

Anmälare

NN

Motpart

Mäklaren

Ombud:

Försäkringsjuristen Chatrin Heselius

Saken

Skadestånd

BESLUT

Ärendet avvisas.

YRKANDEN M.M.

NN har yrkat att Mäklaren ska betala 82 500 euro.

Mäklaren har bestridit yrkandet.

BAKGRUND

Genom köpekontrakt den 27 februari 2015 förvärvade NN en lägenhet i Ciudad X, Spanien. Köpeskillingen uppgick till 125 000 euro exklusive administrativa avgifter. Affären förmedlades och hanterades av personer verksamma vid [namn på mäklarkedja] kontor i Ciudad X.

På grund av omständigheter hänförliga till säljarens rätt att förfoga över lägenheten kom affären inte att fullföljas.

GRUNDER

NN

Han yrkar att Mäklaren ska ersätta honom för den merkostnad som uppkommer när han förvärvar en lägenhet motsvarande den som han tidigare förvärvat genom bindande köpeavtal. Avtalet undertecknades den 27 februari 2015 och priset var 125 000 euro. Han informerades om att förvärvet skulle kosta ytterligare 10 procent av inköpspriset i administrativa avgifter. Det totala priset blev 137 500 euro.

En likvärdig lägenhet inom samma område kostar idag cirka 200 000 euro + 10 procent. Han yrkar därför att Mäklaren ska ersätta honom med 82 500 euro.

Hans krav mot mäklaren har delvis bestridits den 4 september 2017 då han erbjudits totalt 6 250 euro.

Handpenning om 12 500 euro erlades i samband med undertecknande av avtalet. I samband med tillträdet skulle lagfart upprättas. Lägenheten skulle disponeras av honom och hans föräldrar, YY och ZZ. I maj 2015 åkte hans föräldrar ner till lägenheten för att inreda den. Någon lagfart hade inte upprättats, och det fanns inget vatten i lägenheten. Mäklaren uppgav att det var semestertider och att lagfarten skulle komma så fort som möjligt. Någon lagfart upprättades aldrig. Under hela perioden fick de löften om att det var på gång.

Under april 2017 ringde Mäklaren upp dem och meddelade att de måste flytta ut då en bank, El Banco, hade sålt hans lägenhet till en av sina kunder. Mäklaren flyttade ut deras möbler och har enligt uppgift magasinerat dessa.

Som han har uppfattat det var säljaren på obestånd och gick sedermera i konkurs. El Banco var en av borgenärerna och sålde hans lägenhet, vilket tydligen var möjligt eftersom han inte erhållit någon lagfart.

Han kände inte till att han förvärvat en "konkurslägenhet", utan han trodde att allt var i sin ordning och att dröjsmålet med lagfart var normalt för den lokala marknaden. Hans föräldrar och han själv är övertygade om att situationen och konsekvenserna måste ha varit kända för Mäklaren under mycket lång tid. Han gör gällande att Mäklaren agerat vårdslöst och försumligt och orsakat honom en skada motsvarande det pris han måste betala för en likvärdig lägenhet.

Om han känt till att säljaren var på obestånd och att den uteblivna lagfarten skulle få de konsekvenser som nu blev aktuella hade han inte köpt den aktuella lägenheten. Om han hade informerats om problemet i ett tidigt skede hade han kunnat

begära återgång av förvärvet och kunnat köpa en likvärdig lägenhet till samma prisbild. Detta är inte längre möjligt varför han yrkar att Mäklaren ska ersätta honom för den mellanskillnad i lägenhetspris som uppkommit mellan februari 2015 och idag.

Mäklaren

Under hösten 2014 kontaktades hans mäklarkontor i Ciudad X (nedan mäklarföretaget) och fastighetsmäklaren AI av en advokat vid namn JC, som uppgav att han hade en lägenhet till försäljning. I oktober hölls ett möte där han, JC och AI närvarade. JC förklarade att han företrädde hyresgästen till en lägenhet (nedan lägenheten) och att den lagfarne ägaren var ett företag, Empresa SL, som var försatt i konkurs. Lägenheten stod som säkerhet för ett lån om ca 40 000 euro hos El Banco.

JC förklarade vidare att en hyresgäst enligt spansk lag har förköpsrätt till den hyrda lägenheten. Hyresgästen hade mot ersättning överlåtit sin förköpsrätt till JC, och han hade således en prioriterad rätt att förvärva lägenheten från konkursboet, under förutsättning att den skuld som var kopplad till El Bancos säkerhetsrätt i lägenheten kunde lösas. JC var således vid tidpunkten inte ägare till lägenheten, men skulle genom utnyttjande av sin förköpsrätt inom kort bli det. JC förklarade att han hade tidigare erfarenhet av liknande affärer, att han var nästan säker på att affären skulle gå i lås och att liknande affärer vanligen fullbordades inom sex månader. JC ville ha 125 000 euro för lägenheten.

Den 27 januari 2015 kom NN:s föräldrar YY och ZZ in på mäklarkontoret i Ciudad X. Korrespondens i ärendet har i princip uteslutande skett med YY, enligt överenskommelse med NN. (YY, ZZ och NN benämns nedan gemensamt familjen W).

YY och ZZ togs emot av AI och förklarade för henne att de var intresserade av att köpa en lägenhet i [stadsdel]. Familjen W hade besökt [del av Spanien] många gånger och länge letat efter en lägenhet i Ciudad X. De hade bildat sig en god uppfattning om marknaden och prisnivån i Ciudad X. YY och ZZ redogjorde för sina önskemål avseende läge, storlek etc. AI tyckte att lägenheten passade väl in på familjen W:s önskemål och budget och ordnade därför med en privat visning.

Lägenheten hade aldrig marknadsförts, varken i Sverige eller i Spanien, då den hyresgäst som bebodde lägenheten led av ett tvångsmässigt samlarbeteende. Lägenheten var överbelamrad med bråte och det var därför inte möjligt att ta några bilder eller hålla öppna visningar. På grund av detta, och på grund av att de speciella omständigheterna medförde en viss osäkerhet kring hur länge det skulle ta innan

affären gick i lås, låg priset på lägenheten en bra bit under marknadsvärdet på jämförbara lägenheter i [stadsdel]. Familjen W bestämde sig omgående för att förvärva lägenheten då de länge letat efter en liknande lägenhet som passade deras ekonomiska förutsättningar.

Fastighetsmäklarens roll är på den spanska fastighetsmarknaden betydligt mer begränsad än i Sverige. Det finns inget krav på registrering för att få verka som fastighetsmäklare på den spanska marknaden. Fastighetsmäklaren ansvarar endast för marknadsföring och för att förmedla den första kontakten mellan köpare och säljare. Därefter tar parternas respektive juridiska ombud över hanteringen av samtliga de frågor som måste lösas innan affären kan genomföras. Inför kontraktsskrivning tog AI därför kontakt med den advokat, DC, som hans franchisekedja samarbetar med för att få besked om affären kunde genomföras. DC svarade att de speciella omständigheterna inte hindrade att man gick vidare med försäljning, men att man fick vara beredd på att det kunde ta längre än en månad innan affären kunde fullbordas och köparen få sin lagfart. Det var DC som bevakade samtliga juridiska frågor i anslutning till den aktuella affären.

Han kontaktade för säkerhets skull även El Banco för att stämma av att de inte hade några invändningar mot den tilltänkta affären. El Banco meddelade att de skulle medverka till att NN slutligen skulle få köpa lägenheten. Hans franchisekedja har en god relation med El Banco eftersom den bank som äger kedjan är en viktig kund och samarbetspartner. Han litade på det besked han fick från El Banco.

Avsikten var att YY och ZZ skulle nyttja lägenheten, men att NN skulle stå som ägare. YY reste därför ned till Gran Canaria och skrev under köpekontrakt den 27 februari 2015. JC:s bolag skrevs in som säljare. Kontraktsskrivningen ombesörjdes av AI. Tillträde bestämdes till den 31 mars 2015 och en handpenning om 12 500 euro betalades.

När NN i april 2015 ännu inte beviljats tillträde och erhållit lagfart, ringde han upp YY och förklarade varför det kommer dröja innan NN kunde överta äganderätten för lägenheten. Han förklarade att JC, som skrivit på köpekontraktet som säljare, hade köpt hyresgästens förköpsrätt och att de väntade på att tingsrätten skulle utfärda ett intyg om att JC hade rätt att sälja lägenheten. Han har i korrespondensen med YY hela tiden varit tydlig med att det med hänsyn till de speciella omständigheterna inte fanns några garantier för att affären skulle gå i lås, men att han skulle göra sitt yttersta för att NN skulle få förvärva lägenheten.

Av § 3 i köpekontraktet framgår att köpeavtalet förfaller om lagfarten inte upprättats på överenskommet datum för tillträde och att den part som bär ansvaret för

avtalsbrottet härvid blir skyldig att utge skadestånd till motparten motsvarande handpenningen. Det avtal som undertecknades mellan JC och NN utgjorde inte ett giltigt köpeavtal enligt spansk rätt. Om avtalet har haft någon rättsverkan mellan parterna har dock NN, sedan lagfart inte hade beviljats per den 31 mars 2015, haft möjlighet att frånträda avtalet närhelst han önskade och erhålla skadestånd motsvarande handpenningen.

När köpet ännu inte hade kunnat genomföras i oktober 2015, fattade han beslutet att affären borde avslutas. Den 29 oktober kontaktade han därför YY och rådde familjen att frånträda avtalet. Han meddelade att han omgående skulle återbetala handpenningen så att NN hölls skadefri. Dagen efter ringde YY upp honom och förklarade att han ville att han, Mäklaren, skulle göra allt han kunde för att affären skulle kunna genomföras. Familjen W var angelägna om att få köpa lägenheten eftersom priset var förmånligt. Han gick med på att göra ytterligare försök, men påtalade återigen att han inte kunde garantera att NN skulle få köpa lägenheten.

Den 11 november 2015 hölls ett möte mellan DC och JC. JC gick med på att låta familjen W nyttja lägenheten utan ersättning till dess affären kunde slutföras. Familjen W skulle endast stå för kostnader för el och vatten. De godtog detta som en tillfällig lösning. Initialt hade familjen W problem med el och vatten i lägenheten, detta då autogiroet stod på den tidigare ägaren som gått i konkurs och hade skulder till leverantörerna. Familjen W nyttjade lägenheten regelbundet till och med våren 2017.

I början av april 2017 fick han besked om att El Banco hade övertagit lägenheten från konkursboet och att myndigheterna skulle byta ut låsen. Därefter kom El Banco att lägga ut lägenheten för budgivning. Han och hans franchisekedja såg till att familjen W:s tillhörigheter, som fanns i lägenheten, omhändertogs och magasinades.

Han litade på El Bancos löfte om att medverka till att NN skulle få köpa lägenheten. I juni 2017 fick han dock besked om att El Banco hade sålt lägenheten till en annan kund. YY informerades om detta den 13 juni. Handpenningen om 12 500 euro återbetalades till NN den 22 juni 2017.

Dylika affärer är mycket vanliga på den spanska bostadsmarknaden. I och med den ekonomiska kris som har drabbat den spanska ekonomin finns det många lägenheter och fastigheter som tillhör bolag eller privatpersoner som gått i konkurs, och där objektet ligger som säkerhet för en eller flera skulder. Om lägenheten eller fastigheten har en hyresgäst kan det vara problematiskt att sälja densamma, eftersom

hyresgästen har en mycket stark besittningsrätt och en förköpsrätt. Om hyresgästen väljer att inte köpa lägenheten, kvarstår besittningsrätten gentemot den nya ägaren. Det gäller även om säljaren gått i konkurs och lägenheten eller fastigheten sålts exekutivt. Det är därför vanligt att hyresgästen mot ersättning överlåter sin förköpsrätt till ett ombud som sedan ingår avtal med en tilltänkt köpare. Han hade dock ingen tidigare erfarenhet av att arbeta på detta sätt.

Varken han eller DC har fått ta del av det domstolsutslag enligt vilket JC:s förköpsrätt underkändes och El Banco fick rätt att förvärva lägenheten framför JC. Orsaken härtill är därför okänd. Eftersom hyresgästen vid denna tidpunkt hade lämnat lägenheten, fanns inte längre någon besittningsrätt och El Banco saknade därför incitament att medverka till att affären mellan JC och NN skulle kunna genomföras.

Han förnekar att han skulle ha agerat oaktsamt och att han skulle ha orsakat NN någon skada.

NN har i vart fall sedan den 27 april 2015 haft kännedom om att lägenheten tillhörde ett konkursbo, att JC hade förvärvat förköpsrätten från hyresgästen, att lägenheten var pantsatt för ett lån hos El Banco, att det därmed var osäkert om NN skulle kunna förvärva lägenheten och att NN när som helst kunnat frånträda avtalet. Att så är fallet framgår av den ärendeanteckning han gjorde efter samtal med YY den 27 april och av det faktum att han i mejlkorrespondensen med YY hela tiden varit tydlig med att han verkade för att NN skulle få köpa lägenheten samt att förhandlingar fördes. Varken YY eller NN har ifrågasatt detta, utan har tvärtom accepterat den ansenliga förseningen av tillträdet och de många turerna kring affären.

NN har i vart fall inte efter den 31 mars 2015 varit bunden av något avtal och har närhelst han önskat haft möjlighet att frånträda affären och begära återbetalning av handpenningen. Han har dessutom uttryckligen rått NN att frånträda avtalet mot återbetalning av handpenningen när det visade sig vara mer komplicerat än förväntat att genomföra fastighetsaffären.

Av detta följer även att det inte föreligger något orsakssamband mellan hans agerande och en eventuell skada.

Han förnekar vidare att NN skulle ha drabbats av någon skada till följd av det inträffade. NN har återfått den betalda handpenningen och familjen W har haft möjlighet att nyttja lägenheten utan andra kostnader än kostnad för el och vatten under ungefär ett och ett halvt år. Hans franchisekedja har stått för ersättningsbörda vid tillfällena då lägenheten inte har kunnat nyttjas samt ombesörjt och bekostat förvaring av möbler och andra tillhörigheter efter att lägenheten övergick i

El Bancos ägo. NN söker ersättning för den vinst han menar att han skulle ha gjort om han hade fått förvärva lägenheten. Att så inte skedde kan inte på något sätt anses vara en skada orsakad av honom.

NN har även gjort gällande att han om han informerats om problemen i ett tidigt skede, hade han kunnat begära köpets återgång och förvärva en likvärdig lägenhet till samma prisbild. Han, Mäklaren, vidhåller att NN varit fullt medveten om svårigheterna att få affären att gå i lås och sin möjlighet att när som helst frånträda avtalet. Det noteras dock att det pris vilket NN utlovades även vid tidpunkten för avtalets undertecknande låg en bra bit under det uppskattade marknadsvärdet och att lägenheten, om den hade sålts på den öppna marknaden utan belastningar, sannolikt hade betingat en köpesumma på mellan 160 000 och 170 000 euro. Han har även, när det visade sig vara svårare än väntat att genomföra affären, visat liknande objekt för familjen W, som dock inte varit intresserade eftersom de inte hade möjlighet att betala mer än 125 000 euro.

Sammanfattningsvis har han inte agerat oaktsamt. Han har informerat NN om bakomliggande partsförhållanden och att det förelåg en risk för att affären inte skulle gå att genomföra. NN har även haft kännedom om att han när som helst hade kunnat frånträda affären. Av detta följer även att det inte kan föreligga något orsakssamband mellan hans agerande och en eventuell skada.

NN har inte heller drabbats av någon skada. Att NN inte kunnat göra den vinst han förväntat sig genom att förvärva lägenheten utgör ingen skada orsakad av honom. NN har inte heller visat att han hade kunnat förvärva en likvärdig lägenhet i samma prisklass eller att han, om han inte undertecknat det ifrågavarande avtalet, hade köpt en likvärdig lägenhet till marknadsmässigt pris.

Han är franchisetagare hos [mäklarkedja] och verksamheten bedrivs i ett spanskt bolag. I affären har han agerat i egenskap av ansvarig chef för det spanska bolaget. Det var AI som var mäklare/säljare.

NN har genmält:

Den bakgrund som Mäklaren beskriver om hur han erhöll objektet till försäljning är inte tidigare känd för honom eller hans föräldrar. Han kan inte heller se att det är intressant för honom som köpare att känna till hur Mäklaren erhöll detsamma för sitt uppdrag. Han har all rätt att förvänta att de objekt som utbjuds till försäljning av en seriös och etablerad mäklarfirma inte är belastade med begränsningar eller sakrättsliga förbehåll som inkräktar på köparens, i god tro, rätt till objektet.

Han bestrider att han eller hans föräldrar informerades om ägarförhållandena på det sätt som Mäklaren uppgett. Första gången som han och hans föräldrar informerades om att det förelåg problem kring formalia var genom Mäklarens e-postmeddelande den 15 oktober. Han har ingått ett avtal om köp av lägenheten, och detta bekräftas av det skriftliga avtal som undertecknades den 27 februari 2015. I samband med förvärvet fick varken han eller hans föräldrar någon information om att säljaren inte var formell ägare till lägenheten eller att detta kunde innebära något problem för genomförande av affären.

Vidare erhöll han nycklar till lägenheten under maj 2015, och påbörjade förhandlingar med en lokal svensk byggtreprenör bosatt på [del av Spanien] om renovering av lägenheten. Dessa åtgärder genomfördes med Mäklarens och advokatfirmans fulla vetskap, och såvitt han uppfattat, godkännande. Vidare var det känt för Mäklaren att hans föräldrar inköpte möbler för cirka 30 000 kr under maj månad 2015, i samband med att han mottog nycklarna till lägenheten.

Han efterfrågade löpande information om varför lagfarten dröjde, och fick fram till mitten av oktober 2015, i den mån något svar alls erhöles, endast svaret att det dröjde av administrativa orsaker, arbetsbelastning hos domstol etc.

Först efter att hans far kontaktat mäklarföretagets svenske VD i Spanien per telefon 28 oktober 2015 – i frustration över att han inte fick någon information från Mäklaren – återkom Mäklaren 29 oktober och förklarade att det är en ”komplicerad affär”. Det är inte korrekt att Mäklaren kontaktade honom och rådde honom att frånträda avtalet. Tvärtom bad Mäklaren om mer tid för att fortsätta med affären eftersom det fanns komplikationer med en konkurs och skulder till en bank med i bilden.

Redan av köpeavtalet framgår, såvitt han har förstått, att säljaren garanterar att denne är ägare till objektet och att det inte finns några belastningar eller tredjepartsrättigheter utöver de som är inskrivna i fastighetsregistret. Eftersom det nu framkommit att säljaren inte var ägare till lägenheten, och att det fanns skulder som kunde utmätas genom lägenheten, förstår han att köpeavtalet innehåller oriktiga uppgifter, som Mäklaren känt till från första början.

Han kände inte till att han förvärvat en ”konkurslägenhet” utan trodde att allt var i sin ordning och att dröjsmålet med lagfart var normalt för den lokala marknaden. Han och hans föräldrar är övertygade om att situationen och konsekvenserna måste ha varit kända för Mäklaren/mäklarföretaget under mycket lång tid. Han blev inte informerad om att det förekom en konkurs m.m. förrän i mitten av oktober 2015, och inte ens då blev han fullt informerad om konsekvenserna för sitt köp.

Han gör gällande att Mäklaren/mäklarföretaget agerat vårdslöst och försumligt och orsakat honom en skada motsvarande det pris han måste betala för en likvärdig lägenhet, i stället för den lägenhet som han hela tiden trott sig äga på ett korrekt sätt. Om han hade känt till att säljaren var på obestånd, och att den uteblivna lagfarten skulle få de konsekvenser som nu blev aktuella, hade han inte köpt den aktuella lägenheten. Om han hade informerats om problemen i ett tidigt skede hade han kunnat begära återgång av förvärvet och kunnat köpa en likvärdig lägenhet till samma prisbild. Detta är inte längre möjligt, varför han yrkar att Mäklaren ska ersätta honom för den mellanskillnad i lägenhetspris som uppkommit mellan februari 2015 och idag.

Mäklaren har uppgett att han "inte kunnat göra den vinst han förväntat sig genom att förvärva lägenheten". Detta påstående är inte korrekt. Han yrkar inte ersättning för utebliven vinst. Han har ingått ett – trodde han – giltigt förvärv av den lägenhet han ville ha till ett rimligt pris. Han yrkar ersättning för den mellanskillnad som består i det avtalade priset 2015 och nuvarande pris för en motsvarande lägenhet. Det är alltså ersättning för en helt likvärdig lägenhet han anser sig ha rätt till, på grund av att Mäklarens agerande inneburit att han inte fick behålla den lägenhet han hade köpt.

Mäklaren har genmält:

Familjen W har i vart fall sedan april 2015 haft kännedom om de ovanliga partsförhållandena och att det var osäkert om lägenhetsaffären skulle kunna genomföras. Familjen W har varit medveten om att de, sedan tillträde inte skett på överenskommet datum, när som helst har kunnat frånträda affären. Han har informerat YY om att de inte fick utföra några renoveringsarbeten innan de fått äganderätt till lägenheten. Han känner inte till att familjen W trots detta har genomfört renoveringar. Han har avrått familjen W från att införskaffa möbler innan affären var klar. Familjen W har dock efter att ha fått godkännande från JC ändå köpt möbler till lägenheten.

NN har genmält:

Han vidhåller det som han skrivit, han fick reda på att det var en komplicerad affär i oktober 2015.

Mäklaren gav honom nycklarna till lägenheten i maj 2015, för att de skulle kunna sätta in möbler. Mäklaren ringde till Ikea och talade om vilken adress möblerna skulle till.

Han har inte gjort någon renovering i lägenheten, men han fick ett kostnadsförslag av en person, CP, som Mäklaren rekommenderade.

JC har han aldrig talat med eller träffat.

Mäklaren har genmält:

Det stämmer att han hjälpt till med att ringa Ikea för att meddela leveransadress eftersom han pratar flytande spanska. Detta gjorde han på familjen W:s begäran efter att de hade köpt en del möbler. Han vidhåller att han avrådde familjen W från att införskaffa möbler.

Det stämmer även att han har lämnat CP:s uppgifter när familjen W frågat om han kunde rekommendera någon hantverkare. Syftet med detta var endast att familjen W skulle kunna förhöra sig om prisuppgifter för eventuella framtida arbeten.

UTREDNINGEN

Nämnden har tagit del av diverse handlingar, bland annat köpekontraktet samt mejlkorrespondens mellan parterna och andra som var involverade i affären.

Från Fastighetsmäklarinspektionens register har nämnden inhämtat uppgift om att Mäklaren var registrerad fastighetsmäklare vid tidpunkten för affären, men att AI inte var det.

På fråga från nämnden har Mäklaren uppgett att han under år 2015 hade sin vanliga vistelseort i [ort], Spanien.

NÄMNDENS BEDÖMNING

Om FRN:s behörighet

Enligt 7 § i FRN:s stadgar är nämnden behörig att pröva krav mot fastighetsmäklare som är registrerade i Sverige. För behörighet krävs dessutom, enligt samma stadbestämmelse, att kravet avser skadestånd eller nedsättning av provision enligt fastighetsmäklarlagen. Krav på skadestånd enligt någon annan lag kan nämnden inte pröva.

Nämnden ska självant beakta om den är behörig eller inte. Det krävs alltså inte att någon av parterna invänder att nämnden är obehörig att pröva en viss tvist. Är nämnden inte behörig, ska ärendet avvisas.

Mäklaren är som nämnts registrerad som fastighetsmäklare i Sverige. Frågan är dock om NN:s krav är ett skadeståndskrav *enligt fastighetsmäklarlagen*. Om rättsförhållandet lyder under ett annat lands rättsordning, och därmed en annan lag än den svenska fastighetsmäklarlagen, är nämnden inte behörig att pröva ärendet.

Om nämnden kommer fram till att det i och för sig är fråga om ett krav enligt den svenska fastighetsmäklarlagen, uppkommer frågan om det är Mäklaren som ansvarar för detta krav. För det krävs normalt att det var Mäklaren som förmedlade lägenheten. Med "förmedling" menas ett uppdrag att etablera kontakt mellan köpare och säljare, se 1 § 2 st. fastighetsmäklarlagen. Här har Mäklaren, som det får förstås, invänt att lägenheten inte förmedlades av honom utan av AI.

Fastighetsmäklarlagens internationella tillämpningsområde

Fastighetsmäklarlagen (FML) är som huvudregel tillämplig på fastighetsmäklare som är registrerade i Sverige och som yrkesmässigt förmedlar fastigheter eller något av de övriga objekt som anges i 1 § FML. Vid förmedling med bäring på internationella förhållanden krävs dessutom att affären har en tillräckligt stark anknytning till Sverige. Om så är fallet eller inte avgörs av olika s.k. lagvalsregler. Med lagvalsregler menas rättsregler som anger vilket lands lag som ska tillämpas på ett visst rättsförhållande.

Enligt 3 § FML är svensk rätt, och därmed den svenska fastighetsmäklarlagen, tillämplig om en väsentlig del av mäklarens uppdrag utförs i Sverige. Av samma bestämmelse framgår dock att detta inte gäller om något annat följer av Europaparlamentets och rådets förordning (EG) nr 593/2008 av den 17 juni 2008 om tillämplig lag för avtalsförpliktelser, den s.k. Rom I-förordningen. Med andra ord: om Rom I-förordningen utpekar utländsk rätt, saknar det betydelse om lagvalsbestämmelsen i 3 § FML skulle ange att svensk rätt är tillämplig. Omvänt gäller att om Rom I-förordningen utpekar svensk rätt, saknar det betydelse om lagvalsbestämmelsen i 3 § FML skulle ange att svensk rätt inte är tillämplig. Rom I-förordningen har prioritet, om den är tillämplig.

Rom I-förordningen är inte tillämplig i detta fall

Rom I-förordningen gäller för förpliktelser som uppkommit genom avtal, s.k. kontraktuella förpliktelser. Det anses emellertid att det endast är mäklarens förhållande till sin uppdragsgivare, vanligen en säljare, som är kontraktuellt i förordningens mening. Förhållandet mellan mäklaren och uppdragsgivarens motpart, vanligen en köpare, anses som icke kontraktuellt.

NN var köpare och inte Mäklarens uppdragsgivare. Rom I-förordningen är därför inte tillämplig i detta fall. Det saknas därmed anledning att ta ställning till vilket lands lag som utpekats av Rom I-förordningen.

Rom II-förordningen är tillämplig, men utpekar inte svensk rätt

För icke kontraktuella förhållanden, och dit räknas som nämnts förhållandet mellan mäklaren och uppdragsgivarens motpart, gäller i stället den s.k. Rom II-förordningen. Även den förordningen har, som en del av EU-rätten, företrädare framför lagvalsbestämmelsen i 3 § FML, även om detta inte framgår av lagtexten. Förordningen gäller för skadegörande händelser som inträffat efter den 10 januari 2009.

Den bestämmelse i Rom II-förordningen som blir aktuell att tillämpa i detta fall är artikel 4. Här anges följande.

1. Om inte annat föreskrivs i denna förordning, ska ifråga om en utomobligatorisk förpliktelse som har sin grund i en skadeståndsgrundande händelse lagen i det land där skadan uppkommer tillämpas oavsett i vilket land den skadevållande händelsen inträffade och oavsett i vilket eller vilka länder indirekta följder av händelsen uppkommer.
2. Om både den person vars ansvar görs gällande och den skadelidande har sin vanliga vistelseort i samma land vid den tidpunkt då skadan uppkommer, ska dock lagen i det landet tillämpas.
3. Om det framgår av alla omständigheter i fallet att den skadeståndsgrundande händelsen har en uppenbart närmare anknytning till ett annat land än det som anges i punkt 1 eller 2, ska lagen i det landet tillämpas. En uppenbart närmare anknytning till ett annat land kan särskilt grundas på att det redan finns ett rättsförhållande mellan parterna, såsom ett avtal som har nära anknytning till den skadeståndsgrundande händelsen i fråga.

För person- och saksador möter det sällan några problem att avgöra var "skadan uppkommer" enligt artikel 4, p. 1. För s.k. rena förmögenhetsskador, som det här är fråga om, kan det vara svårare (med ren förmögenhetsskada menas en förmögenhetsskada som uppkommer utan samband med att någon lider person- eller sakskada). I den rättsliga litteraturen har, med ledning av EU-domstolens dom i mål C-168/02 ("*Kronhofer*"), antagits att rena förmögenhetsskador ska anses ha uppkommit där den skadegörande handlingen först påverkade en tillgång tillhörig den skadelidande, alternativt där den skadelidande utförde en handling som oåterkalleligen ledde till att hans tillgångar förminskades. I detta fall leder båda synsätten,

enligt nämndens mening, till att skadan uppkom i Spanien. Artikel 4, p. 1 i förordningen utpekar därmed spansk och inte svensk rätt.

Skadan får anses ha uppkommit år 2015, då köpet ingicks. Mäklaren har uppgett att han under det året hade sin vanliga vistelseort i Spanien. NN har inte invänt mot Mäklarens uppgift och den ska därför ligga till grund för nämndens bedömning. Därmed leder inte heller p. 2 i förordningens artikel 4 till att svensk rätt ska tillämpas.

Kvar står då frågan om den skadeståndsgrundande händelsen har en uppenbart närmare anknytning till Sverige enligt förordningens artikel 4, p. 3. I så fall är svensk rätt, och den svenska fastighetsmäklarlagen, tillämplig. För att avgöra den frågan kan det vara av intresse att ta ställning till om svensk rätt är tillämplig enligt lagvalsbestämmelsen i 3 § FML. Som framgått är den bestämmelsen i och för sig inte direkt tillämplig här – Rom II-förordningen har ju företräde – men om den svenska fastighetsmäklarlagen utpekas av 3 § FML, kan det tala för att detsamma ska gälla enligt artikel 4, p. 3 i Rom II-förordningen (se Michael Hellner, Rom II-förordningen, Norstedts Juridik 2014, s. 126).

Som nämnts är den svenska fastighetsmäklarlagen enligt 3 § FML tillämplig om en väsentlig del av mäklaruppdraget utförts i Sverige. Vad som menas med "en väsentlig del" diskuterades i lagens förarbeten, prop. 1994/95:14 s. 64. Här angavs följande.

"Marknadsföringen och de första kontakterna med presumtiva kunder är så viktiga delar av förmedlingsarbetet att de momenten tillsammans i detta sammanhang får anses utgöra en väsentlig del av förmedlingsuppdraget. Lagen ska alltså vara tillämplig på förmedlingsuppdraget i dess helhet när en mäklare marknadsför utländska objekt här och har kontakt med spekulanter här. Detta gäller oavsett om mäklaren dessutom biträder vid köpeförhandlingar, kontraktsskrivning eller andra moment och utför detta arbete utanför Sverige. Detta betyder alltså att mäklarverksamhet i Sverige, även när den uteslutande avser förmedling av utländska objekt, är underkastad mäklarlagens regler utan någon begränsning.

Utanför lagens tillämpningsområde faller däremot den situationen att en utländsk mäklare annonserar i svenska tidningar och de presumtiva köparna sedan är hänvisade att kontakta mäklaren på dennes hemort. Då kan det inte anses att en väsentlig del av förmedlingsuppdraget utförs i Sverige. Om en mäklare som annars huvudsakligen bedriver verksamhet utomlands utför själva förmedlingsarbetet i ett uppdrag i Sverige, blir lagen alltså tillämplig och det även om han har fått uppdraget av en utländsk kund. Använder sig en sådan mäklare i stället av en medhjälpare i Sverige som fått i uppdrag

att utföra uppgifter som den utländske mäklaren annars själv skulle ha utfört i sin egen-
skap av mäklare, blir bedömningen en annan. Mäklarlagen blir tillämplig på det för-
medlingsarbete som medhjälparen utför. Denne måste då vara registrerad som fastig-
hetsmäklare och han ansvarar gentemot säljaren och köparen enligt mäklarlagen.

Även om en köpare tar den första kontakten med en mäklare utomlands kan lagen bli
tillämplig. Som har sagts tidigare är visserligen själva förmedlingsarbetet tyngdpunkten
i mäklarens uppdrag. Andra moment som ingår i mäklarens uppdrag, t.ex. biträde vid
köpeförhandlingar och kontraktsskrivning, kan dock utgöra väsentliga delar av uppdra-
get. Om sådana delar av uppdraget utförs i Sverige, kan lagen vara tillämplig enligt
denna bestämmelse.”

Mäklaren har oemotsagd uppgett att lägenheten inte marknadsfördes på den
svenska marknaden utan att kontakten mellan honom och NN etablerades i Spa-
nien, genom att NN kontaktade honom där. Som anges i förarbetena kan FML bli
tillämplig även om marknadsföringen sker utanför Sverige, nämligen om förhand-
lingar och kontraktsskrivning sker här i landet, men av utredningen i ärendet fram-
går att även dessa moment i förmedlingsuppdraget utfördes i Spanien. 3 § FML
utpekar alltså inte svensk rätt, vilket talar för att den skadeståndsgrundande hand-
lingen inte har en uppenbart närmare anknytning till Sverige än till Spanien enligt
artikel 4, p. 3 i Rom II-förordningen.

Sammanfattande slutsatser

Rom II-förordningen avgör vilket lands lag som är tillämplig. Förordningen utpekar
inte svensk rätt och den svenska fastighetsmäklarlagen som tillämplig på rättsför-
hållandet mellan NN och Mäklaren. Den utpekar i stället spansk rätt. Det innebär i
sin tur att nämnden enligt sina stadgar inte är behörig att pröva ärendet. Det ska
därför avvisas.

Nämnden tillägger att om det var AI som förmedlade lägenheten, så som Mäklaren
påstått, hade det inte medfört någon annan bedömning. Som angetts ovan var AI
inte registrerad fastighetsmäklare vid den aktuella tidpunkten och ett krav mot
henne skulle därför ha avvisats redan på den grunden.

INFORMATION

I beslutet har deltagit: professor Folke Grauers, ordf, Eric Bodin, Villaägarnas Riksförbund, Maria Wiezell, Sveriges Konsumenter, Cecilia Collin, Konsumentvägledarnas förening, Björn Willborg, fastighetsmäklare, Per Isberg, fastighetsmäklare och Guy Wallster, fastighetsmäklare. Ärendet har föredragits av jur kand Magnus Melin. Nämndens beslut är enhälligt.

Beslutet kan inte överklagas. Omprövning av beslutet kan endast ske under de förutsättningar som anges i 17 § i nämndens stadgar. Den som har begärt ersättning av en fastighetsmäklare och är missnöjd med beslutet kan väcka talan i allmän domstol.