

**Anmälare**

NN och YY

**Motpart**

Mäklaren

*Ombud:*

Jur kand ME

**Saken**

Skadestånd, nedsättning av provision

---

**BESLUT**

NN och YY har inte rätt till ersättning.

---

**YRKANDE M.M.**

NN och YY har yrkat att Mäklaren ska betala 150 000 kr.

Mäklaren har bestridit yrkandet.

**BAKGRUND**

NN och YY har sålt en fastighet som förmedlades av Mäklaren. I köpekontraktet fanns en s.k. öppen besiktningsklausul utan vite. Klausulen innebar att köparen hade rätt att undersöka fastigheten efter köpet och därefter frånträda köpet, utan angivande av skäl och utan skyldighet att betala ersättning.

Efter besiktningen krävde köparen att priset skulle reduceras med 150 000 kr för att han skulle fullfölja köpet. NN och YY accepterade prisreduktionen och köpet fullföljdes.

## GRUNDER

### NN och YY

Vid kontraktsskrivningen presenterades en klausul som gällde besiktning och som gav köparen rätt att utan grund häva köpet under två veckor. De hade inte blivit informerade om att denna klausul skulle finnas med i kontraktet och de hade även varit tydliga att de inte ville ha någon form av klausul när de anlätade Mäklaren. Mäklaren meddelade dessutom muntligen att något förbehåll inte förelåg, men att besiktningseklausulen var ett krav vid försäljning. Detta var vilseledande information, då det enbart var en rekommendation.

Kontraktet innehöll en klausul som gav köparen rätt att utan anledning dra sig ur affären efter besiktningen var gjord. Inget nytt framkom i besiktningen, men köparen valde att använda sig av sitt förbehåll och åberopa fel som deras besiktningssman anmärkt på. Dessa fel var redan redovisade, både av dem och i ett förbesiktningssprotokoll. Köparen krävde en nedsättning med 150 000 kr baserat på en beräknad kostnad att åtgärda dessa brister.

Mäklaren har hävdade att de haft en tidigare försäljning med en låneklausul, men det stämmer inte. De har haft en försäljning som inte fullföljdes på grund av att köparen inte hade ekonomiska medel. Det kontraktet saknade en besiktningseklausul med förbehåll om att köpet skulle återgå.

De anser inte att Mäklaren gav dem en klar, korrekt information samt att han inte gav dem möjlighet att ta del av förbehåll och hävningsklausul innan mötet med köparna och kontraktsskrivningen. De anser att genom hans försumlighet har de lidit ekonomisk skada och därför ställer de ett krav på 150 000 kr.

### Mäklaren

NN och YY uppgav i sitt kravbrev att han, när de gav honom uppdraget, var väl medveten om i vilken situation de befann sig i och att det klargjordes i uppdragsavtalet att köparen skulle ha ett skriftligt giltigt lånelöfte.

NN och YY hade försökt att sälja fastigheten tidigare, via annan fastighetsmäklare, och den försäljningen slutade med att NN och YY hävde köpet på grund av att

köparen inte kunde betala handpenningen och heller inte resterande köpeskilling. Den fastighetsmäklaren gjorde ett ytterligare försök – ett försök till omförsäljning av fastigheten – utan att få något bud.

Därefter anlätades han, Mäklaren. Det var av den anledningen de skrev in i uppdragsavtalet att en köpare skulle ha ett skriftligt giltigt lånelöfte för att förhindra att ytterligare köpare inte kunde betala enligt avtalet.

NN och YY hade gjort en förbesiktning av fastigheten. Den köpare som NN och YY valde hade ett krav på besiktning, men hade lånelöfte. Detta var NN och YY fullt medvetna om. Hade inte köparen fått med en besiktningsklausul i avtalet hade det inte blivit något avtal. NN och han hade kontakt dagen innan kontraktet undertecknades, då han hade meddelat att köparen ville besiktiga med en egen besiktningsman, varför parterna avtalade om en s.k. öppen besiktningsklausul där köparen hade rätt att begära köpets återgång senast den 11 september 2019 kl. 12.00.

Denna klausul gick han noga igenom dagen innan kontraktsskrivning per telefon med NN och även vid kontraktsskrivningen. Att NN var fullt informerad dagen innan kontraktsskrivningen om att det skulle vara med en besiktningsklausul framgår av hans mejl den 11 september.

Efter besiktningen ville köparen att köpet skulle gå åter på grund av fel och brister som konstaterats vid besiktningen. Då uppstod en prisdiskussion mellan parterna som slutade med att NN och YY accepterade en köpeskilling som sänktes med 150 000 kr, från 7 100 000 kr till 6 950 000 kr, samtidigt som köparen förklarade sig nöjaktigt kompenserad för de fel och brister som konstaterats vid besiktningen.

NN uppgav för honom att han skulle begära mellanskillnaden av den första köparen som skadestånd.

NN och YY uppger vidare att Fastighetsmäklarinspektionen upplyst om att det inte är något krav att ha med en besiktningsklausul, och det är ju riktigt om båda parterna är överens om detta. Att det inte kan vara något krav vet för övrigt NN och YY redan eftersom någon sådan klausul inte fanns med i det avtalet som hävdades.

Nu var inte verkligheten sådan att NN och YY kunde välja. Köparen hade besiktning som ett krav för att underteckna avtalet. På samma sätt är det med innehållet i klausulen – det går att göra begränsningar i köparens rätt att häva. Men nu ville inte köparen ha någon sådan begränsning.

NN och YY skriver vidare att de som säljare anser att han inte gav dem klar och korrekt information och inte heller möjlighet att ta del av förbehåll och

hävningssklausul innan möte med köparen och kontraktsskrivningen. Trots att NN själv skrivit att de dagen innan kontraktet talades vid om besiktningsklausulen.

Han tillbakavisar NN och YY:s krav på grund av att de undertecknade köpeavtal och tilläggsavtal och var fullt medvetna om vad dessa avtal innehöll efter den genomgång de fick före undertecknandet.

**NN och YY har i huvudsak genmält följande:**

När uppdraget gavs var de tydliga med att:

- Säkerställa att giltigt lånelöfte fanns hos potentiell köpare – detta skrevs in i förmedlingsuppdraget i samband med att de gav uppdraget till Mäklaren.
- De inte ville att köpekontraktet skulle innehålla någon klausul som gav köparen rätt att häva köpet.

Mäklaren sa aldrig att köparen eller någon annan budgivare hade krav på en hävningsklausul. Mäklarens uppgifter om hur det gick till att välja köpare stämmer inte med hur han förklarade sitt arbete för dem. Det framkom aldrig att Mäklaren hade svårt att hitta köpare och han informerade dem inte om att krav på hävningsklausul hade uppkommit i samband med budgivningen. Detta efterfrågades av dem och de fick svaret att ingen klausul har krävts gällande hävning eller annat.

De fick vetskap om klausulen först när kontraktet skulle skrivas under. Mäklaren hade inte informerat dem om den öppna besiktningsklausulen i god tid innan kontraktet skulle undertecknas, det skedde aldrig någon förhandling eller fördes någon diskussion om detta. När de satt med köparen och Mäklaren för att skriva under avtalet, upplevde de att de inte gavs möjlighet att ändra i avtalet. Och som Mäklaren uppgett var det inte möjligt att hitta en köpare som var beredd att köpa utan förbehåll, något som de som säljare var omedvetna om men som Mäklaren ser ut att ha haft information om.

Det stämmer att Mäklaren informerade dem dagen före undertecknandet att det skulle finnas en besiktningsklausul och att det var ett krav enligt Fastighetsmäklarinspektionen. Han informerade dem dock inte om att klausulen var förknippad med en möjlighet för köparen att utan grund begära köpets återgång.

De fel och brister som konstaterades vid köparens besiktning var angivna som information både från dem och i den besiktning de låtit utföra på objektet, det vill säga det var inga nya brister som konstaterades av köparen. Mäklaren uttryckte att

det ibland händer att en köpare utnyttjar möjligheten som klausulen innebär, men att det var högst ovanligt.

De bad i detta läge att Mäklaren skulle kontakta budgivare nr 2 som förlorat budgivningen, men enligt Mäklaren var de inte intresserade utan hade hittat ett annat objekt. Det var ingen återkoppling angående om budgivare 2 inte var intresserad på grund av deras krav att köparen inte skulle ha möjlighet att begära att köpet skulle återgå.

Det stämmer att avtalet vid den tidigare försäljning av fastigheten, det som hävdades, inte hade någon besiktningsklausul. Detta var något de inte kunde relatera till i diskussionen med Mäklaren; det var först efter diskussionen med Fastighetsmäklarinspektionen och kontroll av det gamla kontraktet som de förstod att det inte fanns med i det tidigare avtalet samt att det inte var ett krav som Mäklaren ville göra det till.

Mäklaren informerade aldrig om att den öppna besiktningsklausulen var ett direkt krav från köparen. Han hävdade däremot att det var ett krav från Fastighetsmäklarinspektionen. Om köparen har krävt en öppen besiktningsklausul i budgivningen, ska det framföras till säljaren i tidigt skede. Det gjorde inte Mäklaren, varken i muntlig eller skriftlig form. Det var först i brev Mäklarens ombud som det framkom att det var ett krav från köparen, dock framgår det inte när det kravet ställdes eller hur det ställdes.

Vad gäller genomgången av köpekontraktet så förklarade Mäklaren att det var ett krav att köparen hade rätt att antingen få en genomgång av besiktningsprotokollet med deras besiktningsman eller att själva anlita en besiktningsman. Mäklaren påpekade flera gånger att detta var ett krav från Fastighetsmäklarinspektionen, men han förklarade inte att besiktningsklausulen var helt öppen för köparen att begära återgång. Mäklaren angav inte heller att det var ett krav från köparen utan hänvisade enbart till Fastighetsmäklarinspektionen.

Vid genomgången av köpekontraktet tillsammans med köparen gavs inget utrymme för dem att ta upp en diskussion angående besiktningsklausulen. I samband med undertecknandet tog de upp frågan. Svaret från Mäklaren var att det var enligt krav från Fastighetsmäklarinspektionen. Mäklaren sa aldrig att kravet kom från köparen, det finns inte heller med i något av de dokument som de fick i samband med köpet.

Som säljare måste de påpeka att de köper en tjänst från en mäklare och då förväntar sig att mäklaren skall vara tydlig, precis och öppen i sin kommunikation. Han

ska agera utifrån de förväntningar och krav som är överenskomna samt se till säljarens ekonomiska intressen. De anser inte att Mäklaren har varit tydlig i sin kommunikation.

De valde Mäklaren då han var övertygande om att han kunde tillgodose deras krav som säljare och mycket väl förstod den situation de befann sig i. De hade en pågående skilsmässa och med den första försäljningen som fallerade var de i stort behov av en mäklare som kunde tillgodose de krav de hade och kunde ge dem rätt information i rätt tid. Då Mäklaren i efterhand tydligt visat på brister i sin kommunikation, brister i sitt mäklarskap genom att inte informera om krav från köparen, står deras krav fast om 150 000 kr för den ekonomiska skada de har lidit.

### **Mäklaren har genmält:**

Eftersom NN och YY via en tidigare försäljning hade råkat ut för en spekulant som inte kunde genomföra köpet på grund av brist på pengar, ville de ha med en klausul i uppdragsavtalet om att alla eventuella köpare skulle ha ett giltigt lånelöfte. Klausulen skrevs in i uppdragsavtalet. Den klausulen handlar enbart om lånelöfte. Den har alltså ingenting med en eventuell besiktningssklausul att göra.

Det är riktigt att han aldrig sagt att köparen haft krav på hävningsklausul. Däremot så har han sagt att köparen vill besiktiga fastigheten och att han därför har krav på en helt öppen besiktningssklausul. Det är också den klausulen han gick igenom med NN och YY dagen innan kontraktsskrivningen. Han har aldrig sagt att det var ett krav från Fastighetsmäklarinspektionen att använda en sådan klausul.

Vitsen med att gå igenom kontraktet paragraf efter paragraf är ju för att båda parter dels skall förstå avtalet, dels kunna påverka det. Att påstå att man inte haft möjlighet att göra någon ändring är alltså helt fel.

Det är riktigt att budgivare nr 2 inte var intresserad av NN och YY:s fastighet eftersom de hittat ett annat objekt.

NN och YY har inte visat på vilket sätt de har lidit skada och än mindre varför de har ett krav om 150 000 kr. Att de gick med på att sänka köpeskillingen med 150 000 kr beroende på fel i fastigheten innebär inte att de kan kräva denna sänkning av köpeskillingen av fastighetsmäklaren.

Han tillbakavisar NN och YY:s krav och menar att de helt frivilligt, efter genomgång av kontraktet dagen innan per telefon, valde att underteckna kontraktet med köparen. De undertecknade därefter, helt frivilligt, ett tilläggsavtal, där de gick med på att sänka köpeskillingen med 150 000 kr.

**NN och YY har i huvudsak genmält följande:**

Det stämmer att köparen valde att använda en egen besiktningsman och att de informerades om detta dagen innan kontraktsskrivningen, men att det skulle vara frågan om en helt öppen besiktningsklausul diskuterades eller nämndes aldrig.

Det ska påpekas att de aldrig motsatt sig en besiktning eller genomgång av befintligt besiktningsprotokoll, utan det som de invänder mot är att Mäklaren skrev in en öppen besiktningsklausul med hävningsrätt, utan att det hade diskuterats med dem före kontraktsskrivningen utan framkom först vid sittande bord med köparna.

Även under kontraktsskrivningen hänvisade Mäklaren till Fastighetsmäklarinspektionen vad gällde besiktningsklausulens utformning. Mäklaren använde ordet "krav" när han redogjorde för Fastighetsmäklarinspektionens uppfattning om besiktningsklausuler.

I den situation de befann sig såg de inte möjlighet att ändra på kontraktet. Mäklaren gjorde inte heller något försök att hjälpa dem med att föreslå eventuella inskränkningar i den öppna hävningsklausulen som ingick i besiktningsklausulen.

Då de fel som köparen åberopade redan var upptagna i det existerande besiktningsutlåtande som fanns tillgängligt vid visning, är det tydligt att köparen utnyttjade besiktningsklausulen för att sänka priset.

**UTREDNINGEN**

Nämnden har tagit del av köpekontraktet och den aktuella besiktningsklausulen.

**NÄMNDENS BEDÖMNING***Allmänt om skadestånd*

För att en mäklare ska bli skadeståndsskyldig krävs dels att mäklaren uppsåtligt eller av oaktsamhet har åsidosatt någon skadeståndssanktionerad bestämmelse i fastighetsmäklarlagen, dels att det har uppkommit en ekonomisk skada, dels att det finns ett orsakssamband mellan mäklarens åsidosättande och skadan.

Kravet på orsakssamband innebär i regel att åsidosättandet ska ha varit en nödvändig betingelse för skadans uppkomst. Eller med andra ord: skadan skulle inte ha uppstått om mäklaren hade agerat riktigt.

### *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. Med ringa åsidosättande menas sådana misstag som inte medför att värdet av mäklartjänsten minskar i någon egentlig mening.

Mäklarens primära uppgift, och det som huvudsakligen motiverar rätten till provision, är att hitta en lämplig köpare till sin uppdragsgivare, se prop. 1994/95:14 s. 44. Det är därför främst brister i detta moment, kundanskaffningen, som kan medföra nedsättning av provisionen.

### *Bedömningen i detta fall*

Det är utrett att köpekontraktet innehöll en s.k. öppen besiktningsklausul utan vite. En sådan klausul innebär att köparen efter undersökning kan frånträda köpet, utan att ange några skäl och utan att behöva ersätta säljaren. En öppen besiktningsklausul kan också förse med ett vite, som innebär att köparen får betala en viss ersättning till köparen om återgång begärs. En sådan avtalad ersättning ligger inte sällan på omkring 20 000 – 50 000 kr, beroende på fastighetens pris m.m.

Mäklaren har inte visat att han gick igenom köpekontraktet och dess innehåll med NN och YY förrän på dagen för kontraktsskrivningen. Frågan är om detta var oaktsamt.

Enligt nämndens mening gör en mäklare väl i att översända ett kontraktsförslag till parterna i god tid före kontraktsdagen. Det gäller särskilt om kontraktsförslaget innehåller oväntade eller komplicerade villkor; i så fall kan det vara ett direkt krav att parterna får ta del av förslaget i god tid.

I detta fall var det emellertid fråga om ett standardkontrakt med en besiktningsklausul som rekommenderas av Fastighetsmäklarinspektionen och mäklarbranschen. Även om Mäklaren med fördel kunde ha översänt förslaget före kontraktsdagen, och även i god tid informerat NN och YY om att en öppen besiktningsklausul kan förenas med vite, kan det enligt nämndens mening inte anses oaktsamt, och inte heller innebära ett åsidosättande av mäklarens skyldigheter, att presentera ett standardavtal med en väl etablerad besiktningsklausul först på kontraktsdagen.



Nämnden tillägger att det som NN och YY efterfrågat, en klausul som *inte* gav köparen möjlighet att begära återgång, inte är att rekommendera eftersom sådana klausuler lätt kan leda till tolkningsproblem och utdragna tvister. Att inte tillhandahålla eller nämna möjligheten av en sådan klausul kan inte ses som ett fel i mäklartjänsten.

#### *Övrigt*

På förekommen anledning påminner nämnden om att en fastighetsmäklare som helt eller delvis avvisar ett skadeståndskrav från en konsument är skyldig att lämna en hänvisning till FRN. Det gäller även om mäklaren besvarar kravet genom ett ombud. Informationen ska vara klar och begriplig, innehålla tvistlösningsnämndens webbadress och postadress samt ges i en handling eller i någon annan läsbar och varaktig form. Mäklaren ska även informera konsumenten om huruvida mäklaren avser att medverka vid tvistlösningsförfarandet. Det nu sagda framgår av 11 § lagen (2015:671) om alternativ tvistlösning i konsumentförhållanden. Att bryta mot den bestämmelsen medför även risk för disciplinär påföljd från Fastighetsmäklarinspektionen.

---

På nämndens vägnar:

---

Folke Grauers

**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.