

Anmälare

NN och YY

Ombud:

Advokaten Thomas Bodström och jur kand Fabian Wennergren

Motpart

Mäklaren

Saken

Nedsättning av provision

BESLUT

NN och YY har inte rätt till ersättning.

YRKANDE M.M.

NN och YY har yrkat att Mäklaren ska betala 127 875 kr.

Mäklaren har bestridit yrkandet.

BAKGRUND

NN och YY anlidade mäklaren AH för att förmedla försäljning av fastigheten XX. Köpekontrakt tecknades den 23 april 2015 i AH:s regi. I köpekontraktet fanns en s.k. besiktningsklausul som gav köparna möjlighet att undersöka fastigheten efter köpet samt möjlighet att fram till den 7 maj 2015 begära köpets återgång.

Kort efter köpekontraktets undertecknande övergick AH till annan anställning och fråntogs i samband med det tillgång till dator och telefon. Förmedlingsuppdraget övertogs av AH:s chef Mäklaren.

GRUNDER

NN och YY

Vid förmedlingen av deras fastighet åsidosatte Mäklaren allvarligt sina skyldigheter enligt 8-22 §§ fastighetsmäklarlagen. Mäklaren underlät att upprätta ett skriftligt uppdragsavtal. Han brast dessutom i sin omsorgsplikt och försvårade för en anställd fastighetsmäklare att avsluta sitt förmedlingsuppdrag. Mäklaren var även sen med utbetalningen av handpenningen. Han har därmed inte rätt till provision för sitt förmedlingsuppdrag. Provisionen ska återbetalas med fullt belopp.

Fastighetsmäklarinspektionen meddelade i september 2017 ett beslut vari Mäklaren meddelades en varning. I beslutet redogörs utförligt för Mäklarens agerande i samband med förmedlingen av fastigheten. (Inspektionens beslut fogas som en bilaga till detta beslut, nämndens anmärkning.)

Till styrkande av att Mäklaren brast i sin omsorg i samband med förmedlingsuppdraget åberopar de sin skrivelse tillsammans med bilagor som gavs in i anslutning till att anmälan tillställdes Fastighetsmäklarinspektionen.

Mäklaren

Det som ska bedömas är om NN och YY lidit ekonomisk skada och det är utifrån den utgångspunkten han för sitt resonemang. Fastighetsmäklarinspektionen har fattat beslut och gett honom en varning för det han brustit i, och i stort har han inga invändningar mot detta. Tidigare har NN och YY även framfört att han under tre dygn inte var kontaktbar efter att kontrakt skrivits, att köparna genomförde sin besiktning under villkorstiden efter kontrakt och att han underlät att meddela att mäklaren AH, som skötte lejonparten av försäljningen, slutade på mäklarfirmen under slutskedet av försäljningen. NN och YY anser att de, när de inte kunde få kontakt med AH under tre dygn, hamnade i en situation där de på egen hand fann sig tvungna att acceptera köparnas krav.

Vidare anser NN och YY att han brustit i god mäklarsed genom att inte meddela dem om att AH:s anställning hade upphört. Givetvis håller han med om att det inte var bra att de inte fick kontakt med mäklarfirmen under tre dygn. AH:s telefon och mejl borde han givetvis haft under en bättre bevakning. Samtidigt vill han

också framföra att mäklarföretaget har ett kontorsnummer med dygnet-runt-bevakning och att det på hemsidan finns angivet att han är kontorschef.

I sin roll som fastighetsmäklare ska han företräda såväl köpare som säljare. I fastighetsmäklarlagen finns följande paragrafer som han anser vara tillämpliga i detta ärende. Det är gentemot dessa han anser det lämpligt att bedöma om han brustit i god mäklarsed men framför allt om han åsamkat NN och YY skada.

8 § Fastighetsmäklaren ska utföra sitt uppdrag omsorgsfullt och i allt iaktta god fastighetsmäklarsed. Mäklaren ska ta till vara både säljarens och köparnas intresse. Inom ramen för de krav som god fastighetsmäklarsed ställer ska mäklaren särskilt beakta uppdragsgivarens ekonomiska intressen.

15 § En fastighetsmäklare får inte som ombud företräda säljare gentemot köpare eller köpare gentemot säljare. Mäklaren får dock åta sig begränsade uppgifter.

21 § Fastighetsmäklaren ska verka för att köparna och säljaren träffar överenskommelse i frågor som behöver lösas i samband med överlåtelsen. Om inte annat har avtalats, ska mäklaren hjälpa köparna och säljaren att upprätta de handlingar som behövs för överlåtelsen

För att återkomma till när han inte var kontaktbar så var det alltså under en helg från fredag till måndag som NN och YY inte fick kontakt med honom och mäklarföretaget. När han upprättade kontakten med NN och YY under tisdagen och redogjorde för den fortsatta "gången", hade inga krav på nedsättning inkommit till honom eller mäklarföretaget. Således stämmer inte det som NN och YY framfört att de på egen hand fann sig tvungna att acceptera köparnas krav. Någon förhandling hade ju inte ens inletts under de dagar de inte fick kontakt med honom. Senare på tisdagskvällen framställde köparna sina krav vilka resulterade i en föreslagen prisreducering om 340 000 kr. När denna diskussion inleddes om prisreduktion fördes alla samtal via honom som mellanman. Ingen direktkontakt togs mellan parterna. NN och YY var mycket riktigt angelägna att affären skulle avslutas och inget skulle äventyras. Några diskussioner om att närma sig "tvåan" i budgivningen togs aldrig upp (vilket NN och YY:s ombud i tidigare skrivelser framfört att det inte gjordes och borde ha gjorts).

Vidare var NN och YY mycket nöjda med resultatet av AH:s arbete, där försäljningspriset översteg det förväntade. Därför var de villiga, och inte missnöjda, när de behövde förhandla om priset.

Hans arbete i en sådan här prispförhandling är att med utgångspunkt ibland annat de tre lagparagraferna ovan medverka till att parterna kommer överens samt att upprätta nödvändiga handlingar som ett resultat av överenskommelsen. Efter att ha varit villamäklare sedan 2008 har han god erfarenhet av denna typ av förhandlingar. I diskussionerna handlar det mycket om att skapa förståelse för parternas synvinklar, förväntningar och krav. I denna diskussion handlade det om att hantera köparnas "nya" krav som ett resultat av köparnas besiktning. Att beskriva diskussionen och hur den går till är inget märkligt, men han väljer att inte beskriva den i detta sammanhang. Dock tydliggjorde han för köparna att huset var begagnat. Köparnas ursprungliga krav uppgick till 340 000 kr. De påföljande diskussionerna ledde till efter några samtal till att köparna sänkte sitt krav på prisreducering till 280 000 kr. NN och YY förklarade för honom att de var villiga att acceptera denna nivå. Han kunde ha valt att förmedla detta till köparna och överenskomma om en prisreduktion om 280 000 kr. I hans påföljande samtal till köparna och fortsatta diskussioner om prisreduktionen valde han dock att fortsätta med prisdiskussionerna. Valet gjorde han utifrån sin rimlighetsbedömning i kombination med beaktandet av uppdragsgivarens ekonomiska intressen. Detta samtal med köparna ledde till att köparna valde att sänka sina krav med ytterligare 50 000 kr, vilket inte var något som NN och YY krävde eller förväntade sig av honom. En överenskommelse om en prisreduktion om 230 000 kr upprättades mellan parterna. NN och YY var mycket glada för detta och ansåg att han gjort mer än de förväntade sig.

Kort summerat anser han att NN och YY inte lidit någon som helst ekonomisk skada utifrån hans agerande. Vad gäller Fastighetsmäklarinspektionens beslut har han inga invändningar mot detta. Dock är alla moment i tjänsten utförda, dock ej i rätt tid. Tjänsten har alltså slutförts i alla delar och säljarna har, förutom missnöje och extra tid som förbrukats för att påminna honom, inte lidit någon ekonomisk skada. Han anser sig därför inte tvungen att erbjuda någon ekonomisk kompensation till NN och YY. 50 000 kr som hans mångåriga erfarenhet av förhandlingar gav dem är snarare ett bevis på att de inte lidit någon skada utan snarare tvärtom.

Hans f.d. kollega AH var den som drev hela försäljningsarbetet intill dess att kontraktet var skrivet. NN och YY har framfört att de inte har några synpunkter på hennes arbete – tvärtom. Hon har ju stått för lejonparten av arbetet och genomförandet. Således är det orimligt att kräva reduktion med hela beloppet. Han och AH har ju utfört en tjänst som NN och YY framfört att de till de största delarna är mycket nöjda med.

Som brukligt hade de en besiktningsvillkorsklausul som sträckte sig närmare 14 dagar efter kontraktet. Under denna tid var han inte anträffbar under en helg, vilket

förstås inte var bra. Men så fort det var dags för en ekonomisk förhandling så fanns han där och var tillgänglig för att driva denna process.

Han kan förstå att NN och YY irriterade sig på att administrationen efter att villkorstiden gått ut och intill tillträdet inte sköttes på ett adekvat och riktigt sätt. Men att avkräva honom hela arvudet när han "tjänade" 50 000 kr till NN och YY anser han som sagt orimligt.

NN och YY har genmält:

De vidhåller vad de tidigare har anfört. Mäklaren har åsidosatt sina skyldigheter enligt fastighetsmäklarlagen inom ramen för förmedlingsuppdraget. Vad Mäklaren anfört föranleder ingen annan bedömning.

Av 24 § fastighetsmäklarlagen framgår att en mäklares ersättning/provision kan sättas ned om mäklaren vid uppdragets utförande har åsidosatt sina skyldigheter mot säljaren. Oavsett om åsidosättandet av förpliktelserna beror på försumlighet eller har annan orsak, ska full provision inte utgå om fel har begåtts i tjänsteutövningen. I förarbetena till lagen har man jämfört bestämmelsen om nedsättning av provision med det köprättsliga prisavdraget. Det krävs inte att säljaren eller annan berörd har lidit skada för att nedsättning ska kunna ske. Frågan gäller om uppdraget har utförts på ett fullgott sätt och om mäklaren kan sägas ha utfört hela sitt uppdrag. Nedsättning kan till exempel ske om mäklaren inte har utfört uppdraget med tillbörlig skyndsamhet eller i övrigt har agerat i strid med sin uppdragsgivares befogade intressen.

I detta fall står det klart att Mäklaren inte uppfyllde sina åtaganden och förpliktelser som fastighetsmäklare, tillika arbetsgivare till tidigare ansvarig mäklare AH. Detta framgår inte minst av vad Fastighetsmäklarinspektionen anfört i sitt beslut. Mäklaren åsidosatte några av sina absolut viktigaste förpliktelser som mäklare, däribland att 1) upprätta skriftligt uppdragsavtal, 2) vara nåbar per telefon eller e-post, 3) snarast överlämna handpenning till säljaren och 4) inte försvåra för en anställd mäklare som slutar sin anställning att fullfölja sina uppdrag.

Även om frågan om ekonomisk skada inte har betydelse för om nedsättning av provision ska ske, försattes de i samband med Mäklarens försummelse i en svår situation med kännbara ekonomiska konsekvenser. En situation som sannolikt hade kunnat undvikas om de och köparna redan den 23 april, vid kontraktskrivandet, underrättats om att AH inte längre skulle kvarstå som ansvarig fastighetsmäklare.

Genom att inte underrätta parterna och samtidigt även underlåta att bevaka AH:s, enligt Mäklarens uttryckliga order, återlämnande dator och telefon, innebar Mäklarens agerande att han lämnade åt parterna själva att lösa uppkomna problem. Mäklaren agerade dessutom i andra hänseenden i strid med omsorgsplikten och god fastighetsmäklarsed. Mäklarens påstående att alla moment i tjänsten utförts är en beskrivning av händelseförloppet som saknar verklig grund.

Både de och köparna försökte få kontakt med AH mellan den 2 och 5 maj. Att en del av denna period inföll under en helg är ovidkommande i frågan. Vidare är det konstaterat att Mäklaren inte bemödade sig att läsa/lyssna av vare sig AH:s dator eller telefon under tiden den 24 april till den 5 maj 2015. Att mäklarfirmen har dygnet runt-bevakning och att Mäklaren finns nämnd på hemsidan som kontorschef är helt ovidkommande i frågan. Ett mäklaruppdrag är personligt och uppdragstagaren är den som i förmedlingsuppdraget angetts som ansvarig fastighetsmäklare. För såväl köpare och säljare var det AH som var ansvarig fastighetsmäklare.

Det ska även noteras att det var NN som den 5 maj 2015 via ett telefonsamtal upprättade kontakten med Mäklaren. Denne visste först inte vilken fastighetsförsäljning det handlade om när denna kontakt togs. Mäklaren hade överhuvudtaget inte gjort några försök att upprätta någon kontakt med köpare eller säljare under perioden den 24 april till den 5 maj 2015.

Mäklarens förslag att försöka närma sig "tvåan" i budgivningen avvisades av dem av tre skäl. Det första skälet var att AH i samband med kontraktskrivandet informerade om att "tvåan" blev mycket upprörd när det meddelades att en ny budgivare kommit in på sluttampen. Det andra skälet var att deras bedömning var att det utifrån budlistan inte torde vara en framkomlig väg att få ut ett högre pris. Det tredje skälet var att de så lite som möjligt ville ha något mer att göra med Mäklaren, då han gett ett oengagerat och slarvigt intryck. Det föregående vinner dessutom stöd i att AH i mejl den 10 juni 2015 berättade att Mäklaren haft svårt att redogöra för turerna kring försäljningen och förhandlingen.

Att någon förhandling inte inleddes under de dagar de inte kunde nå AH eller Mäklaren är inte riktigt. Under tiden den 2 maj till den 5 maj hade de och köparna ett antal kontakter kring nedsättning av köpeskillingen, där kraven på kompensations/nedsättning hela tiden eskalerade. Dessa kontakter initierades av köparna. Deras, NN och YY:s, enda ambition i dessa diskussioner var att så långt som möjligt värja sig från ytterligare krav, inte lova någonting och hoppas på att AH skulle höra av sig så snart som möjligt.

Att de skulle ha sagt sig vara mycket glada efter den förhandling där Mäklaren agerade mellanman är en sanning med modifikation. I själva verket var de missnöjda både med utfallet och med Mäklarens agerande. Om Mäklaren agerat i enlighet god fastighetsmäklarsed och i enlighet med fastighetsmäklarlagen, hade de inte hamnat i denna situation. Att båda mäklarna underlät att kontakta köpare och säljare är djupt klandervärt, vilket även Fastighetsmäklarinspektionen konstaterat.

Det har sammantaget inte enbart varit fråga om fördröjda åtgärder från Mäklarens sida, utan också om underlåtenhet att vidta åtgärder när de var påkallade. Att påstå att de fel och den försummelse som Mäklaren gjort sig skyldig till "läkts" genom hans senkomna agerande är att förringa den situation som de försattes i när de inte fick besked och återkoppling från mäklarna. Mäklarens agerande och underlåtenhet har alltså inte enbart medfört förseningar för försäljningen, det har också medfört direkta skador för deras position i säljprocessen. Mot den bakgrunden står det klart att Mäklaren inte har fullgjort sitt uppdrag och att han åsidosatt sina skyldigheter mot dem. Försummelsen från Mäklarens sida är graverande och hans ersättning ska därmed sättas ned till noll.

UTREDNINGEN

Nämnden har tagit del av diverse handlingar, bland annat köpekontraktet, ett uppdragsavtal mellan NN och YY och AH, Fastighetsmäklarinspektionens beslut i disciplinärendet mot Mäklaren, en skrivelse från NN och YY där de sammanfattat händelseförloppet samt mejlkorrespondens mellan YY och AH samt mellan NN och Mäklaren.

I NN och YY:s egna skrivelse, som bifogades anmälan till FRN, angavs bland annat följande. "[De] försöker flera gånger ringa mäklaren [AH] både 3/5 och 4/5, dock utan att komma i kontakt med henne."

Fastighetsmäklarinspektionens beslut i disciplinärendet fogas som en bilaga till detta beslut.

NÄMNDENS BEDÖMNING

Allmänt om nedsättning av provision

Enligt 24 § fastighetsmäklarlagen kan mäklarens provision sättas ned om mäklaren har åsidosatt sina skyldigheter mot köpare eller säljare. För nedsättning krävs inte

att någon har lidit ekonomisk skada till följd av mäklarens agerande eller underlåtenhet att agera. Inte heller krävs det att åsidosättandet skett uppsåtligt eller av oaktsamhet. Om åsidosättandet är av ringa betydelse ska någon nedsättning enligt samma bestämmelse dock inte ske.

Nedsättningens storlek beräknas enligt allmänna principer för prisavdrag vid utförande av tjänster. Som exempel kan nämnas det fall där inte hela tjänsten har blivit utförd. Nedsättning kan då ske med högst det belopp som det kostar uppdragsgivaren att få resterande del av tjänsten utförd av någon annan näringsidkare. I andra fall får en mer skönsmässig bedömningsmetod användas.

Som nämnts anges i 24 § fastighetsmäklarlagen att någon nedsättning inte ska ske om åsidosättandet framstår som ringa. I förarbetena till fastighetsmäklarlagen anges att det inte vore förenligt med det praktiska livets krav om nedsättning skulle aktualiseras vid bagatellartade försummelser, se prop. 1983/84:16 s. 25 f. Med ringa åsidosättande menas sådana misstag som inte medför att värdet av mäklartjänsten minskar i någon egentlig mening.

Ramen för nämndens prövning

Som nämnden uppfattat det har NN och YY som grund för sitt anspråk åberopat det som Mäklaren meddelades påföljd för av Fastighetsmäklarinspektionen (FMI). I NN och YY:s anmälan till FMI framfördes visserligen ytterligare omständigheter genom vilka Mäklaren påstods ha åsidosatt sina skyldigheter, men i FRN har anmälan till FMI endast åberopats till styrkande av grunderna. Ramen för nämndens prövning blir därmed de brott mot god fastighetsmäklarsed som FMI ansåg att Mäklaren hade gjort sig skyldig till.

Avsaknaden av skriftlig dokumentation av överlåtelsen av mäklaruppdraget

Oavsett om Mäklaren bröt mot god fastighetsmäklarsed i denna del eller inte, finns det inget i utredningen som tyder på att avsaknaden av ett skriftligt uppdragsavtal skulle ha medfört att värdet av mäklartjänsten minskade. Någon nedsättning av provisionen blir därför inte aktuell i denna del.

Utbetalningen av handpenningen

Av FMI:s beslut, som NN och YY har hänvisat till och som Mäklaren inte haft några invändningar mot, framgår att besiktningssklausulen i köpekontraktet löpte ut den 7 maj 2015. Räknat från den dagen skulle handpenningen ha betalats ut "snarast", se 10 § 1 st. fastighetsmäklarlagen. Av FMI:s beslut framgår att handpenningen betalades ut den 13 maj 2015. Nämnden delar i och för sig FMI:s uppfattning att

utbetalningen skedde något för sent. Förseelsen är emellertid så ringa att någon nedsättning av provisionen inte ska ske.

Underlåtenhet att vara nåbar

FMI klandrade Mäklaren för att inte ha varit nåbar under tiden den 24 april till den 5 maj. De olägenheter NN och YY uppgett sig haft av detta begränsar sig till tiden den 2 eller 3 maj till den 5 maj (NN och YY har lämnat olika uppgifter angående det första datumet). Det är endast avsaknaden av kontakt under den nu angivna perioden som kan medföra nedsättning av provisionen.

Den 2 och 3 maj 2015 inföll under en helg, och enligt nämndens uppfattning kan en uppdragsgivare inte förvänta sig att en mäklare ska vara tillgänglig under helger. Att många mäklare väljer att vara tillgängliga även under helger föranleder ingen annan bedömning. Mäklaren har dessutom oemotsagd uppgett att det fanns ett kontorsnummer med dygnet runt-bevakning på mäklarföretagets hemsida.

Även bortsett från det nu angivna har nämnden svårt att se vilken skada eller annan olägenhet NN och YY led på grund av att Mäklaren inte fanns tillgänglig under de aktuella dagarna. Av utredningen framgår att återgång av köpet skulle begäras senast den 7 maj, att köparna enligt NN och YY framställde krav på prisreduktion den 2 maj, att NN och YY försökte komma i kontakt med AH från och med den 2 eller 3 maj, (som var helgdagar), att Mäklaren var nåbar från och med den 5 maj, att Mäklaren deltog i prispförhandlingarna med köparna och att köpet fullföljdes mot en viss prisreduktion. NN och YY har uppgett att Mäklarens frånvaro medförde "direkta skador för deras position i säljprocessen" och att de inte hade "hamnat i denna situation" om Mäklaren hade varit tillgänglig. De har emellertid inte konkretiserat sina påståenden och än mindre har de visat, eller ens gjort sannolikt, att händelseförloppet skulle ha utspelat sig på något annat och för dem fördelaktigare sätt om Mäklaren hade varit tillgänglig. Om det alls skulle vara fråga om ett åsidosättande enligt 24 § fastighetsmäklarlagen, är det i så fall ett ringa åsidosättande som inte ska medföra någon nedsättning av provisionen.

Försvårande för mäklaren AH att avsluta sitt uppdrag

Nämnden delar FMI:s uppfattning att en mäklare som är arbetsgivare inte får försvåra för en anställd mäklare att slutföra sina uppdrag när denne lämnar sin anställning. Nämnden tillägger att även en mäklare som slutar sin anställning har ett ansvar för att antingen fullfölja uppdraget eller se till att det kan överlåtas på en ny mäklare. Den effekt Mäklarens (och AH:s) agerande haft för NN och YY:s klagomål

mål begränsar sig dock till det som behandlats ovan under rubriken "Underlåtenhet att vara nåbar". Som framgått har nämnden inte ansett att provisionen ska nedsättas i den delen.

På nämndens vägnar:

Folke Grauers

INFORMATION

I beslutet har deltagit: professor Folke Grauers, ordf, Tomas Söderblom, 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.