

Summary

This thesis treats the legal problems that arise when a buyer is not content with what the seller has delivered. It is based on the recognition that sales law is a part of the law of obligations and that its purpose therefore is to divide risks between the parties to a contract. There is no rational reason to base the division of risk on anything but the parties' contract and the circumstances around it. I deal primarily with Swedish law, but to some extent other legal systems are treated as well.

The Swedish terminology for the treatment of the buyer's discontent with the object purchased addresses the breach of contract rather than the opposite. Thus, the breach of contract is called "fel" – which would translate "wrong" or "faulty" – while there is no such term for a correct delivery. The closest term would be "avtalsenlig" – "in accordance with the contract". In comparison with the terminology of CISG[1] a "fel" indicates a lack of conformity, while an "avtalsenlig" object conforms with the contract.

I deal with contracts for sale of all kinds of property. There is no reason for the law to treat property differently just because it is movable, immovable or intellectual. Thus, according to the Swedish Sale of Goods Act[2] – here referred to as SSA – the Consumer Sales Act[3] and the Land Law Code[4] the seller is in breach of contract when the object does not conform with the buyer's reasonable expectations. This means that the buyer's expectations are the starting point for any discussion whether an object is in conformity with the contract or not. It is a logical starting point, since every legal action concerning the matters discussed most probably is a consequence of the buyer's discontent. The decision whether the objects conform or not divides the buyer's expectations into two parts – one that is protected by the law and one that is not. That division is the sole purpose of the decision and of the law that governs it.

---

1 The UN Convention on Contracts for the International Sale of Goods (Vienna 1980).

2 (SFS 1990:931). All Swedish acts of parliament or government are published in Svensk författningssamling (SFS) with year and number. Thus, the Sale of Goods Act ("köplagen") was the 931:st act of the year 1990.

3 "Konsumentköplagen" (SFS 1990:932).

4 "Jordabalken" (SFS 1970:994).

> There are of course other aspects of division of risk than the distinction between conformity and non-conformity. In standardized contract terms – such as ORGALIME S 92, ECE 188 or ICC's Model International Sale Contract[5] – it is common that the seller's liability is maximized, e.g., to 15 % of the purchase price. That means that the buyer stands the whole risk of loss above the limit if the effects of the seller's breach of contract exceed it. Another example is the division between direct and indirect loss in § 67 SSA. Direct losses are to be covered by the seller if the reason for the breach of contract or the loss was out of his control,[6] while his liability for indirect losses is limited to situations where he has been negligent or where the object at the time of the conclusion of the contract did not conform with the specific descriptions given to it in the contract. These and other similar situations are discussed in chapter 11.

There is no reason for the law to treat only certain types of expectations. It does not make any sense to dismiss a buyer's claim that his expectations have not been met, on the only ground that his expectation is of the wrong kind. All expectations must be dealt with. That, of course, does not mean that all expectations are protected, but only that no expectations are automatically disqualified. With the sole purpose to make the presentation easier to read, I have distinguished, e.g., between expectations on identity,[7] durability[8] and usefulness.[9] The legal rules and the legal reasoning that should be applied are the same for all the different aspects.

The study shows that there are two possible steps – one supplementing the other – to the decision whether an object conforms with the contract or not. The first step is an objective test that does not bother with any actual knowledge on the seller's part. The objective test is here referred to as *the general rule*. In the spirit of art. 8 CISG, the determining factor is a comparison between the buyer's expectations and the expectations that a reasonable buyer would have had in the same circumstances. If the buyer's expectations would have been shared by a reasonable buyer, and if the objects do not meet them, there is a breach of contract by the seller. If, however, the buyer's expectations would not have been shared by a

---

[5] ICC Publication 556.
[6] See §§ 27 and 40 SSA, cf. art. 79 CISG.
[7] See chapter 6.
[8] See chapter 7.
[9] See chapter 8.

reasonable buyer in the same circumstances, there is no lack of conformity, at least not according to the general rule.

Under the general rule the buyer's expectations are protected if they would have been shared by a reasonable buyer in the same circumstances. Thus, the supplementary rule only concerns itself with expectations that would not have been shared by a reasonable buyer. Under *the supplementary rule*, the buyer's expectations are protected if the seller knew of them and if it would be contrary to good faith and fair dealing by the seller not to satisfy them.

The thesis is divided into two parts. The first part discusses the general rule and the second part discusses the supplementary rule.

The general rule

The parties are free to determine the object of the contract. Anything else would be contrary not only to the concept of freedom of contract, but also to the concept of contract as such. All the problems discussed stem from the fact that the buyer has failed to describe his expectations well enough in the contract. Thus, the consequences of the general rule are that the buyer should make sure that the expression of his expectations in the contract would have given a reasonable buyer the same expectations, while the seller should make sure that his delivery matches the description. The general rule is described in chapters 2–10. The greater part of the theoretical discussion takes place in chapter 5.

The contract's description of its object is the starting point for all treatment of the discussed issue. This means that every object is unique, even if it often resembles other objects of the same kind. There is, therefore, no aspect of non-conformity that can be separated from the contract's description of its object. A separation between ordinary[10] and particular[11] purposes could be maintained where the seller's obligation were only to deliver an object that could be used for one of many purposes, such as according to s. 14 (2) of the English SGA, before it was changed in 1994.

[10] See § 17 (2 (1)) SSA and art. 35 (2, a) CISG.
[11] See § 17 (2 (2)) SSA and art. 35 (2, b) CISG.

Since the object according to § 17 (2 (1)) SSA and art. 35 (2, a) CISG shall be usable for *all the purposes* for which goods *of the same description* would ordinarily be used, any adequate description according to § 17 (2 (2)) SSA or art. 35 (2, b) CISG leads to the application of § 17 (2 (1)) SSA or art. 35 (2, a) CISG. This means that the division in the sales laws between ordinary and particular purposes does not have any legal function. § 17 (2 (2)) SSA and art. 35 (2, b) CISG are therefore only reminders that a buyer should describe his expectations in a way that makes them ordinary when one takes his description into account.

One limitation on the protection of the buyer's expectations is the time when they must exist to be taken into account.[12] The concept of pacta sunt servanda would not make much sense if the law protected expectations that arise after the conclusion of the contract. Therefore, they must exist at the time of the conclusion of the contract. That is when the buyer fixes the description of his expectations and when the seller looses the right to influence them. A related problem that is primarily present in international sales contracts is that different standards may apply in different countries and that one may have to choose *from where* the governing standard should be taken.[13] The same general problem can also arise in national trade, where e.g. one country has different climatic zones, which may cause a buyer in one part of the country to have certain expectations that he would not have had if he had lived in another part. If nothing else follows from the contract, the objects shall conform with the standards at the seller's place of business.

Neither the national sales laws nor CISG bother with *why* objects do not conform. All that matters is whether they conform or not.[14] This means that the objects must be compared with the contract's standard – the reasonable buyer's expectations – at a given time. The fact that a comparison is made between *the object* and the buyer's reasonable expectations must mean that the time of the passing of risk, as it is described in § 13 SSA or in art. 67–69 CISG, is the only possible point in time to decide whether the physical features of the object conform or not. There are, however, other aspects of conformity than the mere physical ones.

---

[12] See chapter 3.1.
[13] See chapter 3.2.
[14] See chapter 4.

The risk that the buyer does not obtain property rights in the object, or that government regulations limit the buyer's free use of it, must also be accounted for. This, of course, means that risk passes in these respects as well. The seller can usually control any change in property rights. There is therefore little reason why the risk in that respect should not pass when the object is delivered. Neither party can control the government's decisions. The reasons for a passing of risk at delivery are therefore not as strong for such limiting regulations as they are for the buyer's expectations concerning physical features and property rights. For immovable property the risk for limiting governmental decisions passes at the time of the conclusion of the contract. This seems to be true for goods as well.

It happens that a seller guarantees that the good will last or function for a given amount of time, e.g. one year.[15] It has been argued that this alters the time when the object should be compared to the contract's standard from the passing of risk to the end of the stated period. A more systematic view is that such a guarantee means that the object at the passing of risk should be of a standard or quality that allows it to last for the given time. The buyer can reasonably expect the object to have the potential to last for the time stated. According to Swedish law, a guarantee shifts the burden of proof. If no guarantee is given, the buyer must prove that the alleged non-conformity was present when the risk passed to him, even if it was not apparent at that time. When a guarantee is given, the buyer must show that there is a lack of conformity at the time when he gives the seller notice. It is then up to the seller to prove that the object was in accordance with the contract when the risk passed.

According to the sales laws, the buyer looses the right to rely on a lack of conformity if he does not give the seller notice within a certain period of time, usually two years. What this really means is that the buyer can never – if the contract does not say otherwise – expect the object to last for a longer time than two years. Although many objects sold do last for a longer time, they do not do so according to the contract.

A buyer cannot expect anything to be contrary to what he knows to be the case.[16] Therefore, the buyer's expectations as a starting point means

[15] See chapter 7.2.
[16] See chapter 5.1.

that his knowledge of any lack of conformity with what other buyers would expect, automatically disqualifies him from claiming it to be a non-conformity. This follows expressly from the Swedish sales laws, while art. 35 (3) CISG seems to give a different rule for situations covered by art. 35 (1). There is some support for the assumption that there is a general principle in CISG that parties should act in accordance with good faith and fair dealing. Even if one concludes e contrario from art. 7 (1) CISG that there is no such general principle in CISG, there is strong support in art. 1:201 Principles of European Contract Law and in art. 1.7 UNIDROIT Principles for the conclusion that the buyer can never demand delivery of what at the time of the conclusion of the contract he knew would not be delivered.

It is not uncommon that the description of an object of a contract does not adequately communicate to the seller what the buyer expects. This of course means that he can have many expectations that the law does not protect. The description "immovable property" does not mean that it is reasonable to expect that there is a house on the property. "Immovable property with a house" makes such expectations reasonable, possibly even along with expectations that one can live in the house. A yet better description – "an immovable property with a house that is not damaged by mould or water" – gives a buyer the right to even higher expectations. Of course, the same reasoning can be applied to other objects. The description "car" gives a buyer reason to expect that the object has wheels, motor, steering-wheel etc., but not that the roof can be brought down – an expectation that the description "convertible" would make reasonable – or that it should be free from rust – a feature that could reasonably be expected if the object is described as "a car free from rust" or even if it is described as "a new car".

A buyer often examines an object before he buys it. For immovable property this is often referred to as the buyer's "undersökningsplikt" – his duty to examine. A buyer has reason to examine the object to find out whether it has the features that he expects it to have, but that are not covered by its description. If he does or does not do so is immaterial in law, but he might as well do it, since such deviations from his expectations are his risk and not the seller's.

UNILEX[17] D.1995-9 can be used as an example. A German buyer of mussels expected them to be saleable in the German market. However, they contained more cadmium than what the German health authorities recommended. Bundesgerichtshof decided that the Swiss seller did not have to deliver goods that were in accordance with recommendations in the buyer's country. Thus, under that contract there was nothing wrong with the mussels. Therefore, the buyer had every reason to examine the mussels before he bought them. Of course he could also have described his expectations better: "Mussels with a cadmium level that is lower than what the German health authorities recommend."

As a mirror image the seller sometimes is said to have a duty of disclosure – "upplysningsplikt". Before the conclusion of the contract, the seller has reason to disclose to the buyer every feature that is contrary to the buyer's reasonable expectations. By doing so, he will make the feature a part of the buyer's expectations and he will no longer risk being in breach of contract. The so-called duty to examine and the so-called duty of disclosure are mere consequences of the division of risk. They are not rules in themselves.

An example inspired by an infamous Swedish court case[18] can be used for clarification. Assume that the object of a contract is described as a "Porsche" and that the price indicates that it is a real car. The seller, however, intends to deliver a toy car. As long as a reasonable buyer would have expected a real car, the seller will be in breach of contract when he delivers the toy car. However, if the seller tells the buyer that he intends to deliver only a toy car, and does so before the contract is concluded, he has given the object a correct description. The buyer can no longer expect him to deliver a real car. The delivery of a toy car will not be a breach of contract.

If an object is sold "as is", the buyer cannot reasonably expect as much from it as otherwise. An "as is-", or any similar, clause's object is therefore to lower the buyer's expectations, so that he can reasonably expect less than he would be able to without the clause. The result is very similar if the seller urges the buyer to examine the goods. In both cases, the

[17] International Case Law & Bibliography on the UN Convention on Contracts for the International Sale of Goods (See http://www.cnr.it/CRDCS/unilex.htm (1999-09-13).

[18] NJA 1977 p. 717 *(The Girl and the Porsche)*. Cases from the Swedish Supreme Court are published in "Nytt Juridiskt Arkiv" (NJA) and are referred to with the year and the page in NJA on which they start.

change in division of risk is a function of the clarity with which the seller has communicated to the buyer that he does not want to stand the risk for any disappointment on the buyer's behalf. The more clearly this is communicated, the greater is the buyer's risk.

The buyer can reasonably expect that he will become the owner of the object and that nobody else has any property rights in it.[19] According to art. 42 CISG, however, the buyer cannot reasonably expect that the object is free from industrial or intellectual property rights of a third person. All he can expect is that it is free from any such rights that the seller is, or ought to be, aware of.

The risk for governmental regulations limiting the right to use the object differs depending on whether the object is movable or immovable.[20] In the latter case, the buyer can reasonably expect that the property is free of any special regulations limiting its use, while the buyer of goods has reason to believe only that there are no such limitations that the seller knows of.

The supplementary rule

The second part of the thesis treats what I refer to as the supplementary rule. Even if a buyer's expectations would not be shared by a reasonable buyer, they can be protected if the seller is aware of them and it would be contrary to good faith and fair dealing by the seller to deliver what a reasonable buyer would expect, and demand payment in accordance with the contract. The cost for acquiring knowledge is one determining factor when one decides whether or not the seller has acted contrary to good faith and fair dealing. When the seller has made special investments, in time, money or otherwise – investments that could have been made by the buyer as well – to gather relevant information, there is little reason not to let the seller benefit from his superior knowledge. When, on the other hand, the information has been free for the seller – as seller – there is greater reason not to let him use it against the buyer.

---

[19] See chapter 9.1.
[20] See chapter 9.2.

The assumption that there is a supplementary rule and that it is applicable only when the buyer's expectations would not have been shared by a reasonable buyer, is primarily based on cases where the seller's knowledge has been referred to in court decisions. There is no reason to even discuss the seller's knowledge, if it does not affect the outcome of the case, i.e. if the risk would not have been borne by the buyer if the seller had not had that knowledge.

The standard of good faith and fair dealing is expressed in § 33 of the third chapter of the Swedish Contracts Act (CA).[21] The chapter deals with the validity (or invalidity) of legal actions. According to Scandinavian law – and contrary to the Anglo-American doctrine of consideration – a promise is binding in itself. Thus, an offer is binding and cannot be revoked.[22] For the issue of validity, this means that the promise, rather than the contract, is the object of concern. The buyer's promise to pay a certain sum of money can be affected by the seller's action against good faith and fair dealing – primarily fraud. The seller's promise has not been affected by anyone's fraudulent behavior and is therefore usually still binding. According to a common view – seemingly inspired by the Anglo-American doctrine of consideration, but contrary to the Scandinavian promise theory – the contract, and only the whole contract, can be invalid if one party has been defrauded into it. This view is contrary not only to the structure of the Contracts Act, but also to the promise theory on which it is founded. The relationship between the supplementary rule and the rules on validity and invalidity of legal actions is discussed in chapter 13.

It would of course not be acceptable that a buyer is not bound by his promise while the seller is bound by his, if that would mean that the buyer had the right to demand performance by the seller without performing himself. The questions to ask are therefore: "What is validity?" and "What is invalidity?" Although the wording of § 30 CA only refers to when the promise has been *caused* by the other party's fraud, there is little reason to draw the conclusion that a promise that is not caused by the

[21] "Lagen (1915:218) om avtal och andra rättshandlingar på förmögenhetsrättens område", or for short "avtalslagen".

[22] It is of course not binding for all eternity, but only for the time stated in the offer or, if no such time is stated, for a reasonable time.

fraud, but where its content has been influenced by it, should not be treated in a similar manner. In the latter case the promise will only be partially invalid – and thereby of course still partially valid.

The suggested solution is only possible if a party's promise can be divided.[23] At least since 1906, when the former Swedish Sales Law entered into force, every Swedish sales contract has been divisible. The law gave the possibility of a reduction of the price if the object of the contract did not conform with its description in the contract, which meant that the object of a sales contract no longer was a thing, but rather a certain value, represented by and expressed as the thing.

> If the buyer of a car successfully claims a SEK 500 reduction of the SEK 5 000 that he paid for it, the exchange of value in the contract has been altered from "SEK 5 000 car for SEK 5 000 money", to "SEK 4 500 car for SEK 4 500 money". Thus, the balance of the contract has been re-established.

The division between total and partial invalidity seems to coincide with the division between breaches of contract that give a right to avoid the contract or to demand delivery of substitute goods and breaches that give a right only to remedies that are less burdensome for the seller. According to art. 25 CISG a breach of contract is fundamental – and gives the right to avoid the contract or to demand delivery of substitute goods – if it substantially deprives the party not in breach of what he is entitled to expect under the contract. According to the predecessor – art. 10 ULIS – the buyer can avoid the contract if "a reasonable person in the same situation as [he] ... would not have entered into the contract if he had foreseen the breach and its effects".

If a fraud has affected the buyer's promise as such, so that it would not have been given at all if the seller had not lied or had disclosed facts that the buyer was entitled to have access to, then the buyer's whole promise is voidable. Since the seller's promise is valid as such, the buyer may claim damages covering the added value that he could reasonably have expected to receive in exchange for his promise. If, on the other hand, the buyer's promise would still have been given, but with another content, the fraud should not be allowed to affect the promise, and thereby the con-

[23] See chapter 14.

tract, more than it did when the contract was concluded. In such a situation the buyer's promise is not fully – but only partially – voidable. Only the part of it that has been affected by the fraud is invalid. The effect on the buyer's promise is that it is reduced to what it would have been if the seller had not defrauded him. Usually this means a reduction of the price. It should, however, not be calculated at the time of delivery,[24] but rather at the time of the conclusion of the contract.

> Assume that a party has bought a boat and a car. In both cases the seller had knowledge of expectations that the buyer had but that a reasonable buyer would not have had. Assume further that in both cases it is contrary to good faith and fair dealing by the seller to deliver what a reasonable buyer would have expected – but less than the actual buyer expected – and demand payment according to the buyer's promise. Assume also that the buyer would not have wanted the car at all if the seller had disclosed the facts, but that he still would have wanted the boat, but only for a lower price. The buyer should be allowed to avoid the contract for the car, but not for the boat. The price for the boat should be reduced to what it would have been if the seller had disclosed the lacking information.

The possibility of partial voidability has been present in the law at least since the Contracts Act entered into force in 1916. At least in Sweden, it seems to have been rapidly forgotten. It was therefore necessary to reinvent it. According to § 36 CA it is possible to alter a contract's content if it is unfair. The rule incorporates all the other rules on invalidity in the Contracts Act.

[24] Cf. art. 50 CISG and § 38 SSA.

Lagtextbilaga

I syfte att underlätta läsningen har jag här samlat lagtext m.m. som är av central betydelse för avhandlingen. Lagtext m.m. som endast förekommer på enstaka ställen i texten finns i allmänhet inte med här.

Köplagen

Svensk lagtext finns på Internet (1999-09-13):
http://www.riksdagen.se/debatt/Index.asp

Varans avlämnande

Hämtningsköp

6 § Varan skall hållas tillgänglig för avhämtning där säljaren vid köpet hade sitt affärsställe eller, om han saknade affärsställe som hade samband med köpet, sitt hemvist. Visste parterna vid köpet att varan eller det parti ur vilket den skall tas fanns på en annan plats, skall varan hållas tillgänglig för avhämtning på denna plats.

Varan är avlämnad när köparen har tagit hand om den.

Transportköp

7 § Skall varan transporteras till köparen inom en och samma ort eller inom ett område där säljaren vanligen ombesörjer transporten av liknande varor, sker avlämnandet när varan överlämnas till köparen.

Om varan i annat fall skall transporteras till köparen och annat inte följer av en leveransklausul eller av avtalet i övrigt, sker avlämnandet när varan överlämnas till den transportör som har åtagit sig transporten från avsändningsorten. Om säljaren själv utför transporten, sker avlämnandet först när varan överlämnas till köparen.

Har varan sålts "fritt", "levererad" eller "fritt levererad" med angivande av en viss ort, anses den inte avlämnad förrän den har kommit fram till denna ort.

Kostnaderna för varan

11 § Säljaren svarar för sådana kostnader för varan som uppkommer före avlämnandet och som inte beror på att avlämnandet har försenats till följd av något förhållande på köparens sida.

Risken för varan

Vad risken innebär

12 § Bär köparen risken för varan, är han skyldig att betala varan även om den har förstörts, kommit bort, försämrats eller minskat genom en händelse som inte beror på säljaren.

Riskens övergång

13 § Risken går över på köparen, när varan avlämnas enligt avtalet eller enligt 6 eller 7 §.

Avlämnas varan inte i rätt tid och beror det på köparen eller något förhållande på hans sida, går risken över på köparen när säljaren har gjort vad som ankommer på honom för att avlämnandet skall kunna ske.

Skall köparen hämta varan på en annan plats än hos säljaren, går risken över när tiden för avlämnandet är inne och köparen har fått veta att varan finns tillgänglig för avhämtning.

14 § Risken går aldrig över på köparen förrän det genom märkning, anteckning i transportdokument eller på annat sätt har gjorts klart att varan är avsedd för köparen.

Varor under transport

15 § Avser köpet en vara under transport, går risken över på köparen vid köpet, om det inte framgår av omständigheterna att köparen har åtagit sig att bära risken från den tidpunkt då varan överlämnades till den transportör som har utfärdat transportdokumentet. Säljaren bär dock alltid risken för att varan vid köpet har förstörts, kommit bort, försämrats eller minskat, om han kände till eller borde ha känt till detta men inte har upplyst köparen om det.

– – –

Varans beskaffenhet

Överensstämmelse med avtalet m.m.

17 § Varan skall i fråga om art, mängd, kvalitet, andra egenskaper och förpackning stämma överens med vad som följer av avtalet.

Om inte annat följer av avtalet, skall varan

1. vara ägnad för det ändamål för vilket varor av samma slag i allmänhet används,

2. vara ägnad för det särskilda ändamål för vilket varan var avsedd att användas, om säljaren vid köpet måste ha insett detta särskilda ändamål och köparen har haft rimlig anledning att förlita sig på säljarens sakkunskap och bedömning,

3. ha egenskaper som säljaren har hänvisat till genom att lägga fram prov eller modell, och

4. vara förpackad på vanligt eller annars försvarligt sätt, om förpackning behövs för att bevara eller skydda varan.

Om varan avviker från vad som föreskrivs i första eller andra stycket eller i något annat avseende avviker från vad köparen med fog kunnat förutsätta, är varan att anse som felaktig.

18 § Fel föreligger även om varan inte överensstämmer med sådana uppgifter om varans egenskaper eller användning som säljaren har lämnat vid marknadsföringen av varan eller annars före köpet och som kan antas ha inverkat på köpet.

Varan skall vidare anses felaktig, om den inte överensstämmer med sådana uppgifter om dess egenskaper eller användning som någon annan än säljaren, i tidigare säljled eller för säljarens räkning, före köpet har lämnat vid marknadsföringen av varan och som kan antas ha inverkat på köpet. Varan skall dock inte anses felaktig, om säljaren varken kände till eller borde ha känt till uppgifterna.

Första och andra styckena gäller inte, om uppgifterna har rättats i tid på ett tydligt sätt.

Befintligt skick

19 § Även om varan har sålts i "befintligt skick" eller med ett liknande allmänt förbehåll skall den anses felaktig, om

1. varan inte överensstämmer med sådana uppgifter om dess egenska-

per eller användning som säljaren har lämnat före köpet och som kan antas ha inverkat på köpet,

2. säljaren före köpet har underlåtit att upplysa köparen om ett sådant väsentligt förhållande rörande varans egenskaper eller användning som han måste antas ha känt till och som köparen med fog kunde räkna med att bli upplyst om, under förutsättning att underlåtenheten kan antas ha inverkat på köpet, eller

3. varan är i väsentligt sämre skick än köparen med hänsyn till varans pris och övriga omständigheter med fog har kunnat förutsätta.

När en begagnad vara har sålts på auktion, anses den såld "i befintligt skick". Vid tillämpning av första stycket 3 skall hänsyn i så fall tas till utropspriset.

Undersökning av varan före köpet

20 § Köparen får inte såsom fel åberopa vad han måste antas ha känt till vid köpet.

Har köparen före köpet undersökt varan eller utan godtagbar anledning underlåtit att följa säljarens uppmaning att undersöka den, får han inte såsom fel åberopa vad han borde ha märkt vid undersökningen, om inte säljaren har handlat i strid mot tro och heder.

Andra stycket gäller även när köparen före köpet har fått tillfälle att undersöka prov på varan och felet gäller en egenskap som skulle framgå av provet.

Avgörande tidpunkt för bedömningen av om fel föreligger

21 § Frågan om varan är felaktig skall bedömas med hänsyn till dess beskaffenhet när risken för varan går över på köparen. Säljaren svarar för fel som har funnits vid denna tidpunkt även om felet visar sig först senare.

Uppkommer en försämring av varan efter det att risken har gått över på köparen, skall varan anses felaktig, om försämringen är en följd av säljarens avtalsbrott. Detsamma gäller om säljaren genom en garanti eller liknande utfästelse har åtagit sig att under en viss tid svara för varans användbarhet eller andra egenskaper och försämringen avser en egenskap som omfattas av utfästelsen.

– – –

Skadestånd

27 § Köparen har rätt till ersättning för den skada han lider genom säljarens dröjsmål, om inte säljaren visar att dröjsmålet beror på ett hinder utanför hans kontroll som han inte skäligen kunde förväntas ha räknat med vid köpet och vars följder han inte heller skäligen kunde ha undvikit eller övervunnit.

Beror dröjsmålet på någon som säljaren har anlitat för att helt eller delvis fullgöra köpet, är säljaren fri från skadeståndsskyldighet endast om också den som han har anlitat skulle vara fri enligt första stycket. Detsamma gäller om dröjsmålet beror på en leverantör som säljaren har anlitat eller någon annan i tidigare säljled.

Enligt första och andra styckena ersätts inte sådan indirekt förlust som avses i 67 § andra stycket.

Köparen har alltid rätt till ersättning, om dröjsmålet eller förlusten beror på försummelse på säljarens sida.

Påföljder vid fel i varan

Påföljderna

30 § Är varan felaktig och beror det inte på köparen eller något förhållande på hans sida, får köparen enligt 31–40 §§ kräva avhjälpande, omleverans eller prisavdrag eller häva köpet samt dessutom kräva skadestånd. Han får även hålla inne betalningen enligt 42 §.

Undersökning av varan efter avlämnandet

31 § När varan har avlämnats skall köparen så snart omständigheterna medger det undersöka den i enlighet med god affärssed.

Framgår det att varan skall transporteras från platsen för avlämnandet, får köparen vänta med undersökningen till dess att varan har kommit fram.

Om köparen ändrar bestämmelseorten medan varan är på väg eller sänder varan vidare utan att ha haft skälig möjlighet att undersöka den och säljaren vid köpet kände till eller borde ha känt till möjligheten av en sådan omdestinering eller vidaresändning, får undersökningen uppskjutas till dess att varan har kommit fram till den nya bestämmelseorten.

Reklamation

32 § Köparen får inte åberopa att varan är felaktig, om han inte lämnar säljaren meddelande om felet inom skälig tid efter det att han märkt eller borde ha märkt felet (reklamation).

Reklamerar köparen inte inom två år från det att han har tagit emot varan, förlorar han rätten att åberopa felet, om inte annat följer av en garanti eller liknande utfästelse.

33 § Utan hinder av 31 och 32 §§ får köparen åberopa att varan är felaktig, om säljaren har handlat grovt vårdslöst eller i strid mot tro och heder.

Avhjälpande och omleverans

34 § Köparen har rätt att kräva att säljaren avhjälper felet utan kostnad för köparen, om avhjälpande kan ske utan oskälig kostnad eller olägenhet för säljaren. I stället för att avhjälpa felet får säljaren företa omleverans enligt 36 §.

Köparen har rätt att kräva omleverans, om avtalsbrottet är av väsentlig betydelse för honom och säljaren insåg eller borde ha insett detta. Köparen har dock inte rätt att kräva omleverans, om det föreligger ett sådant förhållande som avses i 23 §. Köparen har inte heller rätt att kräva omleverans, om det är fråga om en vara som fanns vid köpet och som, med hänsyn till sina egenskaper och till vad parterna måste antas ha förutsatt, inte kan ersättas med någon annan vara.

Om säljaren inte fullgör sin skyldighet att avhjälpa felet, har köparen rätt till ersättning för försvarliga kostnader för att avhjälpa det.

35 § Köparen får inte kräva avhjälpande av fel eller omleverans, om han inte lämnar säljaren meddelande om kravet i samband med att han reklamerar eller inom skälig tid därefter. Detta gäller dock inte om säljaren har handlat grovt vårdslöst eller i strid mot tro och heder.

36 § Även om köparen inte kräver det, har säljaren rätt att på egen bekostnad avhjälpa felet eller företa omleverans, om detta kan ske utan väsentlig olägenhet för köparen och utan risk för att köparen inte får sina egna kostnader ersatta av säljaren.

Säljaren får ej åberopa att han inte har beretts tillfälle att avhjälpa felet eller företa omleverans, om köparen har avhjälpt felet och det med hänsyn till omständigheterna inte skäligen kunde krävas att köparen skulle avvakta avhjälpande eller omleverans från säljarens sida.

Prisavdrag och hävning

37 § Om avhjälpande eller omleverans inte kommer i fråga eller inte sker inom skälig tid efter reklamationen, får köparen kräva prisavdrag beräknat enligt 38 § eller häva köpet enligt 39 §.

Köparen har dock inte rätt till prisavdrag vid köp av begagnade varor på auktion.

38 § Kräver köparen prisavdrag, skall det beräknas så att förhållandet mellan det nedsatta och det avtalsenliga priset svarar mot förhållandet vid tidpunkten för avlämnandet mellan varans värde i felaktigt och i avtalsenligt skick.

39 § Köparen får häva köpet på grund av fel, om avtalsbrottet är av väsentlig betydelse för honom och säljaren insåg eller borde ha insett detta.

Köparen får inte häva köpet på grund av felet, om han inte inom skälig tid efter det att han märkt eller borde ha märkt felet, eller efter den tid för avhjälpande eller omleverans som kan följa av 37 §, meddelar säljaren att han häver köpet. Detta gäller dock inte om säljaren har handlat grovt vårdslöst eller i strid mot tro och heder.

Skadestånd

40 § Köparen har rätt till ersättning för den skada han lider genom att varan är felaktig, om inte säljaren visar att det har förelegat ett sådant hinder som avses i 27 § första eller andra stycket för att avlämna felfri vara. Vad som sägs i 28 § om säljarens skyldighet att lämna köparen meddelande om hinder för att fullgöra köpet i tid gäller på motsvarande sätt, om det föreligger hinder för att avlämna felfri vara.

Enligt första stycket ersätts inte sådan indirekt förlust som avses i 67 § andra stycket.

Köparen har alltid rätt till ersättning, om felet eller förlusten beror på försummelse på säljarens sida eller om varan vid köpet avvek från vad säljaren särskilt har utfäst.

Påföljder vid rättsligt fel

41 § Om tredje man har äganderätt till varan eller har panträtt eller annan liknande rätt i den (rättsligt fel) och det inte följer av avtalet att köparen skall överta varan med den begränsning som tredje mans rätt medför, gäller bestämmelserna om reklamation i 32 § första stycket och 33 §, om avhjälpande och omleverans i 34–36 §§, om prisavdrag och hävning i 37–39 §§, om skadestånd i 40 § samt om köparens rätt att hålla inne betalningen i 42 §.

Köparen har alltid rätt till ersättning för den skada han lider genom ett rättsligt fel som förelåg vid köpet, om han varken kände till eller borde ha känt till felet.

Påföljder av rättsligt fel får även göras gällande, om tredje man påstår att han har en sådan rätt som avses i första stycket och det finns sannolika skäl för påståendet.

– – –

Partiellt avtalsbrott

43 § Är endast en del av leveransen försenad eller felaktig, tillämpas bestämmelserna om ifrågavarande avtalsbrott på denna del. Köparen får häva köpet i dess helhet, om avtalsbrottet är av väsentlig betydelse för honom i fråga om hela köpet och säljaren insåg eller borde ha insett detta.

Om det kan antas att säljaren anser sig ha fullgjort köpet i dess helhet trots att allt inte har avlämnats, tillämpas bestämmelserna om fel.

– – –

Specifikation

60 § Skall köparen specificera varans form, mått eller andra egenskaper och underlåter han att göra det vid avtalad tid eller inom skälig tid efter det han har fått begäran om detta från säljaren, får säljaren göra specifikationen i överensstämmelse med vad som kan antas vara i köparens intresse. Detta hindrar inte säljaren från att göra gällande andra påföljder.

Säljaren skall underrätta köparen om den specifikation han gör och förelägga köparen en skälig tid inom vilken denne kan ändra specifikationen. Ändrar köparen inte specifikationen inom den tid som har förelagts honom, blir säljarens specifikation bindande.

– – –

Skadeståndets omfattning

Allmänt

67 § Skadestånd på grund av avtalsbrott omfattar ersättning för utgifter, prisskillnad, utebliven vinst och annan direkt eller indirekt förlust med anledning av avtalsbrottet. Skadestånd enligt denna lag omfattar dock inte ersättning för förlust som köparen tillfogas genom skada på annat än den sålda varan.

Som indirekt förlust anses

1. förlust till följd av minskning eller bortfall av produktion eller omsättning,
2. annan förlust till följd av att varan inte kan utnyttjas på avsett sätt,
3. utebliven vinst till följd av att ett avtal med tredje man har fallit bort eller inte har blivit riktigt uppfyllt, och
4. annan liknande förlust, om den varit svår att förutse.

Som indirekt förlust enligt andra stycket anses dock inte en sådan förlust som den skadelidande har haft för att begränsa en förlust av annat slag än som anges i andra stycket.

– – –

Begränsning av skadan och nedsättning av skadeståndet

70 § Den skadelidande parten skall vidta skäliga åtgärder för att begränsa sin skada. Försummar han det, får han själv bära en motsvarande del av förlusten.

Om skadeståndet är oskäligt med hänsyn till den skadeståndsskyldiges möjligheter att förutse och hindra skadans uppkomst samt omständigheterna i övrigt, kan skadeståndet jämkas.

Konsumentköplagen

Risken för varan

8 § Om köparen bär risken för varan är han skyldig att betala varan även om den har förstörts, kommit bort, försämrats eller minskat genom en händelse som inte beror på säljaren. Risken för varan går över på köparen när varan avlämnas. Om öppet köp har avtalats och varan avlämnats, bär köparen risken för varan till dess den lämnas tillbaka.

– – –

Fel på varan

Vad som avses med fel

16 § Varan skall i fråga om art, mängd, kvalitet, andra egenskaper och förpackning stämma överens med vad som följer av avtalet. Den skall vara åtföljd av de anvisningar som behövs för dess montering, användning, förvaring och skötsel.

Om inte annat följer av avtalet, skall varan

1. vara ägnad för det ändamål för vilket varor av samma slag i allmänhet används,

2. vara ägnad för det särskilda ändamål för vilket köparen avsåg att varan skulle användas, om säljaren vid köpet måste ha insett detta särskilda ändamål och köparen har haft rimlig anledning att förlita sig på säljarens sakkunskap och bedömning,

3. ha egenskaper som säljaren har hänvisat till genom att lägga fram prov eller modell, och

4. vara förpackad på vanligt eller annars försvarligt sätt, om förpackning behövs för att bevara eller skydda varan.

Varan skall anses felaktig,

1. om den avviker från vad som föreskrivs i första eller andra stycket

2. om säljaren före köpet har underlåtit att upplysa köparen om ett sådant förhållande rörande varans egenskaper eller användning som han kände till eller borde ha känt till och som köparen med fog kunde räkna med att bli upplyst om, under förutsättning att underlåtenheten kan antas ha inverkat på köpet eller,

3. om varan i något annat avseende avviker från vad köparen med fog kunnat förutsätta.

17 § Även om en vara har sålts i "befintligt skick" eller med ett liknande allmänt förbehåll, skall den anses felaktig, om den är i sämre skick än köparen med hänsyn till varans pris och övriga omständigheter med fog har kunnat förutsätta.

När en begagnad vara har sålts på auktion anses den såld i "befintligt skick". Vid tillämpning av första stycket skall hänsyn i så fall tas till utropspriset.

18 § Varan är felaktig, om den

1. säljs i strid mot ett förbud enligt 6 § produktsäkerhetslagen (1988:1604) eller 17 § marknadsföringslagen (1995:450) eller mot ett annat försäljningsförbud som har meddelats i författning eller av en myndighet väsentligen i syfte att förebygga att den som använder varan drabbas av ohälsa eller olycksfall eller för att annars hindra användning av en vara som inte är tillförlitlig från säkerhetssynpunkt eller

2. är så bristfällig att dess användning medför påtaglig fara för liv eller hälsa. Lag (1995:456).

19 § Fel föreligger även om varan inte överensstämmer med sådana uppgifter om varans egenskaper eller användning som säljaren har lämnat vid marknadsföringen av varan eller annars före köpet och som kan antas ha inverkat på köpet.

Varan skall vidare anses felaktig, om den inte överensstämmer med sådana uppgifter om dess egenskaper eller användning som någon annan än säljaren, i tidigare säljled eller för säljarens räkning, har lämnat vid marknadsföringen av varan före köpet och som kan antas ha inverkat på köpet. Varan skall dock inte anses felaktig, om säljaren varken kände till eller borde ha känt till uppgifterna.

Första och andra styckena gäller inte, om uppgifterna har rättats i tid på ett tydligt sätt.

Varan är felaktig också om säljaren har underlåtit att efter åläggande enligt produktsäkerhetslagen (1988:1604) lämna säkerhetsinformation om varan eller underlåtit att lämna sådan information om varans egenska-

per eller användning som han enligt marknadsföringslagen (1995:450) har ålagts att lämna. Detsamma gäller om åläggandet har meddelats varans tillverkare eller någon annan som i tidigare säljled tagit befattning med varan och säljaren har känt till eller borde ha känt till underlåtenheten att fullgöra åläggandet. En förutsättning för att varan skall anses felaktig enligt detta stycke är dock att underlåtenheten kan antas ha inverkat på köpet. Lag (1995:456).

20 § Frågan om varan är felaktig skall bedömas med hänsyn till dess beskaffenhet när den avlämnas. Säljaren svarar för fel som har funnits vid denna tidpunkt, även om felet visar sig först senare.

Om köparen underlåter att i rätt tid hämta eller ta emot en vara som hålls tillgänglig för hans räkning, svarar säljaren dock inte för försämring som inträder därefter och som beror enbart på varans egen beskaffenhet.

Uppkommer en försämring av varan efter avlämnandet, skall varan anses felaktig om försämringen är en följd av säljarens avtalsbrott.

21 § Har säljaren eller någon annan för hans räkning genom en garanti eller liknande utfästelse åtagit sig att under en viss tid svara för varan eller en del därav eller för en egenskap hos varan, skall fel anses föreligga, om varan under den angivna tiden försämras i det avseende som utfästelsen omfattar.

Första stycket gäller inte, om det görs sannolikt att försämringen beror på en olyckshändelse eller därmed jämförlig händelse eller på vanvård, onormalt brukande eller något liknande förhållande på köparens sida.

– – –

Reklamation

23 § Köparen får inte åberopa att varan är felaktig, om han inte lämnar säljaren meddelande om felet inom skälig tid efter det att han märkt eller borde ha märkt felet (reklamation). Meddelande om felet kan dock, i fall som avses i 1 § andra stycket, i stället lämnas till näringsidkaren.

Har någon annan än säljaren åtagit sig att för dennes räkning avhjälpa fel i en vara, kan reklamationen i stället göras hos honom.

Reklamerar köparen inte inom två år från det att han har tagit emot

varan, förlorar han rätten att åberopa felet, om inte annat följer av en garanti eller liknande utfästelse.

24 § Utan hinder av 23 § får köparen åberopa att varan är felaktig, om säljaren har handlat grovt vårdslöst eller i strid mot tro och heder eller om felet är sådant som avses i 18 §.

– – –

Skadestånd

30 § Köparen har rätt till ersättning för den skada han lider genom att varan är felaktig, om inte säljaren visar att underlåtenheten att avlämna en felfri vara beror på ett hinder utanför hans kontroll som han inte skäligen kunde förväntas ha räknat med vid köpet och vars följder han inte heller skäligen kunde ha undvikit eller övervunnit.

Beror underlåtenheten att avlämna en felfri vara på någon som säljaren har anlitat för att helt eller delvis fullgöra köpet, är säljaren fri från skadeståndsskyldighet endast om också den som han har anlitat skulle vara fri enligt första stycket. Detsamma gäller om felet beror på en leverantör som säljaren har anlitat eller någon annan i tidigare säljled.

Köparen har alltid rätt till ersättning om varan vid köpet avvek från vad säljaren särskilt utfäst.

31 § Säljarens skadeståndsskyldighet enligt 30 § omfattar även skada som på grund av fel på den sålda varan uppkommer på annan egendom som tillhör köparen eller någon medlem i hans hushåll och är avsedd huvudsakligen för enskilt ändamål.

Danska köplagen

Dansk lagtext finns på Internet (1999-09-13): http://www.retsinfo.dk

Om mangler ved salgsgenstanden

42 § Angår købet en bestemt genstand, og lider denne af en mangel, kan køberen hæve købet eller kræve et forholdsmæssigt afslag i købesummen. Må manglen anses som uvæsentlig, er køberen dog ikke berettiget til at hæve købet, medmindre sælgeren har handlet svigagtigt.

Savnede genstanden ved købets afslutning egenskaber, som må anses tilsikrede, eller er manglen efter købets indgåelse forårsaget ved sælgerens forsømmelse, eller har sælgeren handlet svigagtigt, kan køberen kræve skadeserstatning.

43 § Ved køb af genstande, bestemte efter art, kan køberen, såfremt den leverede genstand lider af en mangel, hæve købet eller kræve omlevering eller fordre et forholdsmæssigt afslag i købesummen.

Må manglen anses som uvæsentlig, kan købet dog ikke hæves eller omlevering fordres, medmindre sælgeren har handlet svigagtigt eller har kendt manglen på et sådant tidspunkt, at han uden urimelig opofrelse havde kunnet skaffe mangelfri genstand.

Sælgeren er, selv om han er uden skyld, pligtig at betale skadeserstatning dog således, at bestemmelserne i § 24 finder tilsvarende anvendelse.

44 § Ved afgørelsen af, om salgsgenstanden lider af en mangel, bliver, for så vidt manglen ikke er hidført ved sælgerens forsømmelse, det tidspunkt at tage i betragtning, da faren gik over på køberen.

– – –

47 § Har køberen før købets afslutning undersøgt salgsgenstanden eller uden skellig grund undladt at efterkomme sælgerens opfordring til at undersøge den, eller er der før købets afslutning givet ham lejlighed til at undersøge en prøve af salgsgenstanden, kan han ikke påberåbe sig mangler, der ved sådan undersøgelse burde være opdaget af ham, medmindre sælgeren har handlet svigagtigt.

Finländska köplagen

Finländsk lagtext finns på Internet (1999-09-13):
http://finlex.edita.fi/stp.html#ruotsi

Varans beskaffenhet

Avtalsenlighet

17 § Varan skall i fråga om art, mängd, kvalitet, andra egenskaper och förpackning överensstämma med det som följer av avtalet.

Om inte annat följer av avtalet, skall varan

1) vara ägnad för det ändamål för vilket varor av samma slag i allmänhet används,

2) vara ägnad för det särskilda ändamål för vilket varan var avsedd att användas, om säljaren vid köpet måste ha insett detta ändamål och köparen har haft rimlig anledning att förlita sig på säljarens sakkunskap och bedömning,

3) ha egenskaper som säljaren har hänvisat till genom att lägga fram prov eller modell,

4) vara förpackad på vanligt eller annars försvarligt sätt, om förpackning behövs för att bevara eller skydda varan.

Om varan avviker från vad som stadgas i 1 eller 2 mom., föreligger fel.

Uppgifter om varan

18 § Fel föreligger även, om varan inte överensstämmer med sådana uppgifter om dess egenskaper eller användning som säljaren har lämnat vid marknadsföringen av varan eller annars före köpet och som kan antas ha inverkat på köpet.

Fel föreligger även, om varan inte överensstämmer med sådana uppgifter om dess egenskaper eller användning som någon annan än säljaren, i tidigare säljled eller för säljarens räkning, före köpet har lämnat vid marknadsföringen av varan och som kan antas ha inverkat på köpet. Fel föreligger dock inte om säljaren varken kände till eller borde ha känt till uppgifterna.

Vad som stadgas i 1 och 2 mom. gäller inte om uppgifterna har rättats i tid på ett tydligt sätt.

Befintligt skick

19 § Även om varan har sålts "i befintligt skick" eller med ett liknande allmänt förbehåll skall det anses föreligga fel, om

1) varan inte överensstämmer med sådana uppgifter om dess egenskaper eller användning som säljaren har lämnat före köpet och som kan antas ha inverkat på köpet,

2) säljaren före köpet har underlåtit att upplysa köparen om ett sådant väsentligt förhållande rörande varans egenskaper eller användning som han måste antas ha känt till och som köparen med fog kunde räkna med att bli upplyst om, under förutsättning att underlåtenheten kan antas ha inverkat på köpet, eller

3) varan är i väsentligt sämre skick än köparen med hänsyn till varans pris och övriga omständigheter med fog har haft anledning att förutsätta.

När en begagnad vara har sålts på auktion, anses den såld "i befintligt skick". Vid tillämpning av 1 mom. 3 punkten skall hänsyn i så fall tas till utropspriset.

Undersökning av varan före köpet

20 § Köparen får inte såsom fel åberopa det som han måste antas ha känt till vid köpet.

Har köparen före köpet undersökt varan eller utan godtagbar anledning underlåtit att följa säljarens uppmaning att undersöka den, får han inte såsom fel åberopa det som han borde ha märkt vid undersökningen, om inte säljaren har handlat i strid mot tro och heder.

Vad som stadgas i 2 mom. gäller även när köparen före köpet har fått tillfälle att undersöka prov på varan och felet gäller en egenskap som skulle framgå av provet.

Avgörande tidpunkt för felbedömningen

21 § Frågan om varan har fel skall bedömas med hänsyn till dess beskaffenhet när risken för varan går över på köparen. Säljaren svarar för fel som har funnits vid denna tidpunkt även om felet visar sig först senare.

Uppkommer en försämring av varan efter det att risken har gått över på köparen, skall fel anses föreligga, om försämringen är en följd av säljarens avtalsbrott. Detsamma gäller om säljaren genom en garanti eller lik-

nande utfästelse har åtagit sig att under en viss tid svara för varans användbarhet eller andra egenskaper och försämringen avser en egenskap som omfattas av utfästelsen.

– – –

32 § Köparen får inte åberopa fel i varan, om han inte lämnar säljaren meddelande om felet inom skälig tid efter det att han har märkt eller borde ha märkt felet (reklamation).

– – –

Direkt och indirekt skada

67 § Skadestånd på grund av avtalsbrott omfattar ersättning för utgifter, prisskillnad, utebliven vinst och annan direkt eller indirekt förlust med anledning av avtalsbrottet.

Som indirekt förlust anses

1) förlust till följd av minskning eller bortfall av produktion eller omsättning,

2) annan förlust till följd av att varan inte kan utnyttjas på det sätt som avses,

3) utebliven vinst till följd av att avtal med tredje man har fallit bort eller inte har blivit riktigt uppfyllt,

4) förlust till följd av skada på annan egendom än den sålda varan, eller

5) annan liknande svårförutsebar förlust.

Som indirekt förlust enligt 2 mom. anses dock inte en sådan förlust som den skadelidande har haft för att begränsa en förlust av annat slag än som anges i 2 mom.

Norska köplagen

Norsk lagtext finns på Internet (1999-09-13): http://www.lovdata.no

17 § *Varens egenskaper*

(1) Tingen skal være i samsvar med de krav til art, mengde, kvalitet, andre egenskaper og innpakning som følger av avtalen.

(2) Dersom annet ikke følger av avtalen, skal tingen:

(a) passe for de formål som tilsvarende ting vanligvis brukes til;

(b) passe for et bestemt formål som selgeren var eller måtte være kjent med da kjøpet ble inngått, unntatt når forholdene viser at kjøperen for så vidt ikke bygde på selgerens sakkunnskap og vurdering eller ikke hadde rimelig grunn til å gjøre det;

(c) ha egenskaper som selger har vist til ved å legge fram prøve eller modell;

(d) være pakket på vanlig eller annen forsvarlig måte som trengs for å bevare og beskytte tingen.

(3) I forbrukerkjøp skal tingen likeså være i samsvar med offentligrettslig krav som stilles i lovgivningen eller offentlig vedtak i medhold av lov på den tid kjøpet inngås, med mindre forholdene viser at kjøperen for så vidt ikke bygde på selgerens sakkunnskap og vurdering eller ikke hadde rimelig grunn til å gjøre det.

(4) Tingen har mangel dersom den ikke er i samsvar med kravene i paragrafen her.

18 § *Opplysning om egenskaper eller bruk*

(1) Reglene om mangler gjelder også når tingen ikke svarer til opplysninger som selgeren i sin markedsføring eller ellers har gitt om tingen, dens egenskaper eller bruk og som kan antas å ha innvirket på kjøpet.

(2) Reglene i første ledd gjelder tilsvarende når tingen ikke svarer til opplysning som noen annen enn selgeren har gitt på tingens innpakning, i annonse eller annen markedsføring på vegne av selgeren eller tidligere salgsledd. Utenfor forbrukerkjøp gjelder dette ikke om selgeren verken visste eller burde ha visst at opplysningen var gitt.

(3) Reglene i første og andre ledd gjelder ikke når opplysningen i tide er rettet på en tydelig måte.

19 § *Ting solgt "som den er". Auksjonssalg*

(1) Selv om tingen er solgt "som den er" eller med liknende alminnelig forbehold, foreligger mangel når

(a) tingen ikke svarer til opplysninger som selgeren har gitt om tingen, dens egenskaper eller bruk og som kan antas å ha innvirket på kjøpet,

(b) selgeren ved kjøpet har forsømt å gi opplysning om vesentlige forhold ved tingen eller dens bruk som han måtte kjenne til og som kjøperen hadde grunn til å rekne med å få, såframt unnlatelsen kan antas å ha innvirket på kjøpet, eller

(c) tingen er i vesentlig dårligere stand enn kjøperen hadde grunn til å rekne med etter kjøpesummens størrelse og forholdene ellers.

(2) Selges brukte ting på auksjon gjelder reglene i første ledd tilsvarende så langt de passer.

20 § *Kjøperens onde tro, forundersøkelse m.m.*

(1) Kjøperen kan ikke gjøre gjeldende som mangel noe han kjente eller måtte kjenne til ved kjøpet.

(2) Har kjøperen før kjøpet undersøkt tingen eller uten rimelig grunn unnlatt å etterkomme selgerens oppfordring om å undersøke den, kan kjøperen ikke gjøre gjeldende noe som han burde ha oppdaget ved undersøkelsen, med mindre selgeren har handlet grovt aktløst eller for øvrig i strid med redelighet og god tro.

(3) Reglene foran gjelder tilsvarende når kjøperen før kjøpet er gitt høve til å undersøke en prøve og mangelen angår en egenskap som skulle framgå av prøven.

21 § *Tidspunkt for mangel*

(1) Ved bedømmelse av om tingen har mangel, skal det tidspunktet da risikoen går over på kjøperen legges til grunn, selv om mangelen først viser seg seinere.

(2) Selgeren svarer også for mangel som oppstår seinere dersom den skyldes kontraktbrudd fra hans side. Det samme gjelder dersom selgeren ved garanti eller på annen måte har påtatt seg ansvar for at tingen vil ha angitte egenskaper eller være egnet til vanlig bruk eller en særlig bruksmåte i et tidsrom etter leveringen.

– – –

32 § *Reklamasjon*

(1) Kjøperen taper sin rett til å gjøre en mangel gjeldende dersom han ikke innen rimelig tid etter at han oppdaget eller burde ha oppdaget den, gir selgeren melding som angir hva slags mangel det gjelder.

(2) Reklamerer kjøperen ikke innen to år etter den dag da han overtok tingen, kan han ikke seinere gjøre mangelen gjeldende. Dette gjelder ikke dersom selgeren ved garanti eller annen avtale har påtatt seg ansvar for mangler i lengre tid.

(3) I forbrukerkjøp gjelder fristregelen i andre ledd tilsvarende. Når tingen eller deler av den ved vanlig bruk er ment å vare vesentlig lengre, er fristen for å reklamere fem år. Melding om mangelen kan i forbrukerkjøp gis til den som etter avtale med selgeren har påtatt seg å avhjelpe mangler.

– – –

40 § *Erstatning*

(1) Kjøperen kan kreve erstatning for det tap han lider som følge av mangel ved tingen, for så vidt selgeren ikke godtgjør at det forhold at leveringen er mangelfull, skyldes hindring som nevnt i § 27. Reglene ellers i §§ 27 og 28 gjelder tilsvarende.

(2) Reglene i første ledd omfatter ikke slikt indirekte tap som nevnt i § 67 (2). I internasjonalt kjøp omfatter reglene likevel også indirekte tap for så vidt annet ikke følger av § 70 (3).

(3) Kjøperen kan i alle høve kreve erstatning dersom

(a) mangelen eller tapet skyldes feil eller forsømmelse fra selgers side eller

(b) tingen allerede på avtaletiden avvek fra det som er tilsikret av selgeren.

– – –

Omfanget av erstatning

67 § *Alminnelig regel*

(1) Erstatning for kontraktbrudd fra en parts side skal svare til det tap, herunder utlegg, prisforskjell og tapt fortjeneste, som den annen part er påført ved kontraktbruddet. Dette gjelder likevel bare tap som en med rimelighet kunne ha forutsett som en mulig følge av kontraktbruddet.

(2) Som indirekte tap reknes:

(a) tap som følge av minsket eller bortfalt produksjon eller omsetning (driftsavbrudd)

(b) tap som følge av at tingen ikke kan nyttiggjøres som forutsatt (avsavn)

(c) tapt fortjeneste som følge av at en kontrakt med tredjemann faller bort eller ikke blir riktig oppfylt, men bare for så vidt kjøperen uten rimelig grunn lar være å foreta dekningskjøp eller treffe andre tiltak for å unngå eller minske tapet

(d) tap som følge av skade på annet enn salgstingen selv og gjenstander som den brukes til framstilling av eller som har nær og direkte sammenheng med dens forutsatte bruk.

(3) Reglene i andre ledd gjelder ikke kostnader ved

(a) vanlige tiltak som kompenserer at salgstingen er forsinket eller har mangler, eller

(b) tiltak som begrenser annet tap enn det som andre ledd omfatter.

(4) Det kan også i forbrukerkjøp avtales at det ikke betales erstatning for indirekte tap som går inn under andre ledd.

CISG

CISG finns på Internet (1999-09-13): http://cisgw3.law.pace.edu

Article 7

(1) In the interpretation of this Convention, regard is to be had to its international character and to the need to promote uniformity in its application and the observance of good faith in international trade.

(2) Questions concerning matters governed by this Convention which are not expressly settled in it are to be settled in conformity with the general principles on which it is based or, in the absence of such principles, in conformity with the law applicable by virtue of the rules of private international law.

Article 8

(1) For the purposes of this Convention statements made by and other conduct of a party are to be interpreted according to his intent where the other party knew or could not have been unaware what that intent was.

(2) If the preceding paragraph is not applicable, statements made by and other conduct of a party are to be interpreted according to the understanding that a reasonable person of the same kind as the other party would have had in the same circumstances.

(3) In determining the intent of a party or the understanding a reasonable person would have had, due consideration is to be given to all relevant circumstances of the case including the negotiations, any practices which the parties have established between themselves, usages and any subsequent conduct of the parties.

– – –

Article 25

A breach of contract committed by one of the parties is fundamental if it results in such detriment to the other party as substantially to deprive him of what he is entitled to expect under the contract, unless the party in breach did not foresee and a reasonable person of the same kind in the same circumstances would not have foreseen such a result.

– – –

Article 30

The seller must deliver the goods, hand over any documents relating to them and transfer the property in the goods, as required by the contract and this Convention.

Section I. Delivery of the goods and handing over of documents

Article 31

If the seller is not bound to deliver the goods at any other particular place, his obligation to deliver consists:

(a) if the contract of sale involves carriage of the goods – in handing the goods over to the first carrier for transmission to the buyer;

(b) if, in cases not within the preceding subparagraph, the contract related to specific goods, or unidentified goods to be drawn from a specific stock or to be manufactured or produced, and at the time of the conclusion of the contract the parties knew that the goods were at, or were to be manufactured or produced at, a particular place – in placing the goods at the buyer's disposal at that place;

(c) in other cases – in placing the goods at the buyer's disposal at the place where the seller had his place of business at the time of the conclusion of the contract.

Article 32

(1) If the seller, in accordance with the contract or this Convention, hands the goods over to a carrier and if the goods are not clearly identified to the contract by markings on the goods, by shipping documents or otherwise, the seller must give the buyer notice of the consignment specifying the goods.

(2) If the seller is bound to arrange for carriage of the goods, he must make such contracts as are necessary for carriage to the place fixed by means of transportation appropriate in the circumstances and according to the usual terms for such transportation.

(3) If the seller is not bound to effect insurance in respect of the carriage of the goods, he must, at the buyer's request, provide him with all available information necessary to enable him to effect such insurance.

Article 33

The seller must deliver the goods:

(a) if a date is fixed by or determinable from the contract, on that date;

(b) if a period of time is fixed by or determinable from the contract, at any time within that period unless circumstances indicate that the buyer is to choose a date; or

(c) in any other case, within a reasonable time after the conclusion of the contract.

Article 34

If the seller is bound to hand over documents relating to the goods, he must hand them over at the time and place and in the form required by the contract. If the seller has handed over documents before that time, he may, up to that time, cure any lack of conformity in the documents, if the exercise of this right does not cause the buyer unreasonable inconvenience or unreasonable expense. However, the buyer retains any right to claim damages as provided for in this Convention.

Section II. Conformity of the goods and third party claims

Article 35

(1) The seller must deliver goods which are of the quantity, quality and description required by the contract and which are contained or packaged in the manner required by the contract.

(2) Except where the parties have agreed otherwise, the goods do not conform with the contract unless they:

(a) are fit for the purposes for which goods of the same description would ordinarily be used;

(b) are fit for any particular purpose expressly or impliedly made known to the seller at the time of the conclusion of the contract, except where the circumstances show that the buyer did not rely, or that it was unreasonable for him to rely, on the seller's skill and judgement;

(c) possess the qualities of goods which the seller has held out to the buyer as a sample or model;

(d) are contained or packaged in the manner usual for such goods or,

where there is no such manner, in a manner adequate to preserve and protect the goods.

(3) The seller is not liable under subparagraphs (a) to (d) of the preceding paragraph for any lack of conformity of the goods if at the time of the conclusion of the contract the buyer knew or could not have been unaware of such lack of conformity.

Article 36

(1) The seller is liable in accordance with the contract and this Convention for any lack of conformity which exists at the time when the risk passes to the buyer, even though the lack of conformity becomes apparent only after that time.

(2) The seller is also liable for any lack of conformity which occurs after the time indicated in the preceding paragraph and which is due to a breach of any of his obligations, including a breach of any guarantee that for a period of time the goods will remain fit for their ordinary purpose or for some particular purpose or will retain specified qualities or characteristics.

Article 38

(1) The buyer must examine the goods, or cause them to be examined, within as short a period as is practicable in the circumstances.

(2) If the contract involves carriage of the goods, examination may be deferred until after the goods have arrived at their destination.

(3) If the goods are redirected in transit or redispatched by the buyer without a reasonable opportunity for examination by him and at the time of the conclusion of the contract the seller knew or ought to have known of the possibility of such redirection or redispatch, examination may be deferred until after the goods have arrived at the new destination.

Article 39

(1) The buyer loses the right to rely on a lack of conformity of the goods if he does not give notice to the seller specifying the nature of the lack of conformity within a reasonable time after he has discovered it or ought to have discovered it.

(2) In any event, the buyer loses the right to rely on a lack of conformity of the goods if he does not give the seller notice thereof at the latest within a period of two years from the date on which the goods were actually handed over to the buyer, unless this time-limit is inconsistent with a contractual period of guarantee.

Article 40

The seller is not entitled to rely on the provisions of articles 38 and 39 if the lack of conformity relates to facts of which he knew or could not have been unaware and which he did not disclose to the buyer.

Article 41

The seller must deliver goods which are free from any right or claim of a third party, unless the buyer agreed to take the goods subject to that right or claim.

However, if such right or claim is based on industrial property or other intellectual property, the seller's obligation is governed by Article 42.

Article 42

(1) The seller must deliver goods which are free from any right or claim of a third party based on industrial property or other intellectual property, of which at the time of the conclusion of the contract the seller knew or could not have been unaware, provided that the right or claim is based on industrial property or other intellectual property:

(a) under the law of the State where the goods will be resold or otherwise used, if it was contemplated by the parties at the time of the conclusion of the contract that the goods would be resold or otherwise used in that State; or

(b) in any other case, under the law of the State where the buyer has his place of business.

(2) The obligation of the seller under the preceding paragraph does not extend to cases where:

(a) at the time of the conclusion of the contract the buyer knew or could not have been unaware of the right or claim; or

(b) the right or claim results from the seller's compliance with technical drawings, designs, formulae or other such specifications furnished by the buyer.

Article 45

(1) If the seller fails to perform any of his obligations under the contract or this Convention, the buyer may:

(a) exercise the rights provided in articles 46 to 52;

(b) claim damages as provided in articles 74 to 77.

(2) The buyer is not deprived of any right he may have to claim damages by exercising his right to other remedies.

(3) No period of grace may be granted to the seller by a court or arbitral tribunal when the buyer resorts to a remedy for breach of contract.

Article 49

(1) The buyer may declare the contract avoided:

(a) if the failure by the seller to perform any of his obligations under the contract or this Convention amounts to a fundamental breach of contract; or

(b) in case of non-delivery, if the seller does not deliver the goods within the additional period of time fixed by the buyer in accordance with paragraph (1) of Article 47 or declares that he will not deliver within the period so fixed.

(2) However, in cases where the seller has delivered the goods, the buyer loses the right to declare the contract avoided unless he does so:

(a) in respect of late delivery, within a reasonable time after he has become aware that delivery has been made;

(b) in respect of any breach other than late delivery, within a reasonable time:

(i) after he knew or ought to have known of the breach;

(ii) after the expiration of any additional period of time fixed by the buyer in accordance with paragraph (1) of Article 47, or after the seller has declared that he will not perform his obligations within such an additional period; or

(iii) after the expiration of any additional period of time indicated by the seller in accordance with paragraph (2) of Article 48, or after the buyer has declared that he will not accept performance.

Article 66

Loss of or damage to the goods after the risk has passed to the buyer does not discharge him from his obligation to pay the price, unless the loss or damage is due to an act or omission of the seller.

Article 67

(1) If the contract of sale involves carriage of the goods and the seller is not bound to hand them over at a particular place, the risk passes to the buyer when the goods are handed over to the first carrier for transmission to the buyer in accordance with the contract of sale. If the seller is bound to hand the goods over to a carrier at a particular place, the risk does not pass to the buyer until the goods are handed over to the carrier at that place. The fact that the seller is authorized to retain documents controlling the disposition of the goods does not affect the passage of the risk.

(2) Nevertheless, the risk does not pass to the buyer until the goods are clearly identified to the contract, whether by markings on the goods, by shipping documents, by notice given to the buyer or otherwise.

Article 68

The risk in respect of goods sold in transit passes to the buyer from the time of the conclusion of the contract. However, if the circumstances so indicate, the risk is assumed by the buyer from the time the goods were handed over to the carrier who issued the documents embodying the contract of carriage. Nevertheless, if at the time of the conclusion of the contract of sale the seller knew or ought to have known that the goods had been lost or damaged and did not disclose this to the buyer, the loss or damage is at the risk of the seller.

Article 69

(1) In cases not within articles 67 and 68, the risk passes to the buyer when he takes over the goods or, if he does not do so in due time, from the time when the goods are placed at his disposal and he commits a breach of contract by failing to take delivery.

(2) However, if the buyer is bound to take over the goods at a place other than a place of business of the seller, the risk passes when delivery

is due and the buyer is aware of the fact that the goods are placed at his disposal at that place.

(3) If the contract relates to goods not then identified, the goods are considered not to be placed at the disposal of the buyer until they are clearly identified to the contract.

Article 70

If the seller has committed a fundamental breach of contract, articles 67, 68 and 69 do not impair the remedies available to the buyer on account of the breach.

Article 74

Damages for breach of contract by one party consist of a sum equal to the loss, including loss of profit, suffered by the other party as a consequence of the breach. Such damages may not exceed the loss which the party in breach foresaw or ought to have foreseen at the time of the conclusion of the contract, in the light of the facts and matters of which he then knew or ought to have known, as a possible consequence of the breach of contract.

Article 77

A party who relies on a breach of contract must take such measures as are reasonable in the circumstances to mitigate the loss, including loss of profit, resulting from the breach. If he fails to take such measures, the party in breach may claim a reduction in the damages in the amount by which the loss should have been mitigated.

Article 79

(1) A party is not liable for a failure to perform any of his obligations if he proves that the failure was due to an impediment beyond his control and that he could not reasonably be expected to have taken the impediment into account at the time of the conclusion of the contract or to have avoided or overcome it or its consequences.

(2) If the party's failure is due to the failure by a third person whom he has engaged to perform the whole or a part of the contract, that party is exempt from liability only if:

(a) he is exempt under the preceding paragraph; and

(b) the person whom he has so engaged would be so exempt if the provisions of that paragraph were applied to him.

(3) The exemption provided by this Article has effect for the period during which the impediment exists.

(4) The party who fails to perform must give notice to the other party of the impediment and its effect on his ability to perform. If the notice is not received by the other party within a reasonable time after the party who fails to perform knew or ought to have known of the impediment, he is liable for damages resulting from such non-receipt.

(5) Nothing in this Article prevents either party from exercising any right other than to claim damages under this Convention.

ULIS

ULIS finns på Internet (1999-09-13):
http://www.jus.uio.no/lm/unidroit.ulis.convention.1964/index.html

Article 10

For the purposes of the present Law, a breach of contract shall be regarded as fundamental wherever the party breach knew, or ought to have known, at the time of the conclusion of the contract, that a reasonable person in the same situation as the other party would not have entered into the contract if he had foreseen the breach and its effects.

Article 33

1. The seller shall not have fulfilled his obligation to deliver the goods where he has handed over:

(a) part of the goods sold or a larger or a smaller quantity of the goods than he contracted to sell;

(b) goods which are not those to which the contract relates or goods of a different kind;

(c)goods which lack the qualities of a sample or model which the seller has handed over or sent to the buyer, unless the seller has submitted it without any express or implied undertaking that the goods would conform therewith;

(d) goods which do not possess the qualities necessary for their ordinary or commercial use;

(e) goods which do not possess the qualities for some particular purpose expressly or impliedly contemplated by the contract;

(f) in general, goods which do not possess the qualities and characteristics expressly or impliedly contemplated by the contract.

2. No difference in quantity, lack of part of the goods or absence of any quality or characteristic shall be taken into consideration where it is not material.

Article 36

The seller shall not be liable for the consequences of any lack of conformity of the kind referred to in sub-paragraph d), e) or f) of paragraph 1 of Article 33, if at the time of the conclusion of the contract the buyer knew, or could not have been unaware of, such lack of conformity.

– – –

Article 99

1. Where the sale is of goods in transit by sea, the risk shall be borne by the buyer as from the time at which the goods were handed over to the carrier.

2. Where the seller, at the time of the conclusion of the contract, knew or ought to have known that the goods had been lost or had deteriorated, the risk shall remain with him until the time of the conclusion of the contract.

Avtalslagen

3 kap. om rättshandlingars ogiltighet

28 § Rättshandling, den någon blivit rättsstridigt tvungen att företaga, vare, där tvånget utövats genom våld å person eller genom hot, som innebär trängande fara, icke gällande mot den tvungne.

Har tvånget utövats av annan än den, gent emot vilken rättshandlingen företogs, och var denne i god tro, åligger det dock den tvungne, där han vill mot honom åberopa tvånget, att utan oskäligt uppehåll efter det tvånget upphörde giva honom meddelande därom vid äventyr, om sådant underlåtes, att rättshandlingen varder gällande.

29 § Rättshandling, den någon utan användande av sådana tvångsmedel, som i 28 § avses, rättsstridigt tvungit en annan att företaga, vare ej gällande mot den tvungne, där den, gentemot vilken rättshandlingen företogs, själv utövat tvånget eller ock insett eller bort inse, att rättshandlingen framkallats genom rättsstridigt tvång från annans sida.

30 § Där den, gent emot vilken en rättshandling företagits, framkallat densamma genom svikligt förledande eller ock insett eller bort inse, att den, som företog rättshandlingen, blivit svikligen förledd därtill av annan, vare rättshandlingen icke gällande mot den förledde.

Har den, gentemot vilken rättshandlingen företogs, svikligen uppgivit eller förtegat omständigheter, som kunna antagas vara av betydelse för rättshandlingen, skall han anses hava därigenom framkallat densamma, såframt det ej visas, att det svikliga förfarandet icke inverkat å rättshandlingen.

31 § Har någon begagnat sig av annans trångmål, oförstånd, lättsinne eller beroende ställning till att taga eller betinga sig förmåner, vilka stå i uppenbart missförhållande till det vederlag, som må hava blivit erlagt eller utfäst, eller för vilka något vederlag icke skall utgå, vare rättshandling, som sålunda tillkommit, icke gällande mot den förfördelade.

Lag samma vare, där sådant otillbörligt förfarande, som i första stycket avses, ligger annan till last än den, gent emot vilken rättshandlingen företogs, och denne ägde eller bort äga kunskap därom.

Om avtal rörande bärgning gälle vad särskilt är stadgat. Lag (1987: 329).

32 § Den, som avgivit en viljeförklaring, vilken i följd av felskrivning eller annat misstag å hans sida fått annat innehåll än åsyftat varit, vare icke bunden av viljeförklaringens innehåll, där den, till vilken förklaringen är riktad, insåg eller bort inse misstaget.

Varder en avgiven viljeförklaring, som befordras genom telegram eller framföres muntligen genom bud, till följd av fel vid telegraferingen eller oriktigt återgivande genom budet till innehållet förvanskad, vare avsändaren, ändå att mottagaren var i god tro, icke bunden av förklaringen i det skick den framkommit. Vill avsändaren av anledning som nu sagts icke låta förklaringen gälla, åligger det honom dock att giva mottagaren meddelande därom utan oskäligt uppehåll efter det förvanskningen kommit till hans kunskap; underlåter han det, och var mottagaren i god tro, vare förklaringen gällande sådan den framkommit.

33 § Rättshandling, som eljest vore att såsom giltig anse, må ej göras gällande, där omständigheterna vid dess tillkomst voro sådana, att det skulle strida mot tro och heder att med vetskap om dem åberopa rättshandlingen, och den, gentemot vilken rättshandlingen företogs, måste antagas hava ägt sådan vetskap.

– – –

36 § Avtalsvillkor får jämkas eller lämnas utan avseende, om villkoret är oskäligt med hänsyn till avtalets innehåll, omständigheterna vid avtalets tillkomst, senare inträffade förhållanden och omständigheterna i övrigt. Har villkoret sådan betydelse för avtalet att det icke skäligen kan krävas att detta i övrigt skall gälla med oförändrat innehåll, får avtalet jämkas även i annat hänseende eller i sin helhet lämnas utan avseende.

Vid prövning enligt första stycket skall särskild hänsyn tagas till behovet av skydd för den som i egenskap av konsument eller eljest intager en underlägsen ställning i avtalsförhållandet.

Första och andra styckena äga motsvarande tillämpning i fråga om villkor vid annan rättshandling än avtal.

I fråga om jämkning av vissa avtalsvillkor i konsumentförhållanden gäller dessutom 11 § lagen (1994:1512) om avtalsvillkor i konsumentförhållanden. Lag (1994:1513).

– – –

39 § Är enligt denna lag giltigheten av avtal eller annan rättshandling beroende därav att den, gentemot vilken rättshandlingen företogs, icke ägde eller bort äga vetskap om visst förhållande eller eljest var i god tro, skall hänsyn tagas till vad han insåg eller bort inse vid den tidpunkt, då rättshandlingen blev honom kunnig. Dock må, där särskilda omständigheter sådant föranleda, hänsyn jämväl tagas till den insikt han vunnit eller bort vinna efter nämnda tidpunkt, men innan rättshandlingen inverkat bestämmande på hans handlingssätt.

Danska avtalslagen

33 § Selv om en viljeserklæring ellers måtte anses for gyldig, kan den, til hvem erklæringen er afgivet, dog ikke påberåbe sig den, når det på grund af omstændigheder, som forelå, da erklæringen kom til hans kundskab, og hvorom han må antages at have været vidende, ville stride mod almindelig hæderlighed, om han gjorde den gældende.

– – –

36 § En aftale kan ændres eller tilsidesættes helt eller delvis, hvis det vil være urimeligt eller i strid med redelig handlemåde at gøre den gældende. Det samme gælder andre retshandler.

Ved afgørelsen efter stk. 1 tages hensyn til forholdene ved aftalens indgåelse, aftalens indhold og senere indtrufne omstændigheder.

Norska avtalslagen

33 § Selv om en viljeserklæring ellers maatte ansees for gyldig, binder den ikke den, som har avgit den, hvis det paa grund av omstændigheter, som forelaa, da den anden part fik kundskap om erklæringen, og som det maa antages, at han kjendte til, vilde stride mot redelighet eller god tro, om han gjorde erklæringen gjældende.

---

36 § En avtale kan helt eller delvis settes til side eller endres for så vidt det ville virke urimelig eller være i strid med god forretningsskikk å gjøre den gjeldende. Det samme gjelder ensidig bindende disposisjoner.

Ved avgjørelsen tas hensyn ikke bare til avtalens innhold, partenes stilling og forholdene ved avtalens inngåelse, men også til senere inntrådte forhold og omstendighetene for øvrig.

Reglene i første og annet ledd gjelder tilsvarende når det ville virke urimelig å gjøre gjeldende handelsbruk eller annen kontraktrettslig sedvane.

Jordabalken

4 kap.

1 § Köp av fast egendom slutes genom upprättande av köpehandling som underskrives av säljaren och köparen. Handlingen skall innehålla en uppgift om köpeskilling och förklaring av säljaren att egendomen överlåtes på köparen. Köpes utom fast egendom även annat mot en gemensam köpeskilling, är det tillräckligt att köpehandlingen innehåller en uppgift om gemensam köpeskilling.

Om säljaren och köparen vid sidan av köpehandlingen har träffat överenskommelse om annan köpeskilling än den som anges i köpehandlingen, är den överenskommelsen ogiltig. Mellan säljaren och köparen gäller i stället den köpeskilling som anges i köpehandlingen. Denna köpeskilling får dock jämkas om det med hänsyn till köpehandlingens innehåll, omständigheterna vid avtalets tillkomst, senare inträffade förhållanden och omständigheterna i övrigt är oskäligt att den köpeskillingen skall vara bindande.

Köp som inte uppfyller föreskrifterna i första stycket är ogiltiga. Dock är förvärv, som har gjorts enligt lagen (1982:352) om rätt till fastighetsförvärv för ombildning till bostadsrätt eller lagen (1985:658) om arrendatorers rätt att förvärva arrendestället, giltiga även om föreskrifterna i första stycket inte har iakttagits. Lag (1992:448).

– – –

10 § Avkastning, som fastigheten frambringar före den dag då tillträde skall ske, tillkommer säljaren. Denne får dock icke avverka skog annat än till husbehov och ej heller avhända fastigheten annat än dess vanliga avkastning.

Arrendeavgift, hyra och annan inkomst av fastigheten, som belöper på tiden före tillträdesdagen, tillkommer säljaren.

Avgift som utgår för fastigheten och belöper på tiden från och med tillträdesdagen bäres av köparen. I förhållande till säljaren svarar köparen för stämpelskatt för förvärvet.

11 § Säljaren står faran för att fastigheten av våda skadas eller försämras medan den fortfarande är i säljarens besittning. Faran ligger dock på

köparen, om fastigheten ej tillträtts till följd av dröjsmål på köparens sida.

Har fastigheten skadats eller försämrats på grund av händelse för vilken säljaren står faran, får köparen göra avdrag på köpeskillingen eller, om skadan är av väsentlig betydelse, häva köpet. Väckes ej talan om hävning inom ett år från det tillträde skedde, är rätten till sådan talan förlorad. Lag (1990:936).

12 § Har fastigheten efter köpet skadats eller försämrats genom säljarens vanvård eller vållande, får köparen göra avdrag på köpeskillingen eller, om skadan är av väsentlig betydelse, häva köpet. Han har dessutom rätt till ersättning för skada.

Väckes ej talan om hävning inom ett år från det tillträdet skedde, är rätten till sådan talan förlorad, om ej säljaren handlat grovt vårdslöst eller i strid mot tro och heder. Lag (1990:936).

– – –

14 § Undandrager sig säljaren utan skäl att enligt föreskrift i köpehandling medverka till upprättande av köpebrev eller annan ytterligare köpehandling angående förvärvet eller att fullgöra annat som ankommer på honom för att bereda köparen möjlighet till lagfart, äger 13 § motsvarande tillämpning.

15 § Kan köparen i annat fall än som avses i 14 § icke erhålla lagfart, har han rätt att häva köpet och få ersättning för skada, om ej hindret mot lagfart beror av köparen eller var känt för honom när köpet slöts. Köpet får dock hävas endast om skadan är av väsentlig betydelse.

Väckes ej talan om hävning inom ett år från den dag då tiden för sökande av lagfart utgick eller, om lagfart då var sökt, den dag då slutligt beslut i lagfartsärendet vann laga kraft, är rätten till sådan talan förlorad, om ej säljaren handlat grovt vårdslöst eller i strid mot tro och heder. Lag (1990:936).

16 § Svarar fastigheten på grund av inteckning eller upplåtelse av panträtt för högre belopp än som förutsattes vid köpet, får köparen av köpeskillingen innehålla vad som på grund härav kan komma att utgå ur fastigheten. Om ej så mycket av köpeskillingen återstår att betala och säljaren icke erlägger skillnaden inom en månad efter tillsägelse, har köparen

rätt att häva köpet och få ersättning för skada.

Avser inteckning i den överlåtna fastigheten även annan fastighet och förutsattes ej detta vid köpet, har köparen rätt att häva köpet och erhålla ersättning för skada, om ej säljaren inom en månad efter tillsägelse ombesörjt, att det gemensamma ansvaret upplösts.

17 § Besväras fastigheten av annan rättighet än som avses i 16 § utan att köparen vid köpet ägde eller bort äga kännedom därom, äger 12 § motsvarande tillämpning.

Första stycket gäller även när annan än säljaren ägde byggnad eller annat som, om det är i samme ägares hand som fastigheten, enligt lag hör till denna samt köparen var i god tro vid köpet.

18 § Medför offentlig myndighets beslut att köparen icke förvärvat den rådighet över fastigheten som han vid köpet hade skäl att förutsätta, äger 12 § motsvarande tillämpning.

19 § Om fastigheten inte stämmer överens med vad som följer av avtalet eller om den annars avviker från vad köparen med fog kunnat förutsätta vid köpet, tillämpas vad som sägs i 12 § om köparens rätt att göra avdrag på köpeskillingen eller häva köpet. Köparen har dessutom rätt till ersättning för skada, om felet eller förlusten beror på försummelse på säljarens sida eller om fastigheten vid köpet avvek från vad säljaren får anses ha utfäst.

Som fel får inte åberopas en avvikelse som köparen borde ha upptäckt vid en sådan undersökning av fastigheten som varit påkallad med hänsyn till fastighetens skick, den normala beskaffenheten hos jämförliga fastigheter samt omständigheterna vid köpet. Lag (1990:936).

– – –

21 § Om fastigheten kan frånvinnas köparen efter klander, skall säljaren återbära köpeskillingen och, om köparen var i god tro vid köpet, ersätta köparen dennes skada.

Är första stycket tillämpligt beträffande endast en del av fastigheten, får köparen, om han var i god tro vid köpet, häva detta såvitt angår fastigheten i övrigt. Bestämmelserna i 12 § äger därvid motsvarande tillämpning. Den tid inom vilken talan om hävning skall väckas räknas dock från det fastighetsdelen frångick köparen.

Gamla jordabalken (1734 års lag)

1 kap. 2 § 1 st. Köp, skifte, och gåva skola skriftligen ske med tvägge manna vittne, och de villkor däri sättas, var å samma köp, skifte, eller gåva sig grundar, och sedan lagföljas å den ort, där vardera är beläget, som framdeles skils.

Finländska jordabalken (2 kap.)

16 § *Ansvar för skada på fastigheten*

Köparen svarar för skada som efter köpslutet vållas fastigheten genom eldsvåda, storm, skadegörelse eller av någon annan av säljaren oberoende orsak också i det fall att fastigheten kvarstår i säljarens besittning eller det i köpebrevet avtalats att äganderättens bestånd eller övergång är beroende av villkor.

17 § *Kvalitetsfel*

En fastighet är behäftad med kvalitetsfel om

1) den inte är avtalsenlig till sina egenskaper,

2) säljaren före köpslutet har givit köparen oriktiga eller vilseledande uppgifter om fastighetens areal, byggnadernas skick eller konstruktion eller fastighetens övriga kvalitativa egenskaper, och uppgifterna kan antas ha inverkat på köpet,

3) säljaren före köpslutet har underlåtit att upplysa köparen om en sådan i 2 punkten angiven omständighet som typiskt inverkar på nyttjandet av eller värdet av en fastighet av det ifrågavarande slaget och som säljaren kände eller borde ha känt till, förutsatt att underlåtelsen kan antas ha inverkat på köpet,

4) säljaren före köpslutet har underlåtit att rätta till en sådan felaktig uppfattning om fastighetens egenskaper som han konstaterat hos köparen och som inverkar på fastighetens lämplighet för den tilltänkta användningen eller om

5) fastigheten på grund av något dolt fel avsevärt avviker från vad som med fog kan förutsättas av en sådan fastighet med beaktande av köpeskillingen och övriga omständigheter.

Köparen är på grund av fel berättigad att få prisavdrag eller, om felet är väsentligt, att häva köpet. Köparen har dessutom på grund av fel som avses i 1 mom. 1–4 punkten rätt till ersättning för sin skada.

18 § *Rådighetsfel*

En fastighet är behäftad med rådighetsfel om

1) säljaren före köpslutet har lämnat köparen oriktiga eller vilseledande uppgifter om gällande plan, byggnadsförbud, överlåtelsebegränsning

eller om något annat myndighetsbeslut som begränsar nyttjandet av eller rådigheten över fastigheten, förutsatt att uppgifterna kan antas ha inverkat på köpet,

2) säljaren före köpslutet har lämnat oriktiga eller vilseledande uppgifter om en myndighets tillstånd eller beslut som gäller nyttjandet av en grannfastighet, förutsatt att uppgifterna kan anses ha inverkat på köpet,

3) säljaren före köpslutet har underlåtit att upplysa köparen om ett sådant i 1 punkten nämnt beslut eller ett sådant i 2 punkten nämnt tillstånd eller beslut som typiskt inverkar på nyttjandet av eller värdet av en fastighet av det ifrågavarande slaget och som, vad gäller 2 punkten, säljaren känt till, förutsatt att underlåtelsen kan antas ha inverkat på köpet,

4) säljaren före köpslutet, efter att hos köparen ha konstaterat en felaktig uppfattning om ett beslut som avses i 1 och 2 punkten eller om någon därmed jämförbar omständighet som hindrar köparen att nyttja eller råda över fastigheten på det tilltänkta sättet, har underlåtit att rätta till uppfattningen,

5) behövligt tillstånd för en byggnad på fastigheten eller för verksamhet som idkas på fastigheten saknas, samt om

6) en kvotdel eller ett outbrutet område på grund av sådana begränsningar som avses i 4 kap. fastighetsbildningslagen (554/95) inte kan bildas till en fastighet eller, om en kvotdel eller ett outbrutet område har skaffats för byggande, till en fastighet som kan nyttjas som byggnadsplats.

Köparen är på grund av fel berättigad att få prisavdrag eller, om felet är väsentligt, att häva köpet. Köparen har dessutom rätt till ersättning för sin skada.

19 § *Rättsligt fel*

En fastighet är behäftad med ett rättsligt fel om

1) köparen kan förlora äganderätten till fastighetens rätte ägare eller om köpet kan förklaras vara utan verkan på yrkande av någon annan än säljaren,

2) säljaren före köpslutet har lämnat köparen oriktiga eller vilseledande uppgifter om vem som har lagfart på fastigheten, om panträtt, legorätt eller någon annan sådan rätt i fastigheten som upplåtits till tredje man eller om äganderätten till en byggnad eller anläggning på fastigheten eller något annat där befintligt föremål som sedvanligt hör till fastigheten, förutsatt att uppgifterna kan antas ha inverkat på köpet,

3) säljaren före köpslutet har underlåtit att lämna uppgifter som avses i 2 punkten och underlåtelsen kan antas ha inverkat på köpet samt om

4) köparen inte kan få lagfart av den anledningen att säljarens åtkomsthandlingar är felaktiga eller bristfälliga eller det finns någon annan oklarhet i säljarens förvärv.

Köparen får åberopa ett rättsligt fel också i det fall att någon påstår att han har sådan rätt som avses i 1 mom. och det finns sannolika grunder för påståendet.

Köparen är på grund av fel berättigad att få prisavdrag eller, om felet är väsentligt, att häva köpet. Köparen har dessutom rätt till ersättning för sin skada.

20 § *Uppgifter som lämnats av någon annan än säljaren*

Om säljaren har företrätts av en fastighetsförmedlare eller någon annan, svarar säljaren också för uppgifter som denne lämnat samt för försummelse av upplysningsplikten.

Om fastighetsförmedlares ersättningsansvar samt om vilka uppgifter en fastighetsförmedlare eller näringsidkare skall lämna vid marknadsföring av fastigheter stadgas särskilt.

21 § *Tidpunkten för konstaterande av fel*

Frågan om en fastighet är felaktig avgörs enligt fastighetens beskaffenhet vid köpslutet. Säljaren svarar för fel som då behäftar fastigheten, även om felet framkommer först senare.

Köparen får inte åberopa fel som säljaren har avhjälpt innan fastigheten har överlåtits till köparen.

22 § *Köparens kännedom om fel*

Köparen får inte som ett kvalitetsfel åberopa en omständighet som skulle ha kunnat konstateras vid en granskning av fastigheten före köpslutet. Köparen är inte skyldig att utan särskild orsak kontrollera riktigheten i de uppgifter som säljaren har lämnat och inte heller att utsträcka granskningen till sådana omständigheter som förutsätter tekniska åtgärder eller andra åtgärder som avviker från det sedvanliga.

Köparen får inte som ett fel åberopa en omständighet som han måste antas ha känt till vid köpslutet.

Säljaren går inte fri från ansvar med stöd av 1 och 2 mom., om han har handlat i strid mot tro och heder eller grovt vårdslöst.

Avhendingslova

§ 2–4. *Vågnaden for eigedomen*

(1) Når vågnaden for eigedomen er gått over på kjøparen, fell ikkje kjøparens plikt til å svare heile kjøpesummen bort ved at eigedomen vert øydelagt eller skada som følgje av ei hending som seljaren ikkje svarer for.

(2) Vågnaden går over på kjøparen når kjøparen har overteke bruken av eigedomen. Får seljaren ikkje overlate bruken til fastsett tid, og årsaka ligg hos kjøparen, har kjøparen vågnaden frå det tidspunkt kjøparen kunne ha fått overteke bruken.

(3) Har seljaren forsikra eigedomen mot øydelegging eller skade som nemnt i fyrste ledd, har kjøparen retten etter forsikringsavtala dersom eigedomen vert øydelagt eller skadd etter at avhendingsavtala vart bindande, med mindre seljaren kan seie seg løyst frå avhendingsavtala. Seljaren har plikt til å føre over retten etter forsikringsavtala når kjøparen krev det og kjøparen sjølv har oppfylt sine skyldnader etter avhendingsavtala.

– – –

Kapittel 3. Tilstand og tilhøyrsle

§ 3–1. *Innleiande føresegn*

(1) Eigedomen har mangel dersom han ikkje er i samsvar med dei krav til kvalitet, utrusting og anna som følgjer av avtala. §§ 3–2 til 3–6 gjeld i den grad det ikkje i samsvar med § 1–2 er avtalt noko særskilt.

(2) Ved vurderinga av om eigedomen har mangel, skal ein leggje til grunn tidspunktet då vågnaden etter § 2–4 andre ledd eller etter avtala gjekk over på kjøparen. Det kan vere ein mangel endå om ein feil fyrst viser seg seinare.

(3) Seljaren svarer og for mangel som oppstår seinare dersom årsaka til mangelen er eit avtalebrot frå seljaren. Det same gjeld dersom seljaren ved garanti eller på annan måte har teke på seg ansvar for eigenskapar eller anna ved eigedomen fram til eit seinare tidspunkt.

§ 3–2. *Generelle krav til tilstanden*

(1) Eigedomen har mangel dersom han ikkje

(a) høver for dei føremål som tilsvarande eigedomar vanlegvis vert brukt til, eller

(b) høver for eit særleg føremål som seljaren var eller måtte vere kjent med då avhendinga vart avtalt. Dette gjeld likevel ikkje når tilhøva viser at kjøparen for så vidt ikkje bygde på seljarens sakkunnskap eller vurdering, eller ikkje hadde rimeleg grunn til å gjere det.

(2) Ved forbrukarkjøp som nemnt i § 1–2 tredje ledd skal eigedomen vere i samsvar med offentlegrettslege krav som er stilt i lov eller i medhald av lov, og som gjaldt for eigedomen på den tida då avtala vart inngått. Dette gjeld likevel ikkje dersom tilhøva viser at kjøparen for så vidt ikkje bygde på seljarens sakkunnskap og vurdering, eller ikkje hadde rimeleg grunn til å gjere det.

§ 3–3. *Arealsvikt*

Har eigedomen mindre grunnareal (tomt) enn kjøparen har rekna med, er det likevel ikkje mangel utan at aralet er vesentleg mindre enn det som er opplyst av seljaren, eller seljaren har bore seg særleg klanderverdig åt.

§ 3–4. *Allment om tilhøyrsle*

(1) Så langt ikkje anna følgjer av avtale, skal eigedomen for ikkje å ha mangel, ha slike ting og rettar som tilhøyrsle som er nemnt i andre ledd og §§ 3–5 og 3–6. Når det er tvil om noko er tilhøyrsle, skal det leggjast vekt på om det gjeld noko som er uhøveleg å flytte, som er nødvendig til bruk på eigedomen, eller som best kan nyttast der.

(2) Som tilhøyrsle vert mellom anna rekna:

(a) Ting som er på eigedomen og som etter lov, forskrift eller anna offentleg vedtak skal vere der.

(b) Ting som er kosta med offentlege tilskot særskilt til bruk på eigedomen.

(c) Faste tilstellingar som er kosta med midlar som det offentlege har bunde til bruk på eigedomen.

(d) Sameigepart, bruksrett, part i sams driftsting og driftstiltak, og part i sals- og innkjøpslag o l, når dette ligg til eigedomen.

(e) Ikkje-forfalne festeavgifter og andre ikkje-forfalne krav knytt til eigedomen.

§ 3–5. *Særskilt tilhøyrsle til bustadhus m.m.*

Til eit bustadhus og ein bygning til hotell, restaurant, kontor eller anna forretningsdrift, høyrer varig innreiing og utstyr som anten er fast montert eller som er særskilt tilpassa bygningen. Dette gjeld mellom anna faste anlegg og installasjonar for oppvarming, faste elektriske installasjonar, faste antenner, faste golvteppe, dobbeltvindauge, innebygde kjøkkenapparat og -maskinar og andre innebygde ting.

§ 3–6. *Særskilt tilhøyrsle til landbrukseigedom*

Til ein landbrukseigedom høyrer driftsplanar, reiskap og utstyr som anten er fast montert eller særskilt tilpassa eigedomen. Køyregreier med tilhøyrande reiskap følgjer ikkje med.

§ 3–7. *Manglande opplysning om eigedomen*

Eigedomen har mangel dersom kjøparen ikkje har fått opplysning om omstende ved eigedomen som seljaren kjente eller måtte kjenne til, og som kjøparen hadde grunn til å rekne med å få. Dette gjeld likevel berre dersom ein kan gå ut i frå at det har verka inn på avtala at opplysning ikkje vart gitt.

§ 3–8. *Uriktig opplysning om eigedomen*

(1) Eigedomen har mangel dersom omstende ved eigedomen ikkje svarer til opplysning som seljaren har gitt kjøparen. Det same gjeld dersom eigedomen ikkje svarer til opplysning som er gitt i annonse, i salsprospekt eller ved anna marknadsføring på vegner av seljaren.

(2) Fyrste ledd gjeld likevel berre dersom ein kan gå ut i frå at opplysningane har verka inn på avtala, og opplysningane ikkje i tide er retta på ein tydeleg måte.

§ 3–9. *Eigedom selt "som han er" e.l.*

Endå om eigedomen er selt "som han er" eller med liknande allment atterhald, har eigedomen likevel mangel der dette følgjer av §§ 3–7 eller 3–8. Eigedomen har også mangel dersom han er i vesentleg ringare stand enn kjøparen hadde grunn til å rekne med ut frå kjøpesummen og tilhøva elles.

§ 3–10. *Synfaring og anna forundersøking*

(1) Kjøparen kan ikkje gjere gjeldande som mangel noko kjøparen kjente eller måtte kjenne til då avtala vart inngått.

(2) Har kjøparen før avtala vart inngått undersøkt eigedomen eller utan rimeleg grunn late vere å følgje ei oppmoding frå seljaren om undersøking, kan kjøparen heller ikkje gjere gjeldande som mangel noko kjøparen burde vorte kjent med ved undersøkinga. Dette gjeld likevel ikkje dersom seljaren har vore grovt aktlaus, uærleg eller for øvrig handla i strid med god tru.

(3) Fyrste og andre ledd gjer inga innskrenking i § 3–7 om manglande opplysning om eigedomen.

– – –

§ 4–14. *Skadebot*

(1) For anna enn indirekte tap som nemnt i § 7-1, kan kjøparen krevje skadebot på grunn av mangelen utan at det ligg føre skyld på seljarens side. Dette gjeld likevel ikkje så langt seljaren godtgjer at årsaka til mangelen er ei hindring som nemnt i § 4-5 fyrste ledd. Føresegnene elles i § 4-5 gjeld tilsvarande.

(2) Dersom mangelen eller tapet har årsak i skyld på seljarens side, eller at eigedomen allereie på avtaletida ikkje var i samsvar med garanti frå seljaren, kan kjøparen krevje skadebot både for direkte og indirekte tap.

– – –

Retts- og rådvaldsmanglar m.m.

§ 4–17. *Rettsmanglar m.m.*

(1) Har ein tredjeperson eigedomsrett, panterett eller annan rett i eigedomen, gjeld føresegnene om manglar tilsvarande dersom det ikkje følgjer av avtala at kjøparen skal overta eigedomen med dei avgrensingane som følgjer av tredjepersonens rett. Kjøparens rett til å krevje retting etter § 4–10 gjeld likevel ikkje.

(2) Kjøparen kan likevel alltid krevje skadebot for tap som følgje av at eigedomen tilhøyrte ein annan enn seljaren då avtala vart inngått, og kjøparen var i aktsam god tru.

(3) Gjer ein tredjeperson krav på å ha rett i eigedomen og dette vert motsagt frå seljaren, gjeld føresegnene i fyrste og andre ledd tilsvarande når kravet ikkje er klårt ugrunna.

§ 4–18. *Offentlegrettslege rådvaldsband*

Hefter det offentlegrettslege rådvaldsband eller offentlegrettslege tyngsler på eigedomen, gjeld føresegnene om manglar tilsvarande.

Principles of European Contract Law

Principles of European Contract Law finns på Internet (1999-09-13): http://www.ufsia.ac.be/~estorme/PECL2en.html

Article 1:201 – Good Faith and Fair Dealing

(1) Each party must act in accordance with good faith and fair dealing.

(2) The parties may not exclude or limit this duty.

Article 5:101 – General Rules of Interpretation

(1) A contract is to be interpreted according to the common intention of the parties even if this differs from the literal meaning of the words.

(2) If it is established that one party intended the contract to have a particular meaning, and at the time of the conclusion of the contract the other party could not have been unaware of the first party's intention, the contract is to be interpreted in the way intended by the first party.

(3) If an intention cannot be established according to (1) or (2), the contract is to be interpreted according to the meaning that reasonable persons of the same kind as the parties would give to it in the same circumstances.

Article 5:102 – Relevant Circumstances

In interpreting the contract, regard shall be had, in particular, to:

(a) the circumstances in which it was concluded, including the preliminary negotiations;

(b) the conduct of the parties, even subsequent to the conclusion of the contract;

(c) the nature and purpose of the contract;

(d) the interpretation which has already been given to similar clauses by the parties and the practices they have established between themselves;

(e) the meaning commonly given to terms and expressions in the (branch) of activity concerned and the interpretation similar clauses may already have received;

(f) usages; and

(g) good faith and fair dealing.

Article 9:301 – Right to Terminate the Contract

(1) A party may terminate the contract if the other party's non-performance is fundamental.

(2) In the case of delay the aggrieved party may also terminate the contract under Article 8:106 (3).

UNIDROIT Principles

UNIDROIT Principles finns på Internet (1999-09-13):
http://www.unidroit.org/english/principles/pr-main.htms

Article 1.7 – Good Faith and Fair Dealing

(1) Each party must act in accordance with good faith and fair dealing in international trade.

(2) The parties may not exclude or limit this duty.

Article 4.2 – Interpretation of Statements and Other Conduct

(1) The statements and other conduct of a party shall be interpreted according to that party's intention if the other party knew or could not have been unaware of that intention.

(2) If the preceding paragraph is not applicable, such statements and other conduct shall be interpreted according to the meaning that a reasonable person of the same kind as the other party would give to it in the same circumstances.

Article 4.8 – Supplying an Omitted Term

(1) Where the parties to a contract have not agreed with respect to a term which is important for a determination of their rights and duties, a term which is appropriate in the circumstances shall be supplied.

(2) In determining what is an appropriate term regard shall be had, among other factors to

(a) the intention of the parties;

(b) the nature and purpose of the contract;

(c) good faith and fair dealing;

(d) reasonableness.

Article 7.3.1 – Right to Terminate the Contract

(1) A party may terminate the contract where the failure of the other party to perform an obligation under the contract amounts to a fundamental performance.

(2) In determining whether a failure to perform an obligation amounts to a fundamental nonperformance regard shall be had, in particular, to whether

(a) the non-performance substantially deprives the aggrieved party of what it was entitled to expect under the contract unless the other party did not foresee and could not reasonably have foreseen such result;

(b) strict compliance with the obligation which has not been performed is of essence under the contract;

(c) the non-performance is intentional or reckless;

(d) the non-performance gives the aggrieved party reason to believe that it cannot rely on the other party's future performance;

(e) the non-performing party will suffer disproportionate loss as a result of the preparation or performance if the contract is terminated.

Litteratur

Axel Adlercreutz, Om nullitet och kompetensogiltighet, Festskrift till Anders Agell, Uppsala 1994 s. 1 ff.

Axel Adlercreutz, Avtalsrätt I, 10 uppl. Lund 1995, cit. Adlercreutz I

Axel Adlercreutz, Avtalsrätt II, 4 uppl. Lund 1996, cit. Adlercreutz II

Kjell Adolfsson, Köparens hävningsrätt vid fastighetsköp, Uppsala 1988

Anders Agell, Säljarens ansvar för faktiska fel enligt jordabalken och köplagen, SvJT 1972 s. 721 ff.

Anders Agell, Felbegreppet, funktionsgarantier och försäkring vid funktionssvikt hos varan, SvJT 1991 s. 404 ff.

George Akerlof, The Market for Lemons: Qualitative Uncertainty and the Market Mechanism, 84 Q. J. Econ. (1970) s. 488 ff.

Tore Almén, Om köp och byte af lös egendom, 1 uppl. Stockholm 1906–1908

Tore Almén & Rudolf Eklund, Om köp och byte av lös egendom, 4 uppl. Stockholm 1960, cit. Almén

Tore Almén, Rudolf Eklund & Torkel Nordström, Lagen om avtal, 9 uppl. (faksimil), Stockholm 1997

Göran Almgren, Planbestämmelser och fastighetsköp, Festskrift till Jan Hellner, Stockholm 1984 s. 65 ff.

Mads Bryde Andersen, Praktisk aftaleret, Köpenhamn 1995, cit. Andersen, Praktisk aftaleret

Mads Bryde Andersen, Grundlæggende aftaleret, Köpenhamn 1997, cit. Andersen, Grundlæggende aftaleret

Kristen Andersen, Kjøpsrett, Oslo 1962, cit. Andersen, Kjøpsrett

Lennart Lynge Andersen & Jørgen Nørgaard, Aftaleloven, 3 uppl. Köpenhamn 1999

Mathias André, Marknadsföringsansvar, Stockholm 1984

Mathias André, Finns det s.k. efterföljande fel?, SvJT 1983 s. 145 ff.

Erik Anners, Den europeiska rättens historia I, Stockholm 1974

Per Augdahl, Om virkningen av svig paa gyldigheten av tinglige overføringsretshandler, TfR 1921 s. 107 ff.

Bertil Bengtsson, Hävningsrätt och uppsägningsrätt vid kontraktsbrott, Stockholm 1967

Bertil Bengtsson, Om civilrättens splittring, Festskrift till Kurt Grönfors, Stockholm 1991 s. 29 ff.
John Egil Bergem & Stein Rognlien, Kjøpsloven, 2 uppl. Oslo 1995
Trygve Bergsåker, Kjøp av fast eiendom, 2 uppl. Oslo 1997
Ulf Bernitz, Standardavtalsrätt, 6 uppl. Stockholm 1993
Herbert Bernstein & Joseph Lookofsky, Understanding the CISG in Europe, Haag... 1997
Cesare Massimo Bianca, i Bianca & Bonell (red.), Commentary on the International Sales Law, Milano 1987
Carl G. Björling, Lärobok i Civilrätt för nybörjare, 1 uppl. Lund 1910
Carl G. Björling, Lärobok i Civilrätt för nybörjare, 3 uppl. Lund 1915
Michael Joachim Bonell, i Bianca & Bonell (red.), Commentary on the International Sales Law, Milano 1987
Sjur Brækhus, The Hague Rules Catalogue, Six Lectures on the Hague Rules, Göteborg 1967, cit. Brækhus, Hague Rules
Sjur Brækhus, Mangler ved solgt skib, Juridiske arbeider fra sjø og land, Oslo 1968 s. 427 ff., cit. Brækhus, Mangler
Sven Bramsjö, Om avtals återgång, Lund 1950

Gotthard Calissendorff, Allt annat än kontraktsenliga, Rättsfall att minnas, Stockholm 1997 s. 37 ff.
Leif Carbell, Felbegreppet och undersökningsplikten enligt 4:19 JB, Festskrift till Jan Hellner, Stockholm 1984 s. 169 ff.
G. C. Cheshire, C. H. S. Fifoot, & M. P. Furmston, Law of Contract 12 uppl. London... 1991
Ronald Coase, The Problem of Social Cost, 3 J. L & Econ. (1960) s. 1 ff.

René David & John E. C. Brierly, Major Legal Systems in the World Today, 3 uppl. London 1985
Charles Debattista, The Sale of Goods Carried by Sea, 2 uppl. London... 1998

Birger Ekeberg, Nya finska äktenskaps- och avtalslagar, SvJT 1929 s. 463 ff.
Per Olof Ekelöf, Är den juridiska doktrinen en teknik eller en vetenskap, Lund 1951 (även i De lege, Uppsala 1991, s. 91 ff.)
Per Olof Ekelöf & Robert Boman, Rättegång IV, 6 uppl. Stockholm 1992
Per Eklund, Den nya konsumentköplagen, JT 1990–91 s. 737 ff.

Jan Elfström, Fel i fastighet, 2 uppl. Solna 1996

Fritz Enderlein & Dietrich Maskow, International Sales Law, New York... 1992

Richard A. Epstein, A Theory of Strict Liability, 2 J. Legal Stud. (1973) s. 151 ff.

Richard A. Epstein, Simple Rules for a Complex World, Cambridge, Massachusetts... 1995

Aage Thor Falkanger, God tro, Oslo 1999

E. Allan Farnsworth, Contracts, 2 uppl. Boston... 1990

E. Allan Farnsworth, Duties of Good Faith and Fair Dealing Under the UNIDROIT Principles, Relevant International Conventions, and National Laws, 3 Tulane J of Int'l & Comp. Law 1994 s. 47 f., cit. Farnsworth, Good Faith

Grant Gilmore, The Death of Contract, Columbus, Ohio 1974

Berndt Godenhielm, Till frågan om köpares rätt till prisavdrag, JFT 1935 s. 41 ff.

Bernhard Gomard, Almindelig kontraktsret, 2 uppl. Köpenhamn 1996

Bernhard Gomard, Obligationsret I, 3 uppl. Köpenhamn 1998, cit. Gomard, Obligationsret I

Bernhard Gomard & Hardy Rechnagel, International Købelov, Köpenhamn 1990

Lars Gorton, Transporträtt, En översikt, Stockholm 1996

Lars Gorton, The liability for freight, Festskrift till Jan Ramberg, Stockholm 1996 s. 165 ff.

Folke Grauers, Fastighetsköp, 14 uppl. Lund 1998

Folke Grauers, Fel i sålt skepp, Göteborg 1980, cit. Grauers, Fel i sålt skepp

Folke Grauers, Fel i fastighet – fel eller rätt metod?, JT 1991–92 s. 783 ff.

Lennart Grobgeld & Olov Herzman, Fel, hållbarhet och garanti, SvJT 1981 s. 241 ff.

Kurt Grönfors, Löftesprincipen, tillitsteorin och avtalslagen, JT 1992–93 s. 267 ff.

Kurt Grönfors & Rolf Dotevall, Avtalslagen, 3 uppl. Stockholm 1995

A. G. Guest, Anson's Law of Contract, 26 uppl. Oxford 1984

A. G. Guest & D. R. Harris, Sale of Goods, i Chitty on Contract II, 27 uppl. London 1994

Günter Hager, i Schlechtriem (red.), Commentary on the UN Convention on the International Sale of Goods (CISG), 2 uppl. Oxford 1998

Francis Hagerup, Til Obligationsrettens almindelige Del, TfR 1894 s. 32 ff.

Francis Hagerup, Anmälan av Stang, Indledning til Formueretten, TfR 1912 s. 177 ff.

Viggo Hagstrøm, Avhjelp av mangler ved mislighold av kontrakter, TfR 1986 s. 64 ff.

Viggo Hagstrøm, Kunst- og antikvitetsauksjoner i rettslig belysning, TfR 1986 s. 461 ff.

Viggo Hagstrøm, Selgerens ansvar for tilsikrede egenskaper, TfR 1987 s. 761 ff.

Viggo Hagstrøm, Fragmenter fra Obligasjonsrett I, 3 uppl. Oslo 1992, cit. Hagstrøm, Fragmenter I

Viggo Hagstrøm, Fragmenter fra Obligasjonsrett II, Oslo 1992, cit. Hagstrøm, Fragmenter II

Viggo Hagstrøm, Kjøpsrettskonvensjonen, norsk kjøpslov og internasjonal rettsenhet, TfR 1995 s. 561 ff.

Viggo Hagstrøm, Om grensene for ansvarsfraskrivelse, særlig i næringsforhold, TfR 1996 s. 421 ff.

Jan Hellner, PM angående ett vid 1964 års köplagskonferens i Haag upprättat förslag till enhetlig lag om internationella köp av lösa saker, Stockholm 1966, cit. Hellner, PM

Jan Hellner, Fredrik Stang och 33 § Avtalslagen, TfR 1987 s. 300 ff.

Jan Hellner, Skadestånd för avsaknad av kärnegenskap, JT 1989–90 s. 98 ff.

Jan Hellner, Kontrollansvaret, Festskrift till Curt Olsson, Helsingfors 1989 s. 114 ff. (även i Köp och avtal, Stockholm 1992 s. 125 ff.)

Jan Hellner, Rättsteori, En introduktion, 2 uppl. Stockholm 1994, cit. Hellner, Rättsteori

Jan Hellner, Skadeståndsrätt, 5 uppl. Stockholm 1995, cit. Hellner, Skadeståndsrätt

Jan Hellner, Rådighetsinskränkningar vid köp av lös egendom, Festskrift till Jan Ramberg, Stockholm 1996 s. 209 ff.

Jan Hellner, Speciell avtalsrätt II Kontraktsrätt, 1 häftet. Särskilda avtal, 3 uppl. Stockholm 1996, cit. Hellner, Särskilda avtal

Jan Hellner, Speciell avtalsrätt II Kontraktsrätt, 2 häftet. Allmänna ämnen, 3 uppl. Stockholm 1996, cit. Hellner, Allmänna ämnen

Rolf Herber & Beate Czerwenka, Internationales Kaufrecht, München 1991

Rolf Herber, i Schlechtriem (red.), Commentary on the UN Convention on the International Sale of Goods (CISG), 2 uppl. Oxford 1998

Johnny Herre, Ersättningar i köprätten, Särskilt om skadeståndsberäkning, Stockholm 1996

Johnny Herre, Mera rea! – En replik till Per Eklund, JT 1990–91 s. 743 ff.

Johnny Herre, Oskäligt garantivillkor?, JT 1992–93 s. 169 ff.

Johnny Herre, Fårsmäckor med gnissel, Rättsfall att minnas, Stockholm 1997 s. 123 ff.

Johnny Herre, Konsumentköplagen, En översikt, Stockholm 1998, cit. Herre, Konsumentköplagen

Johnny Herre (under medverkan av Jan Ramberg), Konsumentköplagen, Stockholm 1999, cit. Herre/Ramberg

Johnny Herre, Relationen mellan prisavdrag, avhjälpandekostnad och skadestånd – några systematiska reflexioner mot bakgrund av NJA 1998 s. 792, Rättsvetenskapliga studier tillägnade minnet av Knut Rodhe, Stockholm 1999 s. 147 ff.

Lars Heuman, Rättspraxis, i Bernitz m.fl., Finna Rätt, 4 uppl. Stockholm 1996

Lars Hjerner, Om rättsfallstolkning, 2 uppl. Stockholm 1981

Lars Hjerner, Om köp av bestämt gods och leveransavtal, Festskrift till Jan Hellner, Stockholm 1984 s. 277 ff.

Lars Hjerner, Handelsrättens internationalisering och uniformering, Festskrift till Kurt Grönfors, Stockholm 1991 s. 247 ff.

Ulf Holmbäck, Förklaringsmisstag och oklara avtal, SvJT 1960 s. 321 ff.

Ewoud H. Hondius, Consumer Guarantees: Towards a European Sale of Goods Act, Centro di studi e ricerche di diritto comparato e straniero nr. 18

John Honnold, Uniform Law for International Sales under the 1980 United Nations Convention, 3 uppl. Haag 1999

Jo Hov, Avtaleslutning og ugyldighet, Oslo 1998

Christina Hultmark, Kontraktsbrott vid köp av aktie, Stockholm 1992

Christina Hultmark, Upplysningsplikt vid ingående av avtal, Stockholm 1993, cit. Hultmark, Upplysningsplikt

Christina Hultmark, Reklamation vid kontraktbrott, Stockholm 1996, cit. Hultmark, Reklamation

Anders Hultquist, Ny skatteflyktslag – en metodfråga för skatterätten, Skattenytt 1996 s. 670 ff.

Richard Hyland, Conformity of goods to the Contract Under the United Nations Sales Convention and the Uniform Commercial Code, i Schlechtriem (red.), Einheitliches Kaufrecht und nationales Obligationenrecht, Baden-Baden 1987 s. 305 ff.

Torgny Håstad, Den nya köprätten, 4 uppl. Uppsala 1998

Torgny Håstad, Reform av de nordiska avtalslagarna, Förhandlingarna på det 32 nordiska juristmötet, Reykjavik 1990 s. 245 ff., cit. Håstad, Reform

Torgny Håstad, Säljarens upplysningsplikt, JT 1992–93 s. 607 ff.

Torgny Håstad, Sakrätt avseende lös egendom, 6 uppl. Stockholm 1996 cit. Håstad, Sakrätt

Torgny Håstad, Ansvaret för köprättsligt fel vid exekutiv försäljning, underhandsförsäljning i konkurs eller pantrealisation, Festskrift till Carl Hemström, Uppsala 1996 s. 93 ff.

Torgny Håstad, En skiljedom rörande direkt och indirekt förlust enligt köplagen, Festskrift till Birger Stuevold Lassen, Oslo 1997 s. 471 ff.

Erik af Hällström, Till frågan om köpares rätt till prisavdrag, JFT 1935 s. 61 ff. och 208 ff.

Erik Hørlyck, Tilvirkningskøbet, Köpenhamn 1996

Werner Junge, i Schlechtriem (red.), Commentary on the UN Convention on the International Sale of Goods (CISG), 2 uppl. Oxford 1998

Erik Axel Karlfeldt, Sång efter skördeanden, Ur en landtlig ungkarls visbok i Fridolins visor, 1898

Hjalmar Karlgren, Felansvaret vid fastighetsköp enligt Jordabalken, Lund 1976

Hjalmar Karlgren, 33 § avtalslagen, SvJT 1933 s. 219 ff.

Hjalmar Karlgren, Ett gammalt tvisteämne; nullitet och angriplighet, Festskrift til Henry Ussing, Köpenhamn 1951 s. 247 ff.

Hjalmar Karlgren, Avtalsrättsliga spörsmål, 2 uppl. Stockholm 1954, cit. Karlgren, Spörsmål

Hjalmar Karlgren, Kutym och rättsregel, Stockholm 1960, cit. Karlgren, Kutym och rättsregel

Hjalmar Karlgren, Anmälan av Vahlén, Avtal och tolkning, SvJT 1961 s. 212 ff.

Hjalmar Karlgren, Passivitet, Stockholm 1965, cit. Karlgren, Passivitet

Hjalmar Karlgren, Utfästelse eller "enuntiation", SvJT 1970 s. 126 ff.

Hjalmar Karlgren, Produktansvaret, Stockholm 1971, cit. Karlgren, Produktansvaret

Jens Karlsson, Avsaknad av kärnegenskap, Uppsala 1994

Gunnar Karnell, Värdefel vid överlåtelse av rörelsedrivande aktiebolag, Festskrift till Knut Rodhe, Stockholm 1976 s. 271 ff.

Gunnar Karnell, Ny köplag?, SvJT 1978 s. 208 ff.

Gunnar Karnell, Avtalsparter mellan rätt och skönstillämpning, Om våra rättigheter II, Stockholm 1983 s. 63 ff.

Jon Kihlman, Om det dunkelt sagda, Festskrift till Gunnar Karnell, Stockholm 1999 s. 331 ff.

Jon Kihlman, Förutsättningsläran – obligationsrättsliga och sakrättsliga aspekter, Rättsvetenskapliga studier tillägnade minnet av Knut Rodhe, Stockholm 1999 s. 197 ff.

Jan Kleineman, Ren förmögenhetsskada, Särskilt vid vilseledande av annan än kontraktspart, Stockholm 1987

Jan Kleineman, Jämkning av försäkringsavtal med stöd av 36 § avtalslagen, JT 1989–90 s. 103 ff.

Jan Kleineman, Avtalsbundenhet som avtalstolkningsproblem?, JT 1992–93 s. 523 ff.

Jan Kleineman, Indirekt skada och frågan om behovet av en köplagsreform, Festskrift till Jan Ramberg, Stockholm 1996 s. 307 ff.

Jan Kleineman, Allmänna principer för ogiltighetspåföljdens inträdande, JT 1997–98 s. 808 ff.

Helge Jakob Kolrud, Markku Kortekangas, Bengt Kriström & Henrik Schulz, Kommentar till NL 92, Stockholm 1993

Kjetil Krokeide, Erstatningsberegningen ved ineffektive kontrakter, TfR 1979 s. 132 ff.

Anthony T. Kronman, Mistake, Disclosure, Information, and The Law of Contracts, 7 J. Legal Stud. (1978) s. 1 ff.

Anders Vinding Kruse, Ejendomskøb, 6 uppl. Köpenhamn 1992

Anders Vinding Kruse (under medverkan av Jens Möller och Peter Otken), Købsretten, 3 uppl. Köpenhamn 1994, cit. Vinding Kruse, Købsretten

Kai Krüger, Norsk Kjøpsrett, 4 uppl. Bergen 1999

Kai Krüger, Norsk Kontraktsrett, 2 uppl. Bergen 1991, cit. Krüger, Kontraktsrett

Heintz Kötz, European Contract Law I, Oxford 1997

Ole Lando, Eight Principles of European Contract Law, Essays in Honour of Roy Goode, Oxford 1997

Ole Lando, Udenrigshandelens kontrakter, Köpenhamn 1991

Jul. Lassen, Haandbog i Obligationsretten, Almindelig del, 1 uppl. Köpenhamn 1892, cit. Lassen, 1 uppl.

Jul. Lassen, Haandbog i Obligationsretten, Almindelig del, 3 uppl. Köpenhamn 1917–1920

Jul. Lassen, Nullitet og Anfægtelighed, i Udvalgte Afhandlinger, Köpenhamn 1924, cit. Lassen, Nullitet og Anfægtelighed

Jul. Lassen, Skandinavisk Fælleslovgivning, navnlig Loven om Aftaler, i Udvalgte Afhandlinger, Köpenhamn 1924, cit. Lassen, Skandinavisk Fælleslovgivning

Jul. Lassen, Vilje og Erklæring ved Afgivelse af formueretlige Tilsagn, i Udvalgte Afhandlinger, Köpenhamn 1924, cit. Lassen, Vilje og Erklæring

Halvar Lech & Nils Beckman, Från Sveriges högsta domstol 1954, TfR 1955 s. 316 ff.

Bert Lehrberg, Förutsättningsläran, Uppsala 1989

Bert Lehrberg, Vad är ett "väsentligt avtalsbrott"?, SvJT 1987 s. 422 ff.

Bert Lehrberg, Förutsättningssynpunkter på köprättens felbegrepp, SvJT 1990 s. 543 ff.

Bert Lehrberg, Avtalstolkning, Stockholm 1995, cit. Lehrberg, Avtalstolkning

Bert Lehrberg, Köprätt, 2 uppl. Stockholm 1996, cit. Lehrberg, Köprätt

Johan Lind, Fel i fastighet, Festskrift till Ulf K. Nordensson, Stockholm 1999 s. 267 ff.

Stefan Lindskog, Något om köprättsligt fel i rörelsedrivande aktiebolag, Festskrift till Gotthard Calissendorff, Stockholm 1990 s. 129 ff.

Stefan Lindskog, En avhandling om aktieöverlåtelser, SvJT 1993 s. 97 ff.

Joseph Lookofsky, Understanding the CISG in Scandinavia, Köpenhamn 1996

Joseph Lookofsky, Understanding the CISG in the USA, Boston... 1995, cit. Lookofsky, USA

Joseph Lookofsky & Peter Møgelvang-Hansen, En ny dansk indenlandsk købelov: KBL III? UfR 1999 s. 240 ff. (Litterær afdeling)

Thorsten Lundmark, Friskrivningsklausuler, Uppsala 1996

Vilhelm Lundstedt, Anteckningar efter Professor Lundstedts föreläsningar i Romersk rätt, Uppsala 1928

Tom-Erik Madell, Det allmänna som avtalspart, Stockholm 1998
Ulrich Magnus, i J. von Staudingers Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch mit Einführungsgesetz und Nebengesetzen, 13 uppl. Berlin 1994
Ulrich Magnus, i Honsell, Kommentar zum UN-Kaufrecht, Berlin 1997
Claes Martinsson, Säljarens upplysningsplikt – en fråga om att gå över ån efter vatten?, JT 1992–93 s. 436 ff.
Roald Martinussen, Kjøpsrett, 3 uppl. Oslo 1996
Robert Montgomery, Handbok i Finlands allmänna privaträtt, 2 uppl. Helsingfors 1908
Petri Mäntysaari, Mängelhaftung beim Kauf von Gesellschaftsanteilen, Helsingfors 1998

David Nehrman, Inledning Til Then Swenska Iurisprudentiam Civilem, Lund 1729 (Faksimilutgåva 1979)
Håkan Nial, Handelsbalken, Minnesskrift ägnad 1734 års lag II, Stockholm 1934
Per Jonas Nordell, Rätten till det visuella, Stockholm 1997
Jacob Nørager-Nielsen & Søren Theilgaard, Købeloven, 2 uppl. Köpenhamn 1993

Lena Olsen, Borgenärens val vid kontraktsbrott, Stockholm 1997
Lena Olsen, Några frågor i anslutning till fastighetssäljarens felansvar, JT 1992–93 s. 342 ff.
Göran Olsson, Synpunkter på begreppet normal hållbarhet, SvJT 1982 s. 256 ff.

Alexander Peczenik, Juridikens metodproblem. Rättskällelära och lagtolkning, 2 uppl. Stockholm 1980
Joseph M. Perillo, Hardship and its Impact on Contractual Obligations: A Comparative Analysis, Centro di studi e ricerche di diritto comparato e straniero nr. 20
Leon Petrazycki, Law and Morality, Cambridge, Massachusetts 1955
Richard A. Posner, Strict Liability: A Comment, 2 J. Legal Stud. (1973) s. 205 ff.
Richard A. Posner, Economic Analysis of Law, 5 uppl. New York 1997
Richard A. Posner & Andrew Rosenfield, Impossibility and Related Doctrines in Contract Law: An Economic Analysis, 6 J. Legal Stud. (1977) s. 83 ff.
Hans Putzo, i Palandt, Bürgerliches Gesetzbuch, 57 uppl. München 1998

Jan Ramberg, Allmän köprätt, Stockholm 1999

Jan Ramberg, Avtalsskrivaren och 36 § avtalslagen, Festskrift till Sveriges Advokatsamfund, Stockholm 1987 s. 503 ff.

Jan Ramberg, Den nya köplagen – Nytt Wien i gamla läglar, Festskrift till Gotthard Calissendorff, Stockholm 1990 s. 259 ff.

Jan Ramberg, i Hellner & Ramberg, Speciell avtalsrätt I Köprätt, 2 uppl. Stockholm 1991

Jan Ramberg, Konossement och Köpavtal, Festskrift till Kurt Grönfors, Stockholm 1991 s. 357 ff.

Jan Ramberg, Banks skadeståndsskyldighet vid försenad utbetalning till bankkund, JT 1991–92 s. 99 ff.

Jan Ramberg, Strukturella och reella förändringar i köprätten, Festskrift till Bertil Bengtsson, Stockholm 1993 s. 399 ff.

Jan Ramberg (under medverkan av Johnny Herre), Köplagen, Stockholm 1995, cit. Ramberg/Herre

Jan Ramberg, The New Swedish Sales Law, Centro di studi e ricerche di diritto comparato e straniero nr. 28, cit. Ramberg, Swedish Sales Law

Jan Ramberg & Christina Hultmark, Allmän avtalsrätt, 5 uppl. Stockholm 1999, cit. Ramberg/Hultmark

F. M. B. Reynolds, i Benjamin's Sale of Goods, 4 uppl. London 1992

Knut Rodhe, Obligationsrätt, Stockholm 1956

Knut Rodhe, Svensk rättspraxis, Förmögenhetsrätt: Förpliktelsers uppkomst och obligationsrätt 1950–1959, SvJT 1961 s. 245 ff.

Knut Rodhe, Lärobok i Obligationsrätt, 6 uppl. Stockholm 1986, cit. Rodhe, Lärobok

H. P. Rosenmeier, Mangler ved fast ejendom, 3 uppl. Köpenhamn 1996

Eric M. Runesson, Rekonstruktion av ofullständiga avtal, Stockholm 1996

Eric M. Runesson, Huset vid Göta älv, Rättsfall att minnas, Stockholm 1997 s. 313 ff.

Eric M. Runesson, Immaterialrättsliga fel vid köp, Festskrift till Gunnar Karnell, Stockholm 1999 s. 625 ff.

Mats Sacklén, Om felansvaret vid aktieköp, SvJT 1993 s. 812 ff.

Claes Sandgren, En social avtalsrätt? Del 1, JT 1992–93 s. 456 ff.

Claes Sandgren, En social avtalsrätt? Del 2, JT 1992–93 s. 643 ff.

Claes Sandgren, En social avtalsrätt? – än en gång, JT 1993–94 s. 929 ff.

Björn Sandvik, Säljarens kontrollansvar, Åbo 1994

Björn Sandvik, Direkt- och indirekt förlust enligt "moment 22" i köprätten, JFT 1997 s. 256 ff.

Peter Schlechtriem, i Schlechtriem (red.), Commentary on the UN Convention on the International Sale of Goods (CISG), 2 uppl. Oxford 1998

Peter Schlechtriem, The Seller's Obligations Under the United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Good, i Galston & Smit, International Sales, New York 1984, cit. Schlechtriem, Seller's Obligations

Peter Schlechtriem, Good Faith in German Law and in International Uniform Laws, Centro di studi e ricerche di diritto comparato e straniero nr. 24, cit. Schlechtriem, Good Faith

Folke Schmidt, Typfall, partsavsikt och partsculpa, Riktpunkter för avtalstolkning, SvJT 1959 s. 497 ff.

Folke Schmidt, En culparegel vid avtalstolkning, SvJT 1960 s. 420 ff.

Fredrik Schrevelius, Lärobok i Sveriges Allmänna nu gällande Civil-Rätt I, Allmänna Prænotioner, 2 uppl. Lund 1851, cit. Schrevelius I

Fredrik Schrevelius, Lärobok i Sveriges Allmänna nu gällande Civil-Rätt II, Förmögenhetsrätt, 2 uppl. Lund 1857, cit. Schrevelius II

Ingeborg Schwenzer, i Schlechtriem (red.), Commentary on the UN Convention on the International Sale of Goods (CISG), 2 uppl. Oxford 1998

Erling Selvig, Kjøpsrett til studiebruk, Oslo 1999

Leif Sevón, Thomas Wilhelmsson & Pauliine Koskelo, Huvudpunkter i köplagen, 1 uppl. Helsingfors 1987

A. W. B. Simpson, i Cheshire, Fifoot & Furmston's Law of Contract 12 uppl. London... 1991

Lena Sisula-Tulokas, Felpåföljden prisavdrag, Helsingfors 1990

Lena Sisula-Tulokas, Hundarna skäller, men karavanen drar vidare, Festskrift till Gunnar Karnell, Stockholm 1999 s. 721 ff.

Fredrik Stang, Norsk Formueret I, Indledning til Formueretten, Kristiania 1911

Fredrik Stang, Om Vildfarelse, Kristiania 1897, cit. Stang, Vildfarelse

Fredrik Stang, Avtalelovens § 33, TfR 1930 s. 51 ff.

Ulf Stridbeck, Från kontrakt till social rättighet, Lund 1992

George Stigler, The Economics of Information, 69 J. Pol. Econ. (1961) s. 213 ff.

Gabriella Strömquist, Funktionsgarantier, Uppsala 1995

Jan-Olof Sundell, i Victorin & Sundell, Kompendium i allmän fastighetsrätt, 2 uppl. Stockholm 1996

Ola Svensson, Viljeförklaringen och dess innehåll, Stockholm 1996

Lars Erik Taxell, Avtalsrätt, Stockholm 1997
Lars Erik Taxell, Princip och verklighet – tankar om avtal och skadestånd, JFT 1998 s. 1 ff.
Hans Thornstedt, Legalitet och teleologisk metod i straffrätten, Festskrift till Nils Herlitz, Stockholm 1955 s. 319 ff.
G. H. Treitel, The Law of Contract, 9 uppl. London 1995
G. H. Treitel, Remedies for Breach of Contract, Oxford 1988, cit. Treitel, Remedies

Henry Ussing, Aftaler, 3 uppl. Köpenhamn 1950 (Faksimilutgåva 1974)
Henry Ussing & Anders Vinding Kruse, Køb, 4 uppl. 1967, cit. Ussing, Køb

Lennart Vahlén, Formkravet vid fastighetsköp, Stockholm 1951
Lennart Vahlén, Avtal och Tolkning, Stockholm 1960, cit. Vahlén, Avtal
Lennart Vahlén, Fastighetsköp, 2 uppl. Stockholm 1968, cit. Vahlén, Fastighetsköp
Lennart Vahlén, Konsumentköplagarna och konsumentgarantierna, Svensk rätt i omvandling (Studier tillägnade Hilding Eek, Seve Ljungman och Folke Schmidt), Stockholm 1976 s. 595 ff.
Lars Welamsson, i Eek, m.fl., Juridikens källmaterial, 1 uppl. Stockholm 1959
Lars Welamsson, i Eek, m.fl., Juridikens källmaterial, 9 uppl. Stockholm 1979
Lars Welamsson, Svensk rättspraxis, Civil- och straffprocessrätt 1973–1979, SvJT 1982 s. 81 ff.
Peter Westerlind, Kommentar till Jordabalken, 1–5 kap., Stockholm 1971
Peter Westerlind, Tankar kring den nya jordabalken, SvJT 1984 s. 740 ff.
Peter Wetterstein, Säljarens garantiutfästelse vid lösöreköp, Åbo 1982
Peter Wetterstein, Säljarens ansvar för utfästelser, Festskrift till Jan Ramberg, Stockholm 1996 s. 475 ff.
James J. White & Robert S. Summers, Uniform Commercial Code, 3 uppl. St. Paul, Minnesota 1988
Anders Victorin, i Victorin & Sundell, Kompendium i allmän fastighetsrätt, 2 uppl. Stockholm 1996
Anders Victorin & Lena Olsen, Anmälan av Grauers, Fastighetsköp, 12 uppl., JT 1991–92 s. 355 ff.
Trine-Lise Wilhelmsen, Avtaleloven § 36 og økonomisk effektivitet, TfR 1995 s. 1 ff.

Thomas Wilhelmsson, Social Civilrätt, Helsingfors 1987, cit. Wilhelmsson, Konsumentskyddet i Finland

Thomas Wilhelmsson, Ny ansvarsgrund i köprätten, Festskrift till Curt Olsson, Helsingfors 1989 s. 407 ff.

Thomas Wilhelmsson, Konsumentskyddet i Finland, Helsingfors 1989, cit. Wilhelmsson, Konsumentskyddet i Finland

Thomas Wilhelmsson, Köprätten och produktansvaret, JFT 1994 s. 627 ff.

Thomas Wilhelmsson, Consumer Law and Social Justice, i Twelve Essays on Consumer Law and Policy, Helsingfors 1996, cit. Wilhelmsson, Consumer Law

Thomas Wilhelmsson, Consumer Protection and the Rules and Principles of General Contract Law, i Twelve Essays on Consumer Law and Policy, Helsingfors 1996 (även i The Journal of Behavioral and Social Science, Vol. 38, 1992), cit. Wilhelmson, Consumer Protection

Thomas Wilhelmsson, Contribution to a Green Sales Law, i Twelve Essays on Consumer Law and Policy, Helsingfors 1996 (på svenska även i Blume/ Pedersen, Retlig Polycentri, Köpenhamn 1993), cit. Wilhelmsson, Green Sales law

Thomas Wilhelmsson, Leif Sevón & Pauliine Koskelo, Huvudpunkter i köplagen, 2 uppl. Helsingfors 1999

Michael Will, i Bianca & Bonell (red.), Commentary on the International Sales Law, Milano 1987

A. O. Winroth, Kompendium i Svensk förmögenhetsrätt, Lund 1900, cit. Winroth, Kompendium

A. O. Winroth, Köp av lös egendom, Uppsala 1917

Geir Woxholth, Avtaleinngåelse, ugyldighet og tolkning, 3 uppl. Oslo 1998

R. A. Wrede, Lagen om Rättshandlingar, 2 uppl. Helsingfors 1949

Reinhard Zimmermann, The Law of Obligations, Oxford 1996

Konrad Zweigert & Heinz Kötz, An Introduction to Comparative Law, 3 uppl. Oxford 1998

Offentligt tryck

Offentligt tryck har namngivits. Namnen syftar till att ge associationer till innehållet och avviker i en del fall från de officiella namnen. De används inte i den löpande texten.

Svenskt offentligt tryck

Prop. 1901:40 *(Ockerlag)*
Prop. 1953:3 *(Avbetalningsköp)*
Prop. 1970:20 *(Jordabalk)*
Prop. 1973:138 *(Konsumentköplag)*
Prop. 1975/76:81 *(36 § AvtL)*
Prop. 1975:102 *(Räntelag)*
Prop. 1984/85:110 *(Konsumenttjänstlag)*
Prop. 1988/89:76 *(Köplag)*
Prop. 1989/90:77 *(Konsumentskydd vid förvärv av småhus m.m.)*
Prop. 1989/90:89 *(Konsumentköplag)*
Prop. 1990/91:197 *(Produktskadelag)*
Prop. 1994/95:123 *(Marknadsföringslag)*

Förslag till Allmän Civillag, 1826
Förslag till Allmän Civillag, 2 uppl. 1838
Nya lagberedningens förslag till lag om köp och byte 1895, cit. NLB 1895
Förslag till lag om köp och byte af lös egendom 1903, cit. Motiv 1903
Förslag till lag om avtal och andra rättshandlingar på förmögenhetsrättens område, lag om avbetalningsköp m.m., 31 januari 1914, cit. Förslag 1914
SOU 1947:38 *(Jordabalk)*
SOU 1972:28 *(Konsumentköplag)*
SOU 1974:83 *(36 § AvtL)*
SOU 1976:66 *(Köplag)*
SOU 1979:36 *(Konsumenttjänstlag)*
SOU 1984:25 *(Konsumentköplag)*
SOU 1987:30 *(Fel i fastighet)*
SOU 1995:11 *(Nya konsumentregler)*

LU 1975/76:21 *(36 § AvtL)*
LU 1991/92:14 *(Produktansvar)*
Mot. 1991/92:L2 *(Produktansvar)*

Förslag KOM (95) 520 om försäljning och garantier avseende konsumtionsvaror

Övrigt nordiskt offentligt tryck

NU 1984:5 *(Köplag)*

1986 rd. – RP nr 93 *(Finländsk köplag)*

Finländska Lagberedningens förslag till lag om avtal och andra rättshandlingar på förmögenhetsrättens område 1925, nr 2

Ot prp nr 66 (1990–91) *(Avhendingslova, norsk fastighetsköplag)*
Ot prp nr 80 (1986–87) *(Norsk köplag)*

Utkast til lag om avtaler og andre retshandler paa formuerettens omraade, 1914, cit. Utkast 1914

Övriga liknande källor

Documentary History of the Uniform Law for International Sales (Honnold), Deventer 1989, cit. Documentary History
INCOTERMS 1990, Sveriges Exportråd och Internationella Handelskammarens (ICC) Svenska Nationalkommitté, Stockholm 1991
Principles of European Contract Law (reviderade 1998)
Principles of European Contract Law, med kommentarer, The Commission on European Contract Law (Lando & Beale), Dordrecht... 1995
Restatement of the Law, Second, Contracts, American Law Institute, St. Paul, Minnesota 1981
UNIDROIT Principles of International Commercial Contracts, Rom 1994, cit. UNIDROIT Principles

Rättsfallsregister

Samtliga rättsfall har givits namn för att göra det lättare att associera till det aktuella fallet. Namnen har använts där den information som finns i dem inte ändå framgår av sammanhanget. För att de som har tillgång till originalkällan lättare skall kunna finna den, har rättsfall ur Nordisk Domssamling kompletterats med domens datum.

Svenska rättsfall

ARN 90/R3985 *(Renoveringsobjekt)* 199
ARN 91/R2436 *(Mikrovågsugn)* 226, 228
ARN 91/R3442 *(Diskmaskin)* 226
ARN 91-4417 *(TV-apparat)* 226, 228
ARN 95-3315 *(Effektsteg)* 226
ARN 1996-5637 *(Telefon)* 227 f.

NJA 1910 s. 446 *(Hästdöd in nuce)* 74
NJA 1910 s. 543 *(Fröblandning)* 143 ff.
NJA 1911 s. 161 *(Typ-prof)* 146
NJA 1911 s. 299 *(Early Puritan)* 135
NJA 1912 s. 57 *(Kolstybb)* 76
NJA 1912 s. 352 *(Våt pappersmassa)* 146
NJA 1914 s. 206 *(25 tunnland)* 317, 362, 364 f.
NJA 1914 s. 219 *(Vågfabriksaktiebolaget Stathmos)* 195
NJA 1915 s. 12 *(Rödklöverblandning)* 143 ff.
NJA 1915 s. 169 *(Prima jordnötskakor)* 135, 198
NJA 1915 s. 547 *(Råhudskugghjul)* 155 f.
NJA 1916 s. 26 *(Best Bolsover Steam Coals)* 197, 237 f.
NJA 1916 s. 111 *(Härsken sill)* 197
NJA 1916 s. 172 *(Ayrshireraskor)* 199
NJA 1916 s. 338 *(Limläder)* 177 f., 248
NJA 1916 s. 481 *(Minst 60 tunnland)* 317, 362, 365 f.
NJA 1918 s. 20 *(Spannmål)* 348

NJA 1918 s. 131 *(Avverkningsrätts-fel)* 318
NJA 1918 s. 156 *(Giftiga ricinusskal)* 141
NJA 1918 s. 280 *(Ruttna pråmar)* 156 f., 178, 181 f., 233, 248
NJA 1918 s. 375 *(Arealuppgift i annons)* 39, 317
NJA 1919 s. 50 *(Timotejfrö)* 237
NJA 1919 s. 294 *(Allt annat än kontraktsenlig)* 302
NJA 1920 s. 224 *(Låghaltigt nickel)* 197
NJA 1921 s. 232 *(Borsna säteri)* 201, 317, 365
NJA 1921 s. 260 *(Glaubersalt)* 236
NJA 1921 s. 511 *(Torrmjölk)* 343 f.
NJA 1921 s. 557 *(Sulläder)* 199, 206
NJA 1922 s. 88 *(Biografbänkar)* 204
NJA 1922 s. 491 *(32 tunnland)* 201
NJA 1922 s. 596 *(Övertänd häst)* 248
NJA 1922 s. 615 *(Trudvang)* 39, 317 f.
NJA 1923 s. 20 *(Papp)* 348
NJA 1923 s. 244 *(Lokomobil)* 198
NJA 1923 s. 322 *(Tuberkulosfria kor)* 199
NJA 1923 s. 550 *(Isolda)* 199
NJA 1924 s. 454 *(70 tunnland)* 201, 317 f.
NJA 1925 s. 278 *(Häst med tarmvred)* 76 f.
NJA 1926 s. 547 *(Företagsinteckning)* 204
NJA 1927 s. 34 *(Vattenfall)* 82, 371 f.
NJA 1928 s. 47 *(Utedass)* 237, 322
NJA 1928 s. 554 *(Skogbrist)* 201, 365
NJA 1931 s. 456 *(Frälseräntor)* 270
NJA 1932 s. 183 *(Felaktig köpehandling)* 46
NJA 1932 s. 670 *(Timotejfrö efter prov)* 143 ff.
NJA 1933 s. 253 *(Bygglov)* 184, 342, 366
NJA 1933 s. 383 *(Felplacerat staket)* 201, 203, 366
NJA 1934 s. 117 *(Vindsrum)* 318, 366
NJA 1934 s. 365 *(Åbyggnader utanför fastigheten)* 201, 317
NJA 1934 s. 533 *(HAK-raffinadkoppar)* 142, 197
NJA 1934 s. 701 *(Kastningssjuka kor)* 129
NJA 1935 s. 57 *(Hotellrörelse)* 155, 322
NJA 1935 s. 121 *(Rivningsföreläggande)* 184, 366

NJA 1935 s. 340 *(Consett Patent Foundry Coke)* 197
NJA 1935 s. 420 *(Kronans konserver)* 247
NJA 1935 s. 577 *(Tegel)* 216
NJA 1936 s. 6 *(Garage)* 366
NJA 1936 s. 18 *(Inteckningar)* 82, 317 f.
NJA 1936 s. 368 *(Direktförsäljning)* 97
NJA 1936 s. 689 *(Hotellmöbler)* 145 f.
NJA 1936 s. 737 *(Pilsnerdricka)* 320 f.
NJA 1937 s. 113 *(Övertagande av trafikrättigheter)* 311
NJA 1937 s. 151 *(Arealutfästelse?)* 317
NJA 1938 s. 273 *(Istadigt sto)* 129
NJA 1938 s. 318 *(Travhäst)* 62
NJA 1939 s. 352 *(Brittiska Navigation Washed Smalls)* 197
NJA 1941 s. 159 *(Vinstgivande handelsrörelse)* 155
NJA 1941 s. 205 *(Vindslägenheter i bostadsförening)* 276
NJA 1941 s. 376 *(1 kr per m²)* 202
NJA 1941 s. 393 *(Haverifri bogserbåt)* 162, 198
NJA 1942 s. 373 *(Kastningssjuka kor)* 129
NJA 1942 s. 542 *(Kastningssjuka kor)* 129
NJA 1944 s. 349 *(Servitut)* 318
NJA 1945 s. 305 *(Skorsten)* 173
NJA 1946 s. 482 *(Paulus Potter)* 159, 193 f., 239
NJA 1946 s. 552 *(Kastningssjuka kor)* 129
NJA 1946 s. 679 *(Järnvägsbiljettpris)* 348
NJA 1947 s. 82 *(Kastningssjuka kor)* 129
NJA 1947 s. 680 *(Skyddsrum och oljeeldningsaggregat)* 204 f., 318
NJA 1949 s. 91 *(Hyresavkastning)* 318
NJA 1949 s. 259 *(Väsentlig arealbrist)* 201
NJA 1949 s. 640 *(Byggnader utanför fastighet)* 105, 201 ff., 316
NJA 1949 s. 664 *(Kastningssjuka kor)* 129, 193
NJA 1949 s. 680 *(Avelsduglig tjur)* 135, 246
NJA 1949 s. 750 *(Hudson)* 199
NJA 1951 s. 254 *(Idrottsbok)* 198
NJA 1951 s. 271 *(Lagringskällare)* 98
NJA 1951 s. 277 *(11 tunnland)* 201, 317, 362, 365
NJA 1951 s. 468 *(Konkludent godkännande?)* 327

NJA 1951 s. 716 *(Förutsättningar för grundhyra)* 282, 318, 365
NJA 1952 s. 352 *(Skrotmotor)* 57 f., 156
NJA 1954 s. 546 *(Sakrättslig belastning)* 271
NJA 1955 s. 75 *(100 hk)* 143, 145, 177, 248
NJA 1956 s. 343 *(Kokt benfri bogskinka)* 216
NJA 1956 s. 623 *(Utpekade fastighetsgränser)* 316 f.
NJA 1957 s. 69 *(Käftas backar)* 344
NJA 1958 s. 648 *(Brandosäkra vindslägenheter)* 282
NJA 1960 s. 441 *(Fårsmäckor)* 56, 294
NJA 1960 s. 446 *(Biografstolstyg)* 145 f.
NJA 1961 s. 137 *(Husbock I)* 202, 238, 241, 316
NJA 1961 s. 330 *(Frukt- och konfektyraffären Lyktan)* 322
NJA 1964 s. 239 *(Bils körsträcka)* 62, 159, 193
NJA 1964 s. 454 *(Fyllningsmassa)* 63
NJA 1968 s. 285 *(Dillmålet)* 294
NJA 1970 s. 478 *(Abachi-trä)* 63
NJA 1971 s. 51 *(Rostig bil)* 63, 166
NJA 1973 s. 493 *(Reparation av båtmotor)* 156
NJA 1975 s. 152 *(Tavla)* 157 f., 192 f. 239
NJA 1975 s. 545 *(Diffusionsspärr)* 162, 244, 255, 258 ff.
NJA 1975 s. 620 *(Sunbeam Alpine)* 164
NJA 1976 s. 217 *(Råttspillning)* 166, 239, 244, 262 ff., 295
NJA 1976 s. 341 *(Bokslutsuppgifter)* 196
NJA 1976 s. 678 *(Häst med fång)* 129
NJA 1977 s. 138 *(Nybebyggd tomträtt)* 264 f.
NJA 1977 s. 717 *(Flickan och Porschen)* 388
NJA 1977 s. 756 *(Lingonpulp)* 302
NJA 1978 s. 301 *(Friskt och kallt vatten)* 42, 110, 149, 258
NJA 1978 s. 307 *(Ingjutna vattenledningar)* 242 f., 264, 295
NJA 1979 s. 790 *(Underdimensionerad sjunkbrunn)* 77 f., 255, 257 ff., 264 f., 279
NJA 1980 s. 46 *(Lastbilscentralen)* 63
NJA 1980 s. 352 *(Kvarteret Askträdet)* 92
NJA 1980 s. 398 *(Grönområde)* 93, 191, 219, 268, 270, 275, 280 ff.
NJA 1980 s. 555 *(Kryputrymme)* 173, 241 f., 249, 256 ff., 277
NJA 1980 s. 624 *(Räntefel)* 270

NJA 1981 s. 400 *(Betong och trä?)* 265
NJA 1981 s. 815 *(Husbock II)* 240 f., 248
NJA 1981 s. 894 *(Rondell)* 21, 282, 313 f., 318, 373
NJA 1981 s. 1255 *(Areal enligt karta)* 201
NJA 1982 s. 36 *(Industriområde)* 277 f., 284
NJA 1982 s. 301 *(Kurts potatis)* 302
NJA 1983 s. 808 *(Friskrivningsklausul?)* 161
NJA 1983 s. 858 *(1 080 m²)* 201
NJA 1983 s. 865 *(Avsevärt fog)* 36, 58 f., 163
NJA 1984 s. 3 *(Stängt vindsutrymme)* 174, 255 ff., 264, 277 f.
NJA 1984 s. 12 *(Tomtindelningsbeslut)* 278
NJA 1984 s. 271 *(Bilmotor)* 157, 248
NJA 1985 s. 159 *(Exekutiv auktion)* 269
NJA 1985 s. 178 *(Järnsida ./. Kalmar Varv)* 46
NJA 1985 s. 274 *(Fuktskada under korkmatta)* 174, 240, 249, 265
NJA 1985 s. 871 *(Elledningar)* 85, 107, 172, 174, 240, 242 ff., 264, 266, 276
NJA 1985 s. 879 *(Tedder)* 82
NJA 1986 s. 366 *(Kungshällsudden)* 202
NJA 1986 s. 670 I *(Radonhus)* 87, 179 f., 237, 239, 251 ff.
NJA 1987 s. 167 *(Felaktigt angiven köpeskilling)* 326 f.
NJA 1987 s. 692 *(Kone Invest)* 148, 197
NJA 1988 s. 3 *(Beräkning av prisavdrag)* 321
NJA 1988 s. 335 *(Maskinkompaniet i Slöinge)* 302
NJA 1988 s. 363 *(Mögelvana säljare)* 178, 244, 341
NJA 1989 s. 117 *(Rasrisk vid Göta älv)* 162, 200, 233, 239, 247, 249 ff., 266, 277, 282
NJA 1989 s. 156 *(Höftledsdysplasi)* 74, 295
NJA 1989 s. 346 *(Rörstrands Päls AB)* 374
NJA 1989 s. 614 *(Efterlevandepension)* 19
NJA 1990 s. 608 *(Kycklingar)* 294
NJA 1991 s. 217 *(WH-Finans)* 64, 97
NJA 1991 s. 481 *(Marine Power)* 226
NJA 1991 s. 725 *(Mäklares ansvar)* 190 f.
NJA 1991 s. 796 *(Ränta på skadestånd)* 96
NJA 1991 s. 808 *(Godisaffär)* 274, 319 f.
NJA 1992 s. 299 *(Brattebergs Sågverk AB i konkurs)* 327

NJA 1992 s. 439 *(Sko-City)* 99
NJA 1993 s. 436 *(Varnäs Invest AB)* 162
NJA 1994 s. 85 *(Soprum)* 92, 281 ff.
NJA 1995 s. 178 *(Tillträde)* 82
NJA 1996 s. 410 *(Friherren)* 201
NJA 1996 s. 584 *(Trekammarbrunn)* 258
NJA 1996 s. 598 *(Husbil)* 164, 168, 178, 362
NJA 1996 s. 663 *(Prisjämkning?)* 155, 355
NJA 1997 s. 93 *(Näringsförbud)* 327
NJA 1997 s. 149 *(Hyresfastighet)* 21, 205 f., 275, 318 f., 321
NJA 1997 s. 290 *(Felaktig byggnorm)* 180, 253, 276
NJA 1997 s. 382 *(Indevo Holding)* 112
NJA 1997 s. 629 *(Svartbygge)* 22, 275 f.
NJA 1997 s. 660 *(Flytdocka)* 81
NJA 1997 s. 667 *(Skriftligt värdeutlåtande)* 191
NJA 1998 s. 3 *(Avgasreningssystem)* 214 f., 223 f.
NJA 1998 s. 379 *(Masters Möbler AB)* 81
NJA 1998 s. 407 *(Besiktningsutlåtande)* 21, 179
NJA 1998 s. 462 *(Prisjusteringsklausul)* 326 f.
NJA 1998 s. 792 *(Kackerlackor)* 30, 164, 166

MD 1992:13 *(Nybilsgaranti 91)* 230

HovR:n för Västra Sverige DT 20, T 809/93 *(Mord i bastu)* 94
RH 1994:124 *(268 m²)* 191
RH 1995: 88 *(Värderingsmans ansvar)* 191
RH 1995:62 *(55 m²)* 191

Danska rättsfall

UfR 1920 s. 702 H *(Elektriskt ljus)* 112
UfR 1960 s. 1019 H *(Svavelosande vatten)* 251
UfR 1963 s. 364 H *(Massey-Harris)* 111
UfR 1964 s. 156 V *(165 tunnland)* 303
UfR 1968 s. 272 H *(50 hektar)* 180

UfR 1970 s. 26 H *(Trappetårn)* 78
UfR 1971 s. 429 H *(Torr brunn)* 323
UfR 1972 s. 130 H *(Rally seat Cover)* 156
UfR 1972 s. 614 H *(Begagnad bil)* 163
UfR 1972 s. 622 H *(Dålig brunn)* 110
UfR 1973 s. 413 H *(Pålning)* 162, 323
UfR 1973 s. 438 H *(Frødings Allé)* 282
UfR 1974 s. 475 H *(Kontors takhöjd)* 324
UfR 1974 s. 550 H *(Årsmodell)* 199
UfR 1976 s. 465 H *(Minkfoder)* 294
UfR 1976 s. 475 H *(Friskrivning)* 159
UfR 1976 s. 501 H *(Badepension)* 235
UfR 1976 s. 506 H *(Flyvehavre)* 160
UfR 1977 s. 104 H *(Myndigheters godkännande)* 92
UfR 1978 s. 48 H *(30-procentig omsättningsminskning)* 321
UfR 1978 s. 92 H *(Bløt bund)* 384
UfR 1978 s. 443 H *(Insolvent gäldenär)* 196
UfR 1979 s. 87 H *(Svamp- og husbukkeforsikring)* 246
UfR 1980 s. 922 V *(4 810 kr)* 22, 255
UfR 1981 s. 16 H *(Svamp- og husbukkeforsikring)* 246
UfR 1981 s. 286 H *(400 tunnland)* 203
UfR 1982 s. 609 H *(Rötskadat gammalt fartyg)* 238 f., 244
UfR 1983 s. 63 H *(Sprittillstånd)* 320
UfR 1983 s. 383 H *(Helårsboende)* 235
UfR 1984 s. 191 H *(Grundvatten)* 164
UfR 1984 s. 267 V *(Bygningsreglemente)* 253
UfR 1984 s. 1077 H *(Båtköl)* 216
UfR 1985 s. 320 H *(Betongblock)* 58
UfR 1986 s. 81 H *(Kloakavgift)* 311
UfR 1986 s. 442 H *(Ingen byggetilladelse)* 276, 372
UfR 1986 s. 853 H *(75 000 kr)* 22
UfR 1987 s. 434 H *(Sugande skummaterial)* 254
UfR 1987 s. 966 V *(855 000 kr)* 22
UfR 1987 s. 967 V *(475 000 kr)* 22
UfR 1988 s. 535 H *(Datorskärm)* 135
UfR 1989 s. 7 H *(Fel i pantbrev)* 273

UfR 1989 s. 273 V *(Anslutningsavgifter)* 112
UfR 1989 s. 584 H *(Jäsande dadlar)* 74
UfR 1989 s. 713 H *(Burktomater med tungmetaller)* 247
UfR 1989 s. 977 Ø *(Läckande tak)* 240, 255
UfR 1990 s. 27 H *(Besiktigad areal)* 202
UfR 1990 s. 29 H *(Försäkring mot svamp & insekter)* 246
UfR 1990 s. 86 V *(3,3 %)* 22, 72
UfR 1990 s. 381 H *(Svampangrepp)* 138, 165, 249
UfR 1990 s. 438 H *(Takskador)* 254
UfR 1990 s. 537 V *(4,28 %)* 22
UfR 1992 s. 82 H *(Kloakbidrag)* 282
UfR 1992 s. 414 H *(Bensinförorening)* 162
UfR 1992 s. 819 V *(Rörinstallation)* 72
UfR 1993 s. 72 H *(Gulvværmeanlæg)* 169
UfR 1993 s. 669 H *(Massey Ferguson-traktor)* 362, 372
UfR 1994 s. 79 H *(1 585 000 kr)* 22
UfR 1994 s. 698 H *(Budget 1998)* 196
UfR 1994 s. 808 H *(Jämkning av köpeskilling?)* 155
UfR 1995 s. 411 V *(24 900 kr)* 22
UfR 1996 s. 304 V *(56 250 kr)* 22
UfR 1996 s. 558 H *(Jugoslavisk tape)* 63
UfR 1996 s. 928 H *(Markedets letteste Campingvogn)* 199
UfR 1996 s. 1666 H *(Byggavfall i marken)* 163
UfR 1997 s. 548 H *(Tidsobestämd garanti?)* 99
UfR 1997 s. 592 V *(Retlig relevant mangel?)* 239
UfR 1997 s. 790 H *(Svinfoder)* 294
UfR 1998 s. 474 H *(300 000 kr)* 22
UfR 1998 s. 886 H *(Eternit)* 216
UfR 1999 s. 293 V *(Gul taksten)* 22

Finländska rättsfall

ND (F) 1960 s. 357 *(Trafiktillstånd)* FHD 21 september 1960 311
ND (F) 1965 s. 315 *(Pannåer)* FHD 29 mars 1965 204
ND (F) 1967 s. 33 *(Minkfoder)* FHD 10 januari 1967 294
ND (F) 1969 s. 294 *(Antracit)* FHD 25 mars 1969 294
ND (F) 1969 s. 341 *(Insmugglad bil)* FHD 4 februari 1969 271

ND (F) 1969 s. 345 *(Ödemarksskifte)* FHD 12 maj 1969 317, 362
ND (F) 1969 s. 347 *(Garvämne)* FHD 9 juni 1969 311
ND (F) 1970 s. 125 *(Varmkorv-kiosk)* FHD 20 april 1970 320
ND (F) 1971 s. 4 *(Skiftande vattenstånd)* FHD 13 januari 1971 317, 326
ND (F) 1971 s. 152 *(Tomtindelningskarta)* FHD 9 februari 1971 202
ND (F) 1972 s. 552 *(Gamla slitna däck)* FHD 29 november 1972 64
ND (F) 1972 s. 566 *(Byte av växellåda)* FHD 15 december 1972 156
ND (F) 1972 s. 617 *(Fuskbygge)* FHD 21 november 1972 316, 373
ND (F) 1973 s. 171 *(Syrenbuskar)* FHD 3 maj 1973 64, 76
ND (F) 1973 s. 536 *(Prisminskning för lägenhetsyta)* FHD 28 november 1973 364
ND (F) 1974 s. 521 *(1 100 cm³)* FHD 26 juni 1974 199
ND (F) 1976 s. 360 *(Garanti för seglationssäsongen)* FHD 16 juni 1976 142, 224
ND (F) 1978 s. 288 *(Hårande minkskinn)* FHD 4 maj 1978 247
ND (F) 1978 s. 452 *(Sunbeam Sedan)* FHD 9 juni 1978 168
ND (F) 1979 s. 156 *(Bostadsrättslägenhets yta)* FHD 9 mars 1979 191
ND (F) 1981 s. 342 *(Metallbit i korv)* FHD 10 april 1981 294
ND (F) 1981 s. 456 *(Skogstraktor)* FHD 18 juni 1981 372
ND (F) 1981 s. 459 *(Svart köpeskilling)* FHD 24 augusti 1981 326
ND (F) 1981 s. 463 *(Växtskyddsmedel)* FHD 1 september 1981 294
ND (F) 1982 s. 227 *(Signaturlös tavla)* FHD 12 januari 1982 194
ND (F) 1983 s. 226 *(Fruset kylvatten)* FHD 6 april 1983 364
ND (F) 1983 s. 313 *(Monteringsfärdigt hus)* FHD 28 februari 1983 97
ND (F) 1983 s. 316 *(Avloppsledning)* FHD 24 maj 1983 185
ND (F) 1984 s. 449 *(Bucklig bil)* FHD 2 november 1984 371
ND (F) 1985 s. 289 *(Aktieköp)* FHD 22 april 1985 341
ND (F) 1986 s. 153 *(Lägenhets yta)* FHD 13 maj 1986 191, 302
ND (F) 1987 s. 258 *(Grumligt vatten)* FHD 8 maj 1987 258
ND (F) 1988 s. 325 *(Lungmasksjuka kvigor)* FHD 14 mars 1988 253, 295
ND (F) 1989 s. 119 *(Sommarstuga)* FHD 8 mars 1989 234
ND (F) 1990 s. 410 *(Lägenhet med loft)* FHD 1 oktober 1990 66
ND (F) 1991 s. 543 *(Fyllningsgrus)* FHD 5 november 1991 63 f.
ND (F) 1992 s. 99 *(Staty)* FHD 17 februari 1992 204
ND (F) 1994 s. 579 *(Garnkassar)* FHD 17 oktober 1994 294 f.
ND (F) 1995 s. 562 *(Skenavtal)* FHD 5 september 1995 29, 337, 352

ND (F) 1995 s. 645 *(Olovlig aktieutdelning)* FHD 6 november 1995 19, 384
ND (F) 1997 s. 682 *(Bowlingklot)* FHD 16 december 1997 183

Isländska rättsfall

ND (I) 1984 s. 303 *(Danska damkläder)* IHD 17 januari 1984 302
ND (I) 1989 s. 388 *(Transportkostnader)* IHD 7 mars 1989 300
ND (I) 1995 s. 333 *(Ökad fiskekvot)* IHD 11 april 1995 19

Norska rättsfall

Rt 1919 s. 494 *(Torpederad båt)* 342
Rt 1920 s. 890 *(Damptran)* 143, 344
Rt 1953 s. 1057 *(Avelsduglig hingst)* 246
Rt 1954 s. 177 *(Avelsduglig hingst)* 246
Rt 1960 s. 792 *(Torskrom)* 206
Rt 1960 s. 1055 *(Generator)* 182, 303
Rt 1961 s. 27 *(Fruset valkött)* 303
Rt 1961 s. 965 *(Trasig propelleraxel)* 254
Rt 1962 s. 175 *(Importlicens)* 272
Rt 1962 s. 613 *(Begagnad bulldozer)* 163
Rt 1962 s. 1163 *(Kulepennblekk)* 143
Rt 1963 s. 1 *(Grävmaskin)* 248
Rt 1963 s. 996 *(Förskjuten båtmotor)* 211
Rt 1964 s. 65 *(Glamox)* 148
Rt 1964 s. 261 *(Gräns "til sjøen")* 201
Rt 1966 s. 996 *(Sprucket skrov)* 199 f.
Rt 1966 s. 1327 *(1/2 eller 3/4 dekar?)* 202
Rt 1967 s. 1059 *(Lastbilsflak)* 248
Rt 1968 s. 1079 *(Process om tak i Tromsø)* 136
Rt 1969 s. 109 *(Klen kran)* 235
Rt 1970 s. 794 *(Garanterad produktionskapacitet?)* 136
Rt 1972 s. 449 *(Läckande takterrasser)* 265
Rt 1973 s. 1153 *(Minkfoder)* 294
Rt 1974 s. 269 *(Hydratkalk)* 294

Rt 1975 s. 478 *(Tak i Tromsø)* 65, 136, 253
Rt 1978 s. 678 *(Generasjonsgaranti)* 216
Rt 1978 s. 1484 *(Skev bakaxel)* 372
Rt 1979 s. 1099 *(Gräns i vatten)* 201
Rt 1980 s. 1586 *(Veikko)* 91
Rt 1982 s. 1357 *(Tak i lagerbyggnad)* 136, 164
Rt 1984 s. 356 *(Traktor med snøskuffe)* 135, 186
Rt 1984 s. 962 *(Läckande tak)* 254 f., 265
Rt 1987 s. 1486 *(Pålning?)* 162, 234 f.
Rt 1992 s. 166 *(Hjullaster med sidetipp)* 62, 162
Rt 1994 s. 1089 *(Hjullastare)* 32, 141
Rt 1995 s. 46 *(Nimbus)* 33, 97
Rt 1995 s. 674 *(Festeavgift)* 348
Rt 1995 s. 1460 *(Temco)* 49, 309, 382
Rt 1996 s. 407 *(Obligasjonsleilighet)* 155
Rt 1998 s. 774 *(Videospelare)* 127, 213 f., 225
Rt 1998 s. 1510 *(Ekte hussopp)* 355, 368
Rt 1999 s. 210 *(Ugyldig viljeserklæring)* 334
Rt 1999 s. 408 *(Garagebrist)* 368

Rättsfall om CISG

UNILEX D.1992-10 *(Italiensk soffa)* 247
UNILEX D.1993-1 *(Stålbalkar)* 199, 227
UNILEX D.1993-2 *(Turkiska gurkor)* 206
UNILEX D.1993-22 *(Italienska möbler)* 227
UNILEX D.1994-2 *(Italienska damskor)* 377
UNILEX D.1994-4 *(Tygmönster)* 136
UNILEX D.1994-10 *(Nyzeeländska musslor)* 67, 107, 237, 274
UNILEX D.1994-17 *(Vissna blommor)* 212, 227
UNILEX D.1995-7 *(Kläder till Sydamerika)* 119
UNILEX D.1995-7.1 *(Immaterialrättslig belastning)* 319
UNILEX D.1995-9 *(Nyzeeländska musslor)* 67, 92, 236 f., 274
UNILEX D.1995-12 *(10–15 % krympning)* 378
UNILEX D.1995-14 *(Hangar)* 372

UNILEX D.1995-20 *(Paprika)* 68
UNILEX D.1995-24 *(Italiensk ost)* 68
UNILEX D.1995-28.2 *(Bankgaranti)* 119
UNILEX D.1996-2 *(För sött vin)* 56
UNILEX D.1996-3.1 *(Otillåten vidareförsäljning)* 272
UNILEX D.1996-5.3 *(Frystrailer)* 227
UNILEX D.1996-5.5 *(Begagnad bil-handel)* 119, 307
UNILEX D.1996-8 *(Plastpersienner)* 57
UNILEX D.1996-11 *(Ugnsformar)* 248
UNILEX D.1997-3 *(Spansk generalagent)* 119

Engelska rättsfall

Ashington Piggeries Ltd v. Christopher Hill Ltd [1971] All ER 847 132
Aswan Engineering Establishment Co. v. Lupdine Ltd and another (Thurgar Bolle Ltd) [1987] 1 All ER 135 131 ff.
Cammell Laird & Co. Ltd v. Manganese Bronze and Brass Co. Ltd [1934] All ER Rep 1 131, 140
Cehave N. V. v. Bremer Handelsgesellschaft m.b.H. (The Hansa Nord) [1975] 3 All ER 739 131
Gardiner v. Grey (1815) 171 ER 46 130 f.
Hadley v. Baxendale (1854) 156 ER 145 296
Henry Kendall & Sons v. William Lillico & Sons Ltd [1968] 2 All ER 444 131 ff.
Krell v. Henry [1900-3] All ER Rep 20 117

Lagrumsregister

Central lagstiftning m.m.

Köplagen

1 §	265
6 §	67, 71, 82 f., 75, 152
7 §	71, 82 f., 75, 152, 299
7 § 2 st.	67
11 §	152
12 §	73 f., 79, 82, 96, 103, 220, 223,
13 §	67, 71, 73 ff., 78 f., 81 f., 84, 86, 103, 152, 220, 223, 289
14 §	73 f., 79, 82, 99, 103, 220, 223
15 §	73 f., 79, 82, 96, 100 ff., 220, 223
17 §	46, 65, 86, 105, 122, 129 f., 140, 161, 196
17 § 1 st.	39, 55, 64, 105 f., 109, 142, 147
17 § 2 st. 1 p.	40, 106, 109, 125, 128, 130, 134, 136 f., 143 f., 152, 186, 234, 386
17 § 2 st. 2 p.	62, 130, 133 f., 136 f., 152, 186, 234, 286, 386 f.
17 § 2 st. 3 p.	126, 141
17 § 2 st. 4 p.	150 ff.
17 § 3 st.	17 f., 24, 55, 64, 74, 111 f., 128 f., 165, 167, 176, 196, 285
18 §	27, 126, 147, 273
18 § 2 st.	149 f.
18 § 3 st.	62
19 §	160, 162, 167, 182
19 § 1 st. 1 p.	162, 307
19 § 1 st. 2 p.	111, 160, 182, 323 f.
19 § 1 st. 3 p.	48, 155, 163, 165 f.
19 § 2 st.	158
20 §	111, 168
20 § 1 st.	62, 64, 74, 105, 110 ff., 176, 269, 285
20 § 2 st.	63, 143 ff., 177, 180 ff., 324
21 §	71, 77, 85 ff., 220, 223, 228
21 § 1 st.	74, 113, 152, 210, 299
21 § 2 st.	62, 74, 81, 96, 98, 151

22 §	99 f.
27 §	42
30 §	19, 221, 226
31 §	153, 302, 372
32 §	38, 224, 301 f., 311, 372
32 § 1 st.	218
32 § 2 st.	224
33 §	39, 78, 216, 302, 311, 343, 389
34 §	372
36 §	370 f., 373
38 §	73, 317, 361, 365, 382
39 §	360, 369, 375 f.
40 §	42, 81, 291, 293
41 §	80 f., 86, 271 f.
43 §	75, 206, 271, 344
44 §	247
47 §	155
50 §	99
60 §	100
67 §	30, 99, 291, 293 f., 296, 301
70 §	292, 372

Konsumentköplagen

1 §	123
8 §	73
16 §	105
16 § 1 st.	55, 105
16 § 2 st. 1 p.	234
16 § 2 st. 2 p.	234, 286
16 § 3 st. 3 p.	17, 24, 55, 122 f.
17 §	160, 166 f.
18 §	33, 48, 55, 87 ff., 107, 110, 122 ff., 140 f., 302, 355, 374
19 §	27
20 §	73, 87 f., 223
21 §	221 f., 225 ff.

23 § 161, 224
24 § 302
28 § 124
29 § 377
30 § 222
31 § 123, 222

1905 års köplag

3 § 126
10 § 76
17 § 76, 210
42 § 157, 159, 248, 361, 369
43 § 76, 189, 361, 369
44 § 76, 210, 220 f.
46 § 247
47 § 145, 172
48 § 192
52 § 302
62–65 §§ 75
66 § 206

Danska köplagen

4 a § 276
42 § 172, 199
43 § 172
47 § 172

Finländska köplagen

17 § 64, 89
19 § 183
21 § 89 f.
32 § 218
67 § 293

Norska köplagen

5 §	92
17 §	90 f.
20 §	112 f.
21 §	90
32 §	213
40 §	42
67 §	293

1907 års köplag

42 §	200

CISG

Article 7	51, 66, 115
Article 7 (1)	119
Article 7 (2)	119 ff.
Article 8	115 f., 118, 122, 181
Article 8 (1)	116, 343
Article 8 (2)	108, 116, 386
Article 19	116
Article 25	116, 120, 360, 369, 376 ff., 381
Article 30	81, 152, 269, 271
Article 31	67, 152
Article 35	51, 65, 116, 122, 130, 140
Article 35 (1)	105, 113, 115 f., 155
Article 35 (2, a)	106, 130, 139
Article 35 (2, b)	62, 130, 133, 137, 286
Article 35 (3)	62, 112 f., 115, 285
Article 36	113, 133, 212
Article 39	302
Article 40	39, 302, 311
Article 41	80
Article 42	26, 82, 84, 272 f., 308, 319, 388
Article 45	99

Article 49	369, 375
Article 67	67
Article 68	96, 100 f.
Article 69	67
Article 74	296 f., 376
Article 77	372
Article 79	293

ULIS

Article 10	116, 378
Article 33	106, 113
Article 36	114
Article 99	100

Avtalslagen

5 §	332
6 §	116
7 §	383
28 §	44, 325, 338, 346, 348, 351
29 §	44 f., 338, 346, 348, 351
30 §	27, 43, 45 f., 310, 337 f., 345 f., 348, 351
30 § 2 st.	339, 379
31 §	43, 45, 338, 346, 348, 351
32 § 1 st.	28 f., 115 f., 118, 144, 180 f., 343 f., 346, 348, 351 f.
33 §	43 ff., 115, 117 f., 121, 123, 203, 282, 310 f., 313 f., 317, 320, 336 ff., 343 ff., 354, 390
36 §	27, 44 ff., 58 f., 63, 111, 124, 155, 348 f., 351, 354 ff., 359, 364, 374 f., 380 f., 391, 393
37 §	354
38 §	354
39 §	44, 63, 69, 289, 300, 310, 383, 389

Danska avtalslagen

30 §	195
33 §	44

Norska avtalslagen

30 §	334
33 §	44, 342

Jordabalken

1 kap.

1 §	200

4 kap.

1 §	201, 326 f., 329
7 §	201
10 §	275
11 §	73 f., 78 f., 103
12 §	78 f., 250, 362, 376
14 §	270
15 §	270
16 §	82, 94, 268, 270
17 §	82, 94, 268, 270
18 §	22, 82, 84 f., 92, 94, 268, 274 ff., 313
19 §	23, 51, 64, 78 f., 93, 112, 129, 160 f., 170 f., 174, 187, 205 f., 241, 243, 250 f., 263, 268, 275 ff., 287 f., 313, 321
19 § 1 st.	17, 24, 55, 105, 170
19 § 2 st.	169
21 §	82, 269, 271

7 kap.

3 §	344
5 §	368

Gamla jordabalken (1734 års lag)

1 kap. 2 § 1 st.	202, 310, 315 f., 318

2 kap. finländska jordabalken

16 §	78
17 §	316
19 §	55
21 §	78

Avhendingslova

§ 2–4	78
§ 3–1	78, 173
§ 3–2	173, 276
§ 3–3	191, 202
§ 3–4	203
§ 3–5	203
§ 3–6	203
§ 3–7	183
§ 3–8	173
§ 3–9	173
§ 3–10	173
§ 4–14	42
§ 4–18	92

Principles of European Contract Law

Article 1:201	115, 119, 121, 161, 331
Article 5:101	109, 181
Article 5:102	115, 120
Article 9:301	375

UNIDROIT Principles

Article 1.7	115, 119, 121, 161, 331
Article 4.2	109, 181
Article 4.8	115, 120
Article 5.2	120
Article 7.3.1	375

Övrig svensk lagstiftning

Avtalsvillkorslagen (1994:1512)

3 § 125

Fastighetsbildningslagen (1970:988)

3 kap. 1 § 202

Marknadsföringslagen (1995:450)

17 § 95

Konkurrenslagen (1993:20)

7 § 327, 329
35 § 327

Konsumenttjänstlagen (1985:716)

10 § 148

Plan och bygglagen (1987:10)

10 kap. 25 § 276, 342

Produktansvarslagen (1992:18)

8 § 4 p. 254

13 kap. sjölagen (1994:1009)

44 § 102
49 § 102

Skuldebrevslagen (1936:81)

8 § 355
9 § 195 f.

Övrig utländsk lagstiftning m.m.

Bürgerliches Gesetzbuch

§ 119	117
§§ 119–124	326
§§ 125–129	326
§ 139	347, 380
§ 242	339
§ 243	106
§ 459	23, 189

Sale of Goods Act

Section 14	37, 130 ff., 139
Section 15	133

Uniform Commercial Code

§ 2–313	18
§ 2–314	108, 130, 156
§ 2–315	130

Sakregister

abstrakt fel 39 f., 173
abstrakt standard 39 f., 107
actio quanti minoris 30, 364 ff.
adekvansbedömning 97
adressat 85, 269, 275, 279, 283 f., 288
aktie 19, 33, 194 ff., 337, 340 ff., 349 ff., 373, 382, 384
aliud 189
allmän avtalsrätt 19, 28, 313
allmänna ändamål 105 f., 125 ff., 134 ff., 139, 152, 186, 234, 236 ff.
Alméngaranti 219 f., 222
analogi 83, 99, 113, 115, 119, 363, 391
angreppsobjekt 333 ff., 383
angriplighet 45, 325 f., 328 ff., 345, 351, 353, 391
auktion 157 f., 192 ff., 269, 317
auktorisation 72
avhjälpande 30, 183, 214, 222, 292, 298 f., 353, 360, 370 ff.
avlämnande 67, 71, 73, 75 f., 80 ff., 94, 99 f., 151 ff., 222 f., 272, 299, 382 f.
avtalsbalans 328, 360 ff., 368
avtalsfrihet 55, 328
avtalstolkning 40, 66 ff., 163, 214, 222

befintligt skick-klausul 154, 160 ff., 186, 193, 388
befogad förväntning 18, 23 ff., 40 ff., 55 ff., 105 ff., 307 ff.
besittningsövergång 78, 82, 95, 269, 271
beteckning 57, 189
bevisbörda 43, 217, 219 f., 223, 225 ff., 308, 319
biförpliktelse 97 ff., 151
blank garanti 218, 230
borde veta 26 f., 45, 112, 148, 308 f.
bristfällighet 107, 298
byggnorm 136, 253

casus 100, 210 ff., 221 f., 226 f., 231
caveat emptor 20, 130

caveat venditor 132, 309
condition 37, 130 ff.
culpa 20, 26, 47, 72, 78 f., 81, 96 ff., 112, 210 ff., 221 f., 227, 231, 273, 293 ff., 334 f., 361
culpa in contrahendo 335
culpa- och dolusansvar 79

delvis ogiltig 335, 346 ff., 352 ff., 357, 365, 367, 391 f.
denuntiation 81
direkt förlust 293 ff.
dolus 72, 79

efterföljande fel 210 ff.
egen beskaffenhet 211, 215, 220
egenskapsgaranti 219
enuntiation 40 ff.
error in motivis 117
ex officio 326, 328, 330
exceptio doli 326, 329
expropriation 94, 270, 280, 282

farliga varor 107, 123 f., 141, 237, 274
fastighet 176, 249 f.
fastighetstillbehör 78, 201, 203 ff.
feltyper 40, 93 f., 267 f., 315
flerpartsavtal 21
foreseeability 296, 377 f.
formkrav 42, 50, 173, 202, 310, 315 ff., 326 ff., 336
fraktfritt 80 f.
fraktförare 88, 102
framkallad rättshandling 331 ff., 337, 345 f., 352 f., 379, 391 f.
friskrivning 25, 58, 141, 154, 157 ff., 172, 180 ff., 186 f., 193, 229, 258 f., 262 ff., 280, 288, 294, 300, 307, 314, 323 f., 388
fritt (levererad) 75 f., 299
fuktskada 164, 169, 174 ff., 239 f., 244, 249, 253 ff., 259 ff., 265, 278, 286, 309, 316, 341, 387
fundamental breach 376 ff.

funktion 106, 209 ff.
funktionsgaranti 219 ff., 230
funktionssvikt 209 ff.
förklaringsmisstag 19, 27 ff., 44, 116 ff., 314, 325, 331, 334, 336, 343 ff., 351 ff., 390
förklaringsprincipen 28
förmögenhetsminskning 366
förnuftig köpare 24, 28, 109 ff., 125, 136, 148, 150, 168 f., 184 ff., 200, 231, 234, 242 ff., 246 ff., 267 ff., 285 ff., 307 f., 341, 343 f., 386, 390
förnuftig säljare 109, 308
förpackning 64, 68, 126, 131 f., 150 ff., 185
försäkring 76, 165, 218, 225, 246, 254, 374
försäljningsförbud 87, 123 ff., 141
förutsättningsläran 19, 29, 46, 97, 117 f., 237, 334, 384

garanti 40 ff., 88, 99, 142, 154, 159, 163, 182, 209 ff., 218 ff., 256, 289, 389
garantitid 214, 220 ff.
generell friskrivning 160 ff., 180 ff., 307, 323 f., 388
genomsnittlig kvalitet 106 ff.
genusegenskap 128, 195, 236, 246, 249 ff., 266, 286
genusköp 108, 126 f., 139, 197, 235 f., 239, 361
geoteknisk undersökning 250 f.
god tro 44 f., 49, 81, 111, 122, 268, 270, 275 ff., 324, 334, 358, 365, 383
good faith and fair dealing 119 ff., 161
gränsvärde 237, 251 ff.

halvgeneriska köp 126
hederlighet se ohederlighet
hiss 276
huvudregeln 24 f., 55 ff., 109 f.
hyresfastighet 205 ff., 319, 321
hållbarhet 209 ff., 247
hållbarhetsgaranti 219, 221, 231
hållbarhetspotential 214, 231
hävning 23, 130 ff., 157 f., 190, 209, 229, 231, 248, 287, 292, 298, 300, 335, 350 ff., 358 ff., 367 ff., 392

icke-culpa 20
immaterialrätt 82 ff., 267, 272 f., 308, 314 f., 318 ff., 388
immaterialrättslig status 267, 272 f.
immaterialrättsligt fel 267, 273, 315, 318 ff.
in nuce 74, 210, 217, 220 f., 227 f., 231
INCOTERMS 75 f., 95, 151 f., 272, 299
indirekt förlust 30, 42, 81, 99, 293 ff., 301
information 35, 62 f., 67, 96, 121 ff., 152, 163, 179 f., 239, 252, 296 f., 323, 339 ff., 350, 390
inre olyckshändelse 210 ff., 221 f., 231
insektsangrepp 58, 165, 241, 244, 246
inspektionsrapport 281 ff.

jus civile 328 f.
jus gentium 328
jämförelsenorm 56, 59, 127, 169, 247
jämförelseobjekt 127, 239
jämkning 58, 155, 187, 314, 348 f., 352 ff., 373 ff., 380 f., 391

kausalitet 30, 124, 355
konkret fel 39 f.
konkret standard 39 f.
konossement 100 ff.
konsumentköp 17, 33, 73, 87 ff., 98, 110, 122 ff., 137 ff., 147 f., 166, 186, 209, 212 ff., 254, 302, 368, 374, 377
kontraktsteorin 331 f.
kontrollansvar 47, 293
kravspecifikation 56
kvalitet 69, 105 f., 128 ff., 155 f., 158, 220, 224 ff.
kvalitetsfel 316
kvotdel 22 f.
kärnegenskap 243, 262 ff., 294 f.
köparens förväntningar 17 ff., 40, 56 ff., 74, 105 ff., 307 ff.
köparens sakkunskap 138, 140, 186, 244
köparens vetskap 24, 62, 110 ff., 141, 176 ff., 285, 311

leveransvillkor 75 f., 95, 151, 272, 299 f.
lex specialis 91, 163

lojalitet 331
läckage 240, 247, 259 ff., 364
löftesteorin 331 f.

mancipatio 328
mangel 41, 78, 90, 110, 112, 162, 164, 172, 183, 200, 239, 282, 362
marknadsföringsansvar 27, 147 ff., 273
marknadsrätt 33, 124 f., 229 ff.
medelbart innehåll 347, 349
merchantable quality 37, 130 ff., 136, 139 f.
miljövänlig 21, 109
modell 141 ff.
motivvillfarelse 117 ff.
motsatsslut 44 f., 49, 107, 118, 122, 150, 309, 320 f., 379
myndighetstillstånd 184, 311, 319 ff.
måndagsexemplar 210 ff., 222
mögel 164, 175 ff., 244, 249, 253, 278, 286, 309, 341, 387

negativa kontraktsintresset 31, 334 f.
NL 92 96, 182 f., 297 ff.
normal hållbarhet 209, 211 ff., 230 f.
normal standard 40, 108 f.,171, 230
nullitet 325 ff.

obefogade förväntningar se befogade förväntningar
objektiv tolkning 48
objektivt felbegrepp 77, 171, 237
objektsbeskrivning 56
obligationsrätt 19 ff., 28 ff., 124 f., 165, 176, 184, 187, 213, 216 f., 243, 288, 292, 295 ff., 346, 355, 367 ff., 385 f., 389, 392
ocker 43, 46, 346 ff., 367
offentligrättslig begränsning 66 f., 84 ff., 141, 237
ogiltighet 27 ff., 43 ff., 97, 307 ff.
ogiltighetskatalog 43 ff., 349
ohederlighet 31, 43, 45, 118, 121, 150, 161, 308 f., 314, 337 ff.
omedelbart innehåll 334 f., 344, 347, 352, 366 f., 382 ff.
omleverans 30, 292, 298, 353, 360, 370 ff.

ond tro 110 ff., 184, 187, 200, 270, 282, 310 f.
orsakssamband 29

panträtt 80, 270
partiell ogiltighet 345, 348, 352, 354, 357, 364 f., 374 f., 379, 381, 391 f.
periculum est emptoris 71
plikt 37 ff., 154, 242, 255 ff.
politirättslig status 267 ff., 274 ff., 289
positiva kontraktsintresset 30 f., 97, 334 f., 345, 350 ff., 374, 391
preskription 161, 209, 213, 215 ff., 224 f., 231, 287, 302, 311f., 389 f.
pris 36, 69, 155 ff., 164 ff., 175, 186, 212, 225, 296, 350 f.
prisavdrag 22 f., 73, 131, 157, 163, 175 f., 181, 190 f., 246, 253, 263 f., 292, 317, 352 f., 357 ff.
prisfall 33, 350
produktansvar 254
produktskada 56, 98 f., 129, 141, 254, 293 f.
prov 141 ff., 185
påföljd 23, 30, 32, 75, 118, 123 ff., 158 f., 183, 221 ff., 291 ff., 298 ff., 353, 358 ff.
påverkad rättshandling 190, 345 ff., 352 ff., 379 ff., 391 f.

realisation 158
reasonable reliance 120 ff., 172
reklamation 22, 38 f., 78 f., 224 ff., 287, 301 ff., 311, 372
reklamationsplikt 38
ren garanti 219, 223
riskfördelning 17, 19 ff., 37 ff., 55 f.
riskövergång 67, 71 ff.
rykte (dåligt) 94
rådighetsfel 84 ff., 92 ff., 265, 267 ff., 318 ff.
rådighetsinskränkande beslut 84 ff., 223, 269, 274, 279 ff.
rådighetsinskränkning 80, 84 ff., 94, 103, 269, 274 ff., 288 f., 319 f.
rättsekonomi 34 ff., 47, 217, 339 ff.
rättsfakta 30 ff., 79, 310, 325, 336 ff., 349, 354 ff., 368 f., 391
rättsföljd 19, 30 ff., 40 ff., 46 f., 58 f., 79, 310, 329, 332 f., 345 ff., 353 f., 363, 373, 381
rättshandling 28 ff., 43 ff., 116 f., 121, 308 f., 313 f., 326 ff., 331 ff.

rättsligt fel 81 f., 86, 90, 93 ff., 265 ff.
rättspolitik 212 ff.
rättstillämpning 35 f., 48, 58, 266, 318
rötskada 58, 159, 169, 173, 175, 238 ff., 255 f., 277, 316

sakrättslig belastning 74, 80 ff., 94 f., 102 f., 223, 267 ff., 289, 388
samtliga ändamål 128 f.
satisfactory quality 37, 133
serviceavtal 97 f.
servitut 93 f., 268
skadestånd 19 f., 30 ff., 42, 78 f., 81, 96 f., 131, 158, 200, 222, 229, 237, 262 ff., 269 ff., 292 ff., 333 ff., 350, 358, 361 ff., 374, 391
skøde 162
social avtalsrätt 34 ff.
speciesegenskap 128
speciesköp 108, 126 ff., 139, 169, 173, 196 f., 235 ff., 361
språklig tolkning 30 f., 87, 328
standardformulär 49 f., 75, 153, 206, 298 ff.
stark ogiltighetsgrund 325 f.
svag ogiltighetsgrund 325 f.
svampskada 138, 159, 165, 246, 249, 355
svek 19, 27 ff., 314, 325, 329, 331 ff., 343, 345, 349 ff., 357, 369 ff., 379, 382, 384, 390 ff.
säljarens affärsställe 66 ff., 107, 237
säljarens onda tro 200, 310, 313 f.
säljarens sakkunskap 25, 90, 137 ff.
säljarens vetskap 25 ff., 45, 49, 148 ff., 160, 241, 273, 282, 296 f., 307 ff.
särskilda upplysningar 162 f.
särskilda ändamål 125 ff., 134 ff., 152, 186, 234, 285 f., 386

taxeringsbeslut 205 ff., 319, 321
tidsbegränsad garanti 72, 225, 231
tillförsäkran 41, 159
tillitsprincipen 28 f.
tillträde 71, 77 f., 82, 92 ff., 203, 281, 319 ff.
tilläggsregeln 25 ff., 307 ff.
total ogiltighet 32, 34, 345, 350, 352, 354, 379, 381 f., 392

tradition 81
transport 67, 75 f., 80 f., 100 ff., 151 ff., 299, 368
transportdokument 100 ff.
transportköp 67
tvesala 81
tvång 30, 43 f., 46, 325, 329, 349
tydning 40, 109

undersökning 64, 69, 108, 143 ff., 154, 167 ff., 176 ff., 182 f., 189 f., 201 ff., 236 f., 285 f.
undersökningsplikt 21, 25, 38, 108, 154, 167 ff., 183 f., 186 f., 238 f., 249 ff., 268, 287 f.
uppdragsavtal 20, 183
upplysningsplikt 25, 38, 154, 183 ff., 321 ff., 339, 388
upplysningsrisk 38
uppmaning att undersöka 25, 63, 145 f., 154, 180 ff., 198, 288, 323 f.
ursprungligt fel 210, 212, 219, 223, 228
ursprungligt felbegrepp 229
utfyllnad 40

vanhjemmel 90
warranty 18, 130 ff., 212
vidareförsäljning 140, 215, 238, 303, 377 f.
viljeförklaring 28, 44, 92, 118, 120 f., 347, 379, 383
vite 125, 183, 297, 301
vårdplikt 77
värdehandling 196
väsentlighet 120, 291 f., 369 ff.
väsentligt sämre skick 160, 163 ff.

yttre olyckshändelse 210 f., 220 f.

äganderätt 80 ff., 270, 275, 361
ändamålsenlighet 105 f., 126, 134, 248