

Anmälare

NN och YY

Motpart

Mäklaren

Ombud:

Förbundsjuristen EE

Vad saken gäller

Skadestånd

BESLUT

NN och YY har inte rätt till ersättning.

YRKANDE M.M.

NN och YY har begärt att Mäklaren ska betala 301 002 kr.

Mäklaren har motsatt sig att betala. Han har godtagit det begärda beloppet som rimligt i och för sig.

BAKGRUND

Den 1 mars 2020 köpte NN och YY ("NN-YY") fastigheten Småstaden 1 för 4 550 000 kr. Affären förmedlades av Mäklaren.

På fastigheten fanns en nyborrad brunn där man ännu inte hade tagit något vattenprov. Efter köpet orsakade frågan om vattnets kvalitet en rättslig tvist mellan NN-YY och säljaren.

I dom den 27 april 2021 avslog tingsrätten NN-YY:s begäran om prisavdrag eller skadestånd. Tingsrätten ansåg att säljaren hade garanterat dricksvattenkvalitet, att säljaren hade rätt att vidta åtgärder på fastigheten för att uppnå dricksvattenkvalitet och att säljaren hade vidtagit sådana åtgärder som medförde att garantin blev uppfylld.

Enligt NN-YY agerade Mäklaren oaktsamt i sin hantering av vattenfrågan. De har begärt skadestånd dels för sina kostnader i tvisten mot säljaren, dels för kostnader för att åtgärda vattenkvaliteten.

Nämnden kommer först att återge det som parterna har anfört. Under rubriken "Nämndens bedömning" kommer nämnden att förklara varför den anser att NN-YY inte har rätt till ersättning.

VAD PARTERNA HAR ANFÖRT

NN-YY

I den skriftliga informationen om fastigheten innan köpet, och också i köpekontraktet inklusive de tillhörande bilagorna, framgick att det fanns en nyborrad brunn där man ännu inte hade tagit vattenprov. Säljaren skulle ta ett vattenprov och garanterade dricksvattenkvalitet. De kände sig trygga med att dricksvattenkvalitet garanterades och det påverkade också att de bjöd det pris de gjorde för fastigheten. De var de enda budgivarna på fastigheten.

I köpekontraktet fanns även en klausul, § 12.1, som angav att fastigheten överläts i det skick den var på kontraktsdagen om inte annat överenskommits skriftligen. Detta gjorde att de kände att om det kommande vattenprovet skulle visa på brister i dricksvattenkvaliteten, skulle detta regleras genom en reduktion av köpeskillingen om de inte kom överens om annan åtgärd skriftligen.

När vattenprovet kom visade det på fem anmärkningar, varav den allvarligaste var arsenik med en så hög halt att vattnet ansågs som otjänligt. Säljaren föreslog lösningar för vattenrening som de inte kunde acceptera. De har skriftligen vid ett flertal tillfällen motsatt sig att säljaren på något sätt skulle ändra fastighetens skick. De hänvisade till § 12.1 i köpekontraktet och sa att de endast var intresserade av att få en reduktion av köpeskillingen, så att de själva kunde välja den lös-

ning de ville ha. Vid all kommunikation med säljaren har de även skickat mejlpia till maklare@Maklarbyrå.se.

Trots deras protester visade det sig vid tillträdet att säljaren hade gjort installationer i fastigheten. Installationerna var inte fackmannamässigt gjorda. Det var inte heller en teknisk lösning som de själva hade valt, då det enda stället där det skulle kunna produceras helt rent vatten var en extra kran i köket som producerade en liter vatten per minut. Enligt Livsmedelsverkets råd om enskild dricksvattenförsörjning är definitionen av dricksvatten "vatten som är avsett för dryck, matlagning, personlig hygien och andra hushållsgöromål." De förväntade sig därför att dricksvatten ska kunna finnas i alla kranar i fastigheten, och även i den kran som fanns i pumphuset, då fastigheten både har en pool samt att man kan behöva vattna det som odlas. Arsenik är hälsovådligt.

Då alla deras försök att få denna konflikt löst innan tillträdet misslyckats, valde de att stämma säljaren. Beslutet fattades nära inpå tillträdet den 25 maj 2020.

I samband med detta mejlade de den 2 juni 2020 en reklamation till Maklarbyrå, där de påtalade att de ansåg att det fanns brister i Maklarbyrås agerande som gjort att de hade lidit ekonomisk skada. De mejlade reklamationen till maklare@Maklarbyrå.se, vilket är den mejladress som de har använt för all kommunikation, förutom vid något enstaka tillfälle då tilltrade@Maklarbyrå.se använts. De fick svar den 2 juni 2020 från fastighetsmäklaren ZZ. Hon skrev bland annat att "jag kan inte hindra er från att ställa ett krav på oss som mäklare, vilket ni så klart har rätt att göra, men tvisten kring 'dricksvattenkvaliteten' är mellan köpare och säljare och jag hoppas att ni inom kort hittar en lösning på den tvisten." ZZ skrev inget om att de hade riktat sitt krav mot Maklarbyrå och inte mot ansvarig mäklare.

Ingen förlikning med säljaren var möjlig under processen. Det gick hela vägen till dom, som meddelades av tingsrätten den 27 april 2021. Så snart de fått domen, som var till deras nackdel, meddelade de Maklarbyrå via mejl den 24 maj 2021 det belopp som de kommit fram till att de skulle yrka, detta då det tillkommit kostnader i och med rättsprocessen. Den 31 maj 2021 fick de svar från AA, vd för Maklarbyrå, som ansåg att Maklarbyrå inte hade något ansvar gentemot dem utan att de måste vända sig direkt till ansvarig mäklare. Då de under hela köpet inte haft något personligt möte med mäklaren, utan endast mejlat via gruppmejladressen maklare@Maklarbyrå.se, samt under affären fått svar från fastighetsmäklarna ZZ, den anmälde mäklaren, BB, samt även från CC på Maklarbyrås tillträdesgrupp, var det inte tydligt för dem vem som var ansvarig. De frågade AA

vem som var ansvarig mäklare vid deras fastighetsaffär samt om kontaktuppgifter till aktuell person och fick svaret att det var Mäklaren.

Grund för yrkandet

De anser att Mäklaren inte var aktiv och uppmärksam på frågor som behövde lösas mellan parterna.

De anser att köpekontraktet inte var tydligt. Detta då frågelistans punkt 5 om utfästelse om dricksvattenkvalitet visade sig stå i tydlig konflikt med köpekontraktets § 12.1 om att fastighetens skick inte fick ändras utan parternas skriftliga överenskommelse. Kontraktet var inte heller tydligt då det inte fanns någon definition av vad som avsågs med dricksvattenkvalitet och inte heller på vilket sätt dricksvattenkvalitet skulle uppnås om det utlovade vattenprovet visade på att det inte fanns dricksvattenkvalitet. Slutligen borde det även ha funnits en skrivning i kontraktet om hur det skulle hanteras om det fanns anmärkningar på dricksvattenkvaliteten och detta inte åtgärdades.

Mäklaren påtalade inte vid någon genomgång av kontraktet att det eventuellt skulle kunna föreligga något undantag från § 12.1, vilket fick till konsekvens att de skrev på ett avtal i tron att säljaren inte skulle kunna förändra fastigheten utan deras samtycke samt att de betalade ett för högt pris för fastigheten. I tingsrättens dom slogs fast att säljaren hade rätt att ändra fastighetens skick för att uppfylla sin utfästelse om dricksvattenkvalitet i frågelistan. Detta visar på att avtalet som Mäklaren upprättat inte var tydligt samt att han själv brast i sin roll att förmedla denna konsekvens till dem som köpare.

Sammanfattningsvis har avtalets brister orsakat dem ekonomisk skada. Fastigheten hade vid tillträdet inte dricksvattenkvalitet och var inte i oförändrat skick, vilket innebär att de betalade ett för högt pris för fastigheten. Därmed också för hög lagfartskostnad. Utöver detta orsakade köpekontraktets otydlighet en onödig process i tingsrätten samt kostnader för detta.

Specifikation av yrkat skadeståndsbelopp

De begär ersättning för sina kostnader i samband med processen mot säljaren:

Faktura från Advokatbyrån: 120 959 kr

Faktura från Juristbyrån: 71 079 kr

Avgår ersättning från försäkringsbolag: - 144 028 kr

Summa: 48 010 kr.

De begär även ersättning motsvarande det prisavdrag de borde ha fått då fastigheten på tillträdesdagen inte uppfyllde det som stod i avtalet samt ersättning för att fastigheten på tillträdesdagen inte var i det skick som den var på kontraktsdagen. Kostnaden för att uppnå dricksvattenkvalitet enligt Livsmedelsverkets råd för enskilda brunnar, baserat på de anmärkningar som fanns i det vattenprov säljaren tog, uppgår till 211 615 kr enligt följande:

- Offert från VVS-bolag baserat på vattenprovet som säljaren tog med fem anmärkningar: 161 615 kr.
- Uppskattad kostnad för montering utifrån genomsnittspris för hantverkare i regionen: 50 000 kr.

Kostnaden för återställande av fastighetens skick motsvarande skicket på kontraktsdagen uppgår till 41 377 kr enligt följande:

- Ersättning förstört högskåp i tvättstuga: 2 066 kr.
- Montering högskåp: 2 296 kr.
- Ny bänkskiva i köket: 25 586 kr.
- Demontering av gamla bänkskivan plus montering av nya bänkskivan: 9 184 kr.
- Ny köksblandare: 1 295 kr.
- Installation köksblandare: 950 kr.

Mäklaren

Han bestrider skadeståndskravet, i första hand på grund av att reklamation har skett för sent och i andra hand att det inte har förekommit någon oaktsamhet från hans sida.

Om det skulle bedömas att han har agerat oaktsamt, anser han att det saknas orsakssamband mellan oaktsamheten och den påstådda skadan. Han bestrider även att NN-YY har drabbats av någon skada.

Bakgrund

Han var ansvarig fastighetsmäklare i det aktuella förmedlingsuppdraget. Det var han som tog hand om bland annat kontraktsskrivningen, men även hans kollega ZZ utförde vissa åtgärder inom ramen för förmedlingsuppdraget.

Eftersom förmedlingsuppdraget ingicks före den 1 juli 2021 är det den tidigare fastighetsmäklarlagen (2011:666) som är tillämplig i denna förmedling.

Reklamation

Fastighetsmäklarens skadeståndsansvar regleras i 25 § fastighetsmäklarlagen (FML). Den ansvarige fastighetsmäklaren har ett personligt ansvar och fastighetsmäklarföretagen har följaktligen inget skadeståndsansvar enligt FML.

Han mottog en reklamation från NN-YY den 31 maj 2021. Enligt 26 § FML ska en reklamation ske inom skälig tid från det att kunden insåg eller borde ha insett de omständigheter som ligger till grund för kravet, annars kan rätten till skadestånd gå förlorad.

Köpekontraktet undertecknades den 1 mars 2020. Av ingivna mejlkonversationer mellan säljaren och NN-YY:s juridiska ombud framgår att NN-YY redan i maj 2020 blev oense med säljaren om hur köpekontraktet skulle tolkas avseende vilka åtgärder som skulle vidtas för att uppnå dricksvattenkvalitet. En reklamation med skadeståndsanspråk framfördes till honom först genom mejl den 31 maj 2021. En reklamation mer än sex månader från det att den skadelidande insåg eller borde ha insett de omständigheter som ligger till grund för kravet har bedömts överskrida skälig tid enligt 26 § FML. NN-YY:s underrättelse om skadeståndskrav har framförts för sent och deras rätt till ett eventuellt skadestånd har därmed gått förlorad.

NN-YY menar att de reklamerade mäklartjänsten genom ett mejl som de skickade den 2 juni 2020. Denna reklamation är emellertid riktad mot Mäklarbyrån och Mäklaren tog varken del av den eller kände till den förrän efter han tog emot reklamationen som skickades den 31 maj 2021. Ingenstans i reklamationen den 2 juni 2020 framgår det att NN-YY riktar ett skadeståndsanspråk mot honom.

En reklamation som lämnas till det företag där den ansvarige fastighetsmäklaren arbetar bedöms inte utgöra en reklamation riktad mot fastighetsmäklaren, se FRN 111/19. Meddelandet från NN-YY den 2 juni 2020 kan därför inte anses vara en reklamation riktad mot honom.

NN-YY har även anfört att det inte har varit tydligt för dem vem som har varit ansvarig fastighetsmäklare i förmedlingsuppdraget. Det har emellertid framgått i annonserna av förmedlingsobjektet att det var han som var ansvarig fastighetsmäklare.

Även i objektsbeskrivningen står det tydligt att han var ansvarig fastighetsmäklare. Det bör även understrykas att NN-YY vid tidpunkten för reklamationen mot Mäklarbyrån den 2 juni 2020 var representerade av ett juridiskt ombud, vilket framgår bland annat av den ingivna mejlkorrespondensen mellan ombudet och säljaren, men även av tingsrättens dom i målet mellan säljaren och NN-YY. Om NN-YY nu inte visste att de skulle rikta reklamationen mot honom, är det något som deras ombud borde ha kunnat upplysa dem om.

Köpekontraktet

Han anser inte att han agerade oaktsamt.

Det stämmer, så som NN-YY har uppgett, att säljaren fyllde i en så kallad frågelista. Denna frågelista utgjorde även en bilaga till köpekontraktet. Samtliga uppgifter/svar i frågelistan kom från säljaren. I frågelistan hade säljaren bland annat uppgett att säljaren "kommer göra en vattenanalys innan överlåtelsen och garanterar dricksvattenkvalité". Frågelistan hade NN-YY möjlighet att ta del av innan kontraktsskrivningen i och med att den fanns med i annonsen av fastigheten.

Inför kontraktsskrivningen den 24 februari 2020 stämde han av på telefon med NN-YY om det var några särskilda villkor som de önskade ha med i köpekontraktet. NN-YY uppgav att de endast ville ha ett besiktningsvillkor. Den 26 februari 2020 stämde han även av med säljaren angående eventuella villkor. Säljaren hade inga särskilda önskemål, men accepterade ett besiktningsvillkor.

Ett kontraktsförslag upprättades av honom den 27 februari 2020 och skickades till parterna samma dag. Parterna hade därmed haft möjlighet att läsa igenom kontraktet och säga till ifall de önskade ändra något. Köpekontraktet skrevs under den 1 mars 2020, vilket innebär att båda parter hade tre dagar på sig att säga till om de önskade ändra något. Ingen av parterna nämnde för honom att köpet skulle villkoras av ett vattenprov. Vattenkvaliteten var över huvud taget inte något som diskuterades innan kontraktsskrivningen.

Köpekontraktet innehåller som nämnts ett besiktningsvillkor, vilket innebär att NN-YY hade möjlighet till den 12 mars kl. 10.00 att undersöka vattnets kvalitet, ifall

de önskade göra det. Eftersom det var ett s.k. öppet besiktning villkor hade NN-YY möjlighet att begära köpets återgång oavsett anledning.

Skada

Även om nämnden skulle anse att reklamation skett i rätt tid och att han agerat oaktsamt, bestrids skadeståndskravet på den grunden att det inte är styrkt att NN-YY har lidit påstådd skada.

Kostnaderna för att uppnå dricksvattenkvalitet samt för återställande av fastighetens skick, 211 615 kr respektive 41 377 kr, bestrids. Det är inte visat att säljaren i samband med kontraktsskrivningen hade gått med på att reglera frågan om åtgärder för vattnets kvalitet på det sätt som NN-YY gör gällande, snarare tvärtom mot bakgrund av det som säljaren har anfört i domen. Med andra ord så innebär det att även om han hade uppmärksammat frågan om vattnets kvalitet, är det inte visat att en eventuell klausul om vilka åtgärder som skulle vidtas hade utformats helt efter NN-YY:s önskemål. Säljaren var av uppfattningen att det skulle krävas installationer för vattenrening i huset för att uppnå dricksvattenkvalitet. Som framgår av domen finns det inga krav på att dricksvattnet ska vara tjänligt "från brunnen" som NN-YY påstår.

I domen från tingsrätten framgår det på s. 13–14 att dricksvattnet i huset är tjänligt, om än med anmärkningar avseende vissa ämnen, och därmed drickbart från samtliga kranar i huset. Han tillbakavisar därför NN-YY:s påstående om att det endast skulle finnas "rent" vatten i en av kranarna. Säljaren var av uppfattningen att det skulle krävas installationer för vattenrening i huset för att uppnå dricksvattenkvalitet, medan NN-YY ansåg att vattnet skulle vara tjänligt redan "från brunnen". Som framgår av domen fanns det inga krav på att dricksvattnet skulle vara tjänligt från brunnen utan båda lösningarna förekommer och är tillåtna. På s. 13 i domen skrev tingsrätten följande:

"Det har i målet framkommit att fastigheter med enskild brunn kan ha vattenrening antingen från kran i huset eller direkt från brunn. Det saknas utredning som visar att den ena lösningen skulle vara vanligare än den andra eller om någon av lösningarna t.o.m. skulle vara ovanlig när det gäller fastigheter av detta slag. Det är därmed inte visat att vattenrening direkt från brunn är något som en köpare av en fastighet av detta slag typiskt sett kan förutsätta."

Han anser heller inte att NN-YY har visat att samtliga de åtgärder som räknas upp för att återställa fastigheten är nödvändiga för att uppnå motsvarande skick på

kontraktsdagen och att de därför skulle ha rätt till ersättning för dessa kostnader (41 377 kr).

Han bestrider även yrkandet om ersättning för NN-YY:s kostnader i samband med stämningen av säljaren på 48 010 kr, på den grunden att det saknas orsakssamband mellan den påstådda oaktsamheten från hans sida och skadan. NN-YY:s rättegångskostnader är inte en sådan följd av hans påstått oaktsamma agerande att de ska ersättas som skadestånd. NN-YY hade möjlighet att direkt väcka talan mot honom och då undvikit rättegångskostnaderna i målet mot säljaren. Rättegångskostnaderna har med andra ord uppstått på grund av NN-YY:s egna dispositioner och fria val och inte på grund av en eventuell oaktsamhet från hans, jfr Svea hovrätts dom i mål T 1658-95.

NN-YY tillade i huvudsak följande:

Reklamation

Reklamation gjordes så skyndsamt som möjligt. Det bör vara rimligt att anta att Mäklaren i sin roll som ansvarig mäklare läste deras skadeståndskrav som skickades med mejl redan 2 juni 2020 eller i närtid därefter. Detta då fastighetsbeteckningen stod i ämnesraden på mejlet och då det skickades till den mejladress, maklare@Mäklarbyrå.se, som använts för all kommunikation, förutom vid något enstaka tillfälle då tilltrade@Mäklarbyrå.se använts.

Om Mäklaren inte läste det mejl som rörde den fastighetsaffär som han var ansvarig mäklare för, så borde det kunna läggas till listan över hans försummelser.

Mäklaren påstår att de vid tidpunkten för reklamationen mot Mäklarbyrå var representerade av ett juridiskt ombud och att ombudet borde ha upplyst dem om att de skulle rikta reklamationen mot Mäklaren. Det stämmer att de vid den tidpunkten hade anlitat ett juridiskt ombud, men ombudets uppdrag var att hjälpa dem med tvisten mot säljaren. Ombudet var inte involverad i skadeståndskravet mot Mäklaren.

Oaktsamhet

Mäklaren nämner att han den 27 februari stämde av på telefon med dem om det var några särskilda villkor som de önskade ha med i köpekontraktet.

Deras inställning till detta är att de som köpare visserligen skulle kunna ha önskemål om villkor som skulle tas med i köpekontraktet, men att det är mäklarens

uppgift att ta fram ett juridiskt korrekt, tydligt och för affären anpassat köpekontrakt då detta är inom mäklarens yrkesområde.

Angående det kontraktsförslag som Mäklaren upprättade, hade de inget att invända vid den tidpunkt då det upprättades. De har ingen särskild juridisk kompetens. De litade på att en mäklare kunde upprätta ett avtal som de kunde lita på. De kände sig trygga med utfästelsen i frågelistan, som var en del av kontraktet, om att säljaren skulle ta ett vattenprov samt att dricksvattenkvalitet garanterades. Detta i kombination med att det stod i § 12.1 att fastigheten skulle överlåtas i det skick den var på kontraktsdagen och att allt annat skulle de som köpare och säljare vara skriftligen överens om.

För dem som köpare innebar detta att om vattenprovet skulle visa på anmärkningar så skulle de antingen kunna komma överens med säljaren om en åtgärd, vilket i så fall skulle ske skriftligen, alternativt så skulle en reduktion av köpeskillingen göras då alternativet att säljaren kunde ändra fastigheten utan deras medgivande klart och tydligt stod formulerat i § 12.1 i köpekontraktet att det inte var möjligt.

Avtalets brister

1. Definition av dricksvattenkvalitet saknas

Konsekvensen blev att tingsrätten ansåg att tjänligt var tillräckligt bra. Detta överensstämmer inte med det råd som Livsmedelsverket gett ut avseende egna brunnar och som är de gränsvärden som används för de vattenanalyser man kan beställa. Enligt rådet så är dricksvattenkvalitet ett vidare begrepp än tjänligt för människor och för att uppnå dricksvattenkvalitet enligt den definitionen ska alla värden vara inom satta gränsvärden. Hade definitionen av dricksvattenkvalitet funnits med i avtalet, hade tingsrättens dom mest troligt sett annorlunda ut.

I Mäklarens yttrande påstås att de inte har lidit någon skada. De hävdar att den saknade definitionen av dricksvattenkvalitet i avtalet orsakat att de lidit ekonomisk skada då de betalade ett för högt pris för fastigheten. Just definitionen av att dricksvattenkvalitet garanterades var för dem en mycket viktig punkt när de budade på fastigheten.

2. En beskrivning av hur dricksvattenkvalitet skulle uppnås om det utlovade vattenprovet visade på anmärkningar saknades

Konsekvensen blev att säljaren valde en annan lösning än den de önskade, trots formuleringen i avtalets § 12.1 att de skulle vara skriftligen överens vid ändring i

fastigheten. Tingsrätten slog fast i sin dom att detta var OK då man ansåg att säljaren var tvungen att göra installationer på fastigheten för att kunna uppfylla sitt löfte om dricksvattenkvalitet.

Hade en beskrivning av hur dricksvattenkvaliteten skulle åtgärdas vid anmärkning, hade de tagit hänsyn till det vid sin budgivning. Då formuleringen om hur dricksvattenkvalitet skulle uppnås saknades, står löftet om att dricksvattenkvalitet garanterades i avtalets frågelista i konflikt med § 12.1 i avtalet. Detta gjorde att de valde att stämma säljaren, vilket orsakat dem ekonomisk skada.

3. En beskrivning av vilken kompensation de som köpare skulle få om vattenprovet visade på anmärkningar och säljare och köpare inte kunde komma överens om hur en åtgärd skulle utföras saknades i avtalet

Konsekvensen blev att säljaren valde en annan lösning än den de önskade, trots formuleringen i avtalets § 12.1 om att de skulle vara skriftligen överens vid ändring i fastigheten. Tingsrätten slog fast i sin dom att detta var OK då man ansåg att säljaren var tvungen att göra installationer på fastigheten för att kunna uppfylla sitt löfte om dricksvattenkvalitet. Hade kompensationen stått i avtalet hade domen mest troligt blivit annorlunda.

Hade kompensationen stått uttryckligen i avtalet, hade de dels kunnat anpassa sin budgivning – säljaren hade då varit införstådd med vilka ekonomiska konsekvenser hans agerande skulle få – samt att de mest troligt hade sluppit att dra på sig de kostnader som stämningen av säljaren innebar.

4. Formuleringen i § 12.1 i avtalet står i direkt konflikt med utfästelsen om garanterad dricksvattenkvalitet i frågelistan

Konsekvensen blev att tingsrätten kom fram till att det var OK för säljaren att göra förändringar på fastigheten.

Hade utfästelsen om dricksvattenkvalitet i frågelistan kompletterats med ovanstående punkter, alternativt att det hade stått i § 12.1 att åtgärden av dricksvattenkvaliteten var undantagen, så hade avtalet varit så tydligt att de hade varit införstådda med vad som gällde. De hade då kunnat anpassa sin budgivning samt hade besparat sig kostnaden att stämma säljaren.

Mäklaren var ansvarig för att ta fram köpeavtalet och borde då ha den kompetensen att han upprättade ett avtal som var så tydligt att det går att förstå samt att det håller i rätten.

Mäklaren tillade följande:

Han vidhåller att reklamationen har framförts för sent. Oavsett vilken mejladress som NN-YY skickade reklamationen till den 2 juni 2020, så är det ostridigt att reklamationen riktades till Mäklarbyrå. Han kan inte svara på varför ZZ inte underlättade honom om reklamationen. Det har heller inte förelegat något ombudsförhållande mellan honom och ZZ som gav henne rätt att ta emot reklamationen i hans ställe.

Eftersom han inte haft någon kännedom om att NN-YY avsåg att reklamera förmedlingstjänsten, har han heller inte haft möjlighet att informera dem om att reklamationen skulle ställas till honom. En fastighetsmäklares skadeståndsansvar framgår av fastighetsmäklarlagen och det är den förmedlande fastighetsmäklaren som är skadeståndsansvarig enligt lagen. Det fanns ingen särskild skyldighet för honom att upplysa NN-YY om detta.

NN-YY invändning om att han upprättade ett köpeavtal som "inte håller i rätten" måste ifrågasättas. Det är oklart vad NN-YY menar med detta argument. För att förstå innebörden av ett avtal, oavsett vad för typ av avtal, så måste avtalet tolkas. Ibland kan parterna göra olika tolkningar av avtalets innebörd och då uppstår en tvist om tolkningen som måste lösas av en oberoende part, t.ex. en domstol. Bara för att parterna har olika uppfattningar om hur avtalet ska tolkas innebär det inte att avtalet inte "håller i rätten". Om man t.ex. skulle fråga den andra parten i köpeavtalet, säljaren, skulle denne sannolikt anse att "avtalet håller i rätten". Att avtalet inte tolkades av tingsrätten på det sätt som anmälarna gjorde gällande, innebär inte att han har upprättat ett bristfälligt avtal.

UTREDNINGEN

Nämnden har tagit del av diverse handlingar, bland annat uppdragsavtalet, köpekontraktet med tillhörande bilagor, frågelistan, ett vattenanalysprov den 23 april 2020, en reklamation av mäklartjänsten den 2 juni 2020 och tingsrättens dom i tvisten mellan NN-YY och säljarna av fastigheten.

I den av säljaren upprättade frågelistan, och som fogades som en bilaga till köpekontraktet, angavs bland annat följande.

"Vi kommer göra en vattenanalys innan överlåtelsen och garanterar dricksvattenkvalité."

I köpekontraktets § 12.1 angavs följande.

”Före köpet har Köparen uppmanats att noga undersöka Fastigheten, som överlåtes i det skick som föreligger denna dag. Annat skick skall parterna överenskomma om skriftligen.”

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.

Det är normalt anmälaren som måste kunna bevisa dessa tre omständigheter: avsikt eller oaktsamhet, orsakssamband och skada. Orsakssamband och skada behöver inte alltid vara fullt styrkta utan ibland kan ett lägre beviskrav tillämpas.

Reklamation

Nämnden har i ett tidigare ärende (FRN 111/19) ansett att en reklamation av mäklartjänsten ska ställas till den ansvarige mäklaren, inte till det företag där mäklaren är verksam. Det beror på att mäklarens skadeståndsansvar enligt lag är personligt.

I detta fall har dock NN-YY oemotsagda uppgett att de kort efter köpet skickade en reklamation till den mejladress som de hade använt för annan kommunikation i samband med uppdraget. Av reklamationen, som nämnden tagit del av, framgick vilken fastighet det var fråga om och vad det påstådda felet i mäklartjänsten bestod i. Mäklaren har inte påstått att han hade en egen mejladress, som NN-YY kände till eller borde ha känt till. Det har också betydelse att den mejladress som NN-YY använde, maklare@Mäklarbyrå.se, antyder att den kunde användas för kommunikation med den ansvarige mäklaren för ett visst uppdrag. Det har också viss betydelse att Mäklarbyrå är ett internetbaserat företag och att en potentiell uppdragsgivare vänder sig till företaget Mäklarbyrå snarare än till en enskild fastighetsmäklare som är verksam där. Slutligen har det betydelse att ZZ i mejlkorrespondens med NN-YY hänvisade till sig/Mäklaren/Mäklarbyrå som ett ”vi”.

Hon skrev exempelvis att ”jag kan inte hindra er från att ställa ett krav på oss som mäklare”.

Att vid nu angivna förhållanden kräva att en konsument ska inse att reklamationen skulle ha riktats till den ansvarige mäklaren är inte rimligt. Mäklarens invändning att NN-YY reklamerat till fel part kan därför inte godtas.

Avtalets konstruktion och säljarens garanti

Nämnden anser att säljarens garanti om vattenkvaliteten lämpligen borde ha tagits in i köpekontraktet i en egen paragraf och inte endast genom en skrivning i frågelistan, vilken senare fogades som en bilaga till köpekontraktet. Det ger ett slarvigt intryck och medför även en viss otydlighet.

Det nu sagda har dock ingen betydelse för själva tvisten. Tingsrätten konstaterade ju – korrekt enligt nämndens mening – att avtalet innebar att säljaren garanterade dricksvattenkvalitet.

Formuleringen i avtalet om vattnets kvalitet

Det var säljaren som formulerade skrivningen i frågelistan, vilken kom att utgöra avtalsinnehåll när den fogades som en bilaga till köpekontraktet. Mäklaren ansvarar dock för skrivningen som om han hade formulerat den själv, se 21 § fastighetsmäklarlagen (2011:666) och jfr FRN 37/20.

Nämnden anser inte att formuleringen om dricksvattenkvalitet var oaktsam. Det hade naturligtvis varit möjligt att formulera avtalet exempelvis så att vattnet skulle vara tjänligt utan anmärkning, men det kan inte anses oaktsamt att Mäklaren inte tog upp den frågan med parterna. Det är inte heller givet vad parterna skulle ha kommit överens om i den frågan, om den hade tagits upp.

Säljarens avhjälpande

Avhjälpande finns inte som påföljd enligt jordabalken. Att tingsrätten trots det ansåg att garantin kunde uppfyllas genom att säljaren lät avhjälpa felet kan möjligen diskuteras, men det kan inte anses direkt felaktigt. Och oavsett hur det förhåller sig med den saken, kan Mäklaren inte bli ansvarig för tingsrättens eventuellt felaktiga bedömning. Han kan inte heller bli ansvarig för att tingsrätten – med rätt eller orätt – ansåg att de åtgärder som säljaren vidtog medförde att garantin blev uppfylld.

I sammanhanget tillägger nämnden att § 12.1 i köpekontraktet, som NN-YY har hänfört sig till, syftade till att bestämma det avtalade skicket per avtalsdagen. Detta framgick indirekt av den juridiska information som var bifogad köpekontraktet. I paragrafen angavs också att ändringar av denna överenskommelse skulle göras skriftligen för att vara gällande (även om sådana överenskommelser kan ändras muntligen, se exempelvis rättsfallet NJA 2015 s. 186). Nämnden kan inte se att NN-YY hade fog för den tolkning av paragrafen de uppger att de gjorde, och inte heller att tolkningen skulle ha påverkat deras agerande före köpet.

Ingen påföljd angavs i avtalet

Fastighetsmäklarinspektionen (FMI) har ansett att en mäklare ska ange i avtalet vilken eller vilka påföljder som kan göras gällande vid brott mot avtalet, se exempelvis FMI 2018-1101. Som nämnden uppfattat det anser FMI att om man anger en eller flera påföljder i avtalet, så är det endast den eller de påföljderna som kan göras gällande. Den uppfattningen är emellertid knappast riktig. Att avtalet anger en viss påföljd medför i regel inte att andra påföljder är uteslutna, se rättsfallet NJA 2014 s. 960 (p. 31).

Det är visserligen fullt möjligt, vilket också framgår av det nämnda rättsfallet, att uttryckligen ange att den eller de påföljder som anges i avtalet är exklusiva, men nämnden anser inte att det vore lyckat att kräva att mäklare ska formulera sådana avtal. Ofta är det mindre lämpligt att låsa fast parterna vid vissa påföljder i en situation vars konsekvenser kan vara svåra att överblicka. Det vore också att ställa orimliga krav på en mäklare att han eller hon skulle försöka överblicka detta.

Sammanfattningsvis anser inte nämnden att Mäklaren agerade oaktsamt när han i avtalet inte angav någon påföljd vid brist i garantin. NN-YY:s krav kan därför inte bifallas.

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.