

Till statsrådet och chefen för Justitiedepartementet

Regeringen beslutade den 24 september 1998 att ge en särskild utredare i uppdrag att pröva hur konsumentskyddet vid förvärv och uppförande av småhus i fortsättningen skall vara utformat. Den 16 december 1999 beslutade Regeringen om tilläggsdirektiv för utredaren. Genom dessa fick hon även i uppdrag att överväga hur konsumentskyddet skall vara utformat vid avtal om ombyggnad eller tillbyggnad av småhus och vid avtal om annat arbete på fast egendom och byggnader, samt att undersöka om lagen (1993:320) om byggförsäkring i visst avseende är ändamålsenligt utformad.

Till särskild utredare förordnades fr.o.m. den 24 september 1998 hovrättslagmannen Birgitta Widebäck.

Som sakkunniga har medverkat fr.o.m. den 2 november 1998 numera ämnesrådet Nils Cederstierna, hovrättsrådet Per Eklund, kanslirådet Anders Lönnberg samt, fr.o.m. den 15 november 1999, departementssekreteraren Peter Broström. Som experter förordnades fr.o.m. den 2 november 1998 förbundsjuristen Ann-Christine Christensson, direktören Perry Fredriksson, jur.kand. Kristiina Kosunen-Eriksson, jur.kand. Thomas Kruise, förbundsjuristen Charlotte Lagersten, verkställande direktören Björn Lars Larson, verkställande direktören Hans Sundström samt numera enhetschefen Carin Wahren. Den 14 januari 1999 förordnades även förbundsjuristen Lena Dalman som expert i utredningen. Med verkan fr.o.m. den 1 mars 1999 enledigades Hans Sundström och förordnades i hans ställe direktören Kjell Jutehammar som expert. Lena Dalman entledigades från sitt uppdrag fr.o.m. den 6 september 1999 och i hennes ställe förordnades fr.o.m. samma dag förbundsjuristen Fredrik Mörtberg som expert. Slutligen entledigades Ann-Christine Christensson från sitt uppdrag fr.o.m. den 20 oktober 1999 och i hennes ställe förordnades fr.o.m. samma dag chefsjuristen Kenneth Kanckos som expert.

Sekreterare åt utredningen har varit hovrättsassessorn Fredrik Forssman fr.o.m. den 1 oktober 1998.

Utredningen - som har antagit namnet Småhusutredningen - får härmed överlämna betänkandet Konsumentskyddet vid småhusbyggande (SOU 2000:110). Särskilda yttranden har lämnats av Charlotte Lagersten, Kenneth Kanckos och Thomas Kruise.

Utredningsarbetet har bedrivits i nära samråd med de sakkunniga och experterna. Betänkandet har därför skrivits i vi-form. De sakkunniga och experterna står bakom de förslag som lämnas, om inte annat framgår av de särskilda yttrandena.

Utredningsuppdraget är härmed slutfört.

Stockholm i november 2000

Birgitta Widebäck

/Fredrik Forssman

Innehåll

| | |
|---|----|
| <i>Förkortningar</i> | 9 |
| <i>Sammanfattning</i> | 11 |
| <i>Författningsförslag</i> | 21 |
| 1 Förslag till Lag om ändring i jordabalken | 21 |
| 2 Förslag till Lag om ändring i konsumenttjänstlagen (1985:716) .. | 22 |
| 3 Förslag till Lag om ändring i köplagen (1990:931) | 30 |
| 4 Förslag till Lag om ändring i konsumentköplagen (1990:932) | 31 |
| 5 Förslag till Lag om ändring i plan- och bygglagen (1987:10) | 33 |
| 6 Förslag till Lag om ändring i lagen (1993:320) om byggförsäkring | 37 |
| 1 <i>Inledning</i> | 43 |
| 1.1 Direktiven | 43 |
| 1.2 Utredningsarbetet | 43 |
| 2 <i>Konsumentskyddets huvuddrag och riktlinjer</i> | 45 |
| 2.1 Inledning | 45 |
| 2.2 Huvuddrag i dagens konsumentskyddslagstiftning | 49 |
| 2.2.1 Inledning | 49 |
| 2.2.2 Konsumentbegreppet | 49 |
| 2.2.3 Näringsidkarens ansvar för marknadsföring och avtalsvillkor | 50 |
| 2.2.4 Garantier och avhjälpande av fel | 53 |
| 2.2.5 Skadeståndsskyldighet | 54 |
| 2.2.6 Förhastade beslut | 55 |
| 2.2.7 Bestämmande av pris | 56 |
| 2.2.8 Rätt att hålla inne betalning | 57 |
| 2.2.9 Reklamations- och preskriptionsregler | 57 |
| 2.2.10 Avbeställningsrätt | 59 |
| 2.2.11 Särskilt skydd mot effekterna av vissa typer av klausuler | 61 |
| 2.2.12 Skydd mot näringsidkares obestånd | 63 |

| | | |
|--------|--|-----|
| 2.2.13 | Den generella jämningsmöjligheten..... | 63 |
| 2.2.14 | Bevisbörderegeln..... | 64 |
| 2.3 | Konsumentskyddet inom EU..... | 65 |
| 2.4 | Riktlinjer för den fortsatta konsumentpolitiken..... | 67 |
| 2.5 | Framtidens konsumentpolitik..... | 68 |
| 3 | <i>Konsumentskyddet i dag vid småhusavtal</i> | 71 |
| 3.1 | Konsumentskyddets delar..... | 71 |
| 3.2 | Avtalsskyddet vid småhusentreprenader..... | 72 |
| 3.2.1 | Konsumenttjänstlagens regler..... | 72 |
| 3.2.2 | ABS 95..... | 99 |
| 3.2.3 | En jämförelse mellan avtalsskyddet i konsumenttjänst- lagen och ABS 95..... | 110 |
| 3.3 | Konsumenters köp av fast egendom från näringsidkare..... | 119 |
| 3.4 | Konsumenters köp av byggnadsdelar - konsumentköplagens regler..... | 124 |
| 3.5 | Konsumenters köp av byggnad på annans mark - köplagens regler..... | 127 |
| 4 | <i>Ett förbättrat avtalsskydd - överväganden och förslag</i> | 129 |
| 4.1 | Lagstiftningsbehovet..... | 129 |
| 4.2 | Småhusentreprenader..... | 133 |
| 4.2.1 | Avtalets form och innehåll..... | 133 |
| 4.2.2 | Ångerrätt..... | 154 |
| 4.2.3 | Ändrings- och tillägsarbeten..... | 155 |
| 4.2.4 | Näringsidkarens prestation..... | 155 |
| 4.2.5 | Besiktning..... | 163 |
| 4.2.6 | Fel och dröjsmål..... | 178 |
| 4.2.7 | Påföljder vid fel..... | 190 |
| 4.2.8 | Påföljder vid dröjsmål..... | 194 |
| 4.2.9 | Avbeställning..... | 196 |
| 4.2.10 | Betalning m.m..... | 199 |
| 4.2.11 | Konsumentens dröjsmål..... | 201 |
| 4.2.12 | Näringsidkarens skadeståndsansvar..... | 202 |
| 4.2.13 | Formerna för avtalsskyddet..... | 204 |
| 4.3 | Köp av fast egendom..... | 211 |
| 4.4 | Köp av byggnadsdelar..... | 214 |
| 4.5 | Köp av byggnad på annans mark..... | 222 |
| 5 | <i>Fullgörandeskyddet i dag</i> | 225 |
| 5.1 | Vad menas med fullgörandeskydd?..... | 225 |
| 5.2 | Uppkomsten och utvecklingen av fullgörandeskyddet..... | 226 |

| | | |
|-------|--|-----|
| 5.3 | Konsumentskyddet inom ramen för den statliga bostadsfinansieringen | 228 |
| 5.3.1 | Kravet på konsumentskydd | 228 |
| 5.3.2 | Tillämpningsområde för fullgörandeskyddet | 230 |
| 5.4 | Småhusköpsutredningens förslag | 231 |
| 5.5 | Frågans behandling i proposition 1989/90:77 | 232 |
| 5.6 | Byggkvalitetsutredningens förslag (SOU 1997:177) | 232 |
| 5.7 | Byggfelförsäkringen | 234 |
| 5.7.1 | Lagen om byggnadsgaranti | 234 |
| 5.7.2 | Från garanti till objektförsäkring | 235 |
| 5.7.3 | Lagen om byggfelförsäkring | 235 |
| 5.7.4 | Utvärdering av lagen om byggfelförsäkring | 237 |
| 5.8 | Försäkringsskyddet i ABS 95 | 238 |
| 5.9 | Förekommande försäkringar och garantiformer inom byggbranschen | 239 |
| 5.9.1 | Försäkrings- och garantiformer | 239 |
| 5.9.2 | Garantier och försäkringar som erbjuds i dag | 241 |
| 5.9.3 | Alternativa lösningar; statliga fonder och försäkringar | 264 |
| 6 | <i>Fullgörandeskyddet - våra överväganden</i> | 271 |
| 6.1 | Förutsättningar för ett gott fullgörandeskydd | 271 |
| 6.2 | Fullgörandeskydd genom försäkring eller i annan form? | 273 |
| 6.2.1 | Formen för fullgörandeskyddet | 273 |
| 6.2.2 | Kraven på obligatorisk försäkring | 276 |
| 6.3 | Omfattningen av fullgörandeskyddet | 280 |
| 6.3.1 | Färdigställandeskyddet | 281 |
| 6.3.2 | Ett tioårigt skydd mot fel och skador till följd av byggande | 283 |
| 6.3.3 | Övriga frågor - följdändringar | 297 |
| 6.4 | Kontrollen av att erforderligt konsumentskydd finns | 298 |
| 6.5 | Fullgörandeskyddet vid andra avtalstyper än småhusentreprenader | 306 |
| 6.5.1 | Fullgörandeskyddet vid köp av fast egendom | 306 |
| 6.5.2 | Fullgörandeskyddet vid köp av husbyggsats | 307 |
| 6.5.3 | Fullgörandeskyddet vid köp av byggnad på annans mark | 308 |
| 6.6 | Lagen om byggfelförsäkring- övriga frågor | 308 |
| 7 | <i>Övriga frågor</i> | 309 |
| 7.1 | Ekonomiska konsekvenser | 309 |
| 7.2 | Ikraftträdandet | 311 |
| 7.3 | Övergångsfrågor | 311 |

| | | |
|----------|------------------------------------|-----|
| 8 | <i>Författningskommentar</i> | 313 |
| 8.1 | Jordabalken | 313 |
| 8.2 | Konsumenttjänstlagen | 313 |
| 8.3 | Köplagen | 337 |
| 8.4 | Konsumentköplagen..... | 337 |
| 8.5 | Plan- och bygglagen | 340 |
| 8.6 | Lagen om byggfelsförsäkring..... | 346 |
| | <i>Särskilda yttranden</i> | 357 |
| | <i>Bilagor</i> | |
| Bilaga 1 | Kommittédirektiv 1998:80 | 365 |
| Bilaga 2 | Tilläggsdirektiv 1999:111 | 373 |

Förkortningar

| | |
|--------------------|---|
| A.a. | Anfört arbete |
| ABS 80 | Allmänna bestämmelser för småhusentreprenader där enskild konsument är köpare |
| ABS 95 | Allmänna bestämmelser för småhusentreprenader där enskild konsument är beställare |
| Distansavtalslagen | lagen (2000:274) om konsumentskydd vid distansavtal och hemförsäljningsavtal |
| JB | jordabalken |
| KTjL | konsumenttjänstlagen (1985:716) |
| KöpL | köplagen (1990:931) |
| KKL | konsumentköplagen (1990:932) |
| NJA | Nytt juridiskt arkiv, avdelning I |
| PBL | plan- och bygglagen (1987:10) |
| ROT-arbete | Renoverings-, ombyggnads- och tillbyggnadsarbete |
| SFS | Svensk författningssamling |
| SOU | Statens offentliga utredningar |

Sammanfattning

Uppdraget

Vi har haft i uppdrag att överväga utformningen av konsumentskyddet vid uppförande, om- och tillbyggnader av småhus. Utgångspunkten har varit att konsumenten skall tillförsäkras ett heltäckande avtalsskydd samt få ett skydd för att de åtaganden som näringsidkaren har gentemot konsumenten fullgörs. Vi har också haft som uppgift att ta ställning till om utformningen av lagen (1993:320) om byggfelsförsäkring är ändamålsenlig vad gäller småhus.

Vi har behandlat dessa frågor och överlämnar nu vårt förslag. Förslaget består av två huvuddelar; ett civilrättsligt avtalsskydd och ett försäkringsrättsligt fullgörandeskydd.

Ett civilrättsligt konsumentskydd vid småhusbyggande

En tvingande reglering

Huvuddelen av de avtal som träffas mellan näringsidkare och konsument med anknytning till småhus är entreprenadavtal, d.v.s. de innebär att parterna har kommit överens om att näringsidkaren skall utföra en tjänst. Detta har lett till överväganden rörande reglerna i KTjL, som är den lag som behandlar avtal mellan näringsidkare och konsument om utförande av tjänster. KTjL gäller redan i dag för småhusentreprenader.

Bestämmelserna i lagen, som i huvudsak är tvingande, kan för närvarande avtalas bort mellan parterna till följd av ett särskilt undantag i 3 § andra stycket, som hänvisar till reglerna om statlig bostadsfinansiering. Detta har i praktiken inneburit att de flesta avtal om småhusentreprenader inte har reglerats av KTjL utan i stället av det inom småhusområdet gällande standardavtalet, ABS 95. ABS 95 är resultatet av förhandlingar mellan Konsumentverket och byggbranschen. Det har

ansetts uppfylla de krav som ställts på avtalsskydd för att kunna erhålla statlig bostadsfinansiering.

Möjligheterna att få statliga räntesubventioner för uppförande av småhus upphörde vid årsskiftet 1999/2000. Bland annat med hänvisning till det anser vi att det finns behov av en lagreglering av avtalsskyddet. Vi föreslår en sådan reglering inom ramen för KTjL. Denna reglering skall vara tvingande till sin karaktär.

Den särskilda regleringen för tjänster som rör småhus skall inte gälla alla tjänster med anknytning till småhus utan endast avtal om sådana mer omfattande byggnadsåtgärder för vilka det krävs byggnämnan enligt reglerna i 9 kap. 2 § första stycket 1 och 3–5 PBL. Vi kallar dessa för småhusentreprenader. Det innebär att de gäller för avtal om uppförande eller tillbyggnad av ett småhus. De gäller också för sådana mer omfattande ombyggnadsarbeten som påverkar husets konstruktion eller mer vitala installationer som ventilation, eldstäder och VVS.

För avtal rörande småhus som inte faller inom ramen för den särskilda regleringen innebär vårt förslag att de tvingande reglerna i KTjL skall gälla och att någon möjlighet att avtala bort dessa inte skall finnas.

Behovet av konsumentskydd inom småhusområdet gör sig emellertid gällande även beträffande andra typer av avtal än småhusentreprenader. Vi har övervägt dessa och lämnar förslag om tvingande reglering i fråga om avtalsskyddet vid konsumenters köp av fastighet från näringsidkare, vid konsumenters köp av husbyggsatser samt vid konsumenters köp av byggnad på annans mark.

Avtalsskyddets omfattning

Vårt förslag om avtalsskydd vid småhusentreprenader innebär att vi utgår från de befintliga reglerna i KTjL. Vi föreslår att vissa av dessa skall ersättas av eller kompletteras med särskilda regler för småhusentreprenader. I övrigt skall KTjL gälla även för denna typ av tjänst. De särskilda regler som föreslås rör ett krav på skriftliga avtal, en särskild regel om avrådandeplikt, obligatorisk besiktning, ett tvåårigt garantiansvar för fel samt konsumentens betalningsskyldighet.

Skriftliga avtal

Vi föreslår att avtal om småhusentreprenader alltid skall upprättas i skriftlig form. Alla avtal skall innehålla uppgift om vilka parterna är, vilken omfattning det överenskomna uppdraget har, när det skall vara slutfört, priset för uppdraget och en plan för hur betalningen skall er-

läggas. Om ett avtal inte uppfyller dessa krav blir följden att näringsidkaren får bevisbördan för vad som har avtalats i det avseende som avtalet är bristfälligt. Med andra ord blir konsumentens påstående om avtalets innehåll i dessa delar gällande om näringsidkaren inte kan visa att parterna har kommit överens om någonting annat. Vid tvist om ett avtals innehåll i något annat avseende än de för formkravet särskilt angivna gäller däremot vanliga beviskrav.

Avrådadeplikt

KTjL innehåller en skyldighet för näringsidkaren att vid vissa förhållanden avråda konsumenten från att låta utföra en tjänst. Vi föreslår en särskild regel om avrådadeplikt för småhusentreprenader. Den innebär att om näringsidkaren inser eller borde ha insett att ett uppdrag som konsumenten vill få utfört – med hänsyn till priset, sättet för utförandet, uppgifter som konsumenten har lämnat eller något annat förhållande – inte kommer att bli till rimlig nytta för konsumenten skall näringsidkaren avråda denne från att låta utföra det. Begreppet rimlig nytta skall ses både ur ett ekonomiskt och funktionellt perspektiv.

Avrådadeplikten innebär inget krav på att näringsidkaren skall vidta särskilda undersökningar utan syftar enbart till att konsumenten skall få del av näringsidkarens kunskaper och erfarenhet som fackman.

Besiktning

Tanken på att införa ett krav på obligatoriska besiktningar har tidigare övervägts såväl beträffande småhusentreprenader som andra avtal. Vi har sett ett stort värde i att det när ett uppdrag är slutfört sker en besiktning av resultatet av arbetena i syfte att undersöka om dessa är utförda i enlighet med parternas avtal. Vi föreslår därför att en besiktning alltid skall ske i samband med småhusentreprenadens avslutande. I de fall där konsumenten har träffat separata avtal med flera olika näringsidkare ges parterna möjlighet att komma överens om att besiktning skall ske först sedan samtliga uppdrag har avslutats.

Näringsidkaren skall ta initiativ till besiktningen genom att meddela konsumenten om när arbetena beräknas vara slutförda och besiktning kan ske. Det ankommer på konsumenten att utse besiktningsförrättare eller, om det har gjorts redan tidigare, kontakta denne så att besiktningen kommer till stånd i samband med att arbetena avslutas.

Besiktningsförrättaren skall vara en person som har de kunskaper och den erfarenhet som krävs för uppdraget. Vi har inte ansett att det är

påkallat med ett krav på att besiktningsförrättaren skall ha en särskild utbildning, vara godkänd enligt en viss ordning eller liknande.

Besiktningsförrättarens första uppgift är att kalla parterna och den kvalitetsansvarige enligt PBL till en besiktningsförrättning. Vid den skall, som sagt, besiktningsförrättaren undersöka om uppdraget har utförts i enlighet med avtalet mellan parterna. Resultatet av besiktningen skall redovisas skriftligen till parterna. Det skall ske så snart som möjligt. Förutom de förhållanden som besiktningsförrättaren anser utgör fel i utförandet skall han eller hon i utlåtandet också ta upp förhållanden som enbart konsumenten anser utgör fel. Av utlåtandet skall även framgå om besiktningsförrättaren godkänner entreprenaden.

En entreprenad som inte godkänns vid besiktningen skall besiktigas på nytt när de brister som förelåg vid det första tillfället och som förhindrade ett godkännande har åtgärdats. En sådan, ny besiktning kommer till stånd på samma sätt som den första. Näringsidkaren skall med andra ord anmäla till konsumenten när de påtalade bristerna är åtgärdade och en ny besiktning kan ske. Konsumenten skall därefter åter kontakta besiktningsförrättaren, som bestämmer tid och kallar till den nya besiktningen.

Kostnaderna för besiktningsförrättarens arbete skall konsumenten som regel svara för. Vid en ny eller fortsatt besiktning skall näringsidkaren svara för de merkostnader som uppkommer till följd av att uppdraget inte kunde godkännas vid det första besiktningstillfället.

Följderna av att småhusentreprenaden godkänns vid besiktning är att faran för entreprenaden går över från näringsidkaren till konsumenten och preskriptionstiden för näringsidkarens felansvar börjar löpa. För det fall att någon besiktning inte kommer till stånd och det beror på något förhållande som konsumenten svarar för inträder denna rättsverkan när småhusentreprenaden avslutas. Beror i stället en utebliven besiktning på näringsidkaren blir följden att denne fortfarande står risken för skador på entreprenaden och att preskriptionstiden inte börjar löpa.

Besiktningens främsta betydelse är som bevisning om förekomsten av fel i entreprenaden. Detta kommer till uttryck i huvudregeln att fel som inte antecknats i besiktningsutlåtandet inte får göras gällande. Från den regeln görs undantag i vissa fall. Det gäller fel som inte kunnat upptäckas vid besiktningen (s.k. dolda fel), förhållanden som konsumenten påtalat vid besiktningen men som besiktningsförrättaren inte ansett utgöra fel samt fel som konsumenten gjort gällande hos näringsidkaren inom sex månader efter småhusentreprenadens godkännande.

Utvecklingsfel

Frågan om näringsidkarens ansvar för s.k. utvecklingsfel har övervägts i samband med våra överväganden om näringsidkarens ansvar för fel i stort vid småhusentreprenader. Vi har då kommit fram till att det bl.a. med hänvisning till den rådande utformningen av reglerna om produktansvar och den osäkerhet som finns beträffande möjligheten att finna en försäkringslösning som innefattar denna typ av fel inte finns tillräckligt starka skäl för att låta näringsidkarens ansvar även omfatta denna typ av fel. Vi har dock velat peka på det ur ett konsumentskyddssynpunkt ter sig otillfredsställande med en ordning som lägger risken för en viss typ av fel på konsumenten i stället för på näringsidkaren.

Näringsidkarens garantiansvar

När det gäller näringsidkarens ansvar för fel anser vi att de befintliga reglerna i KTjL bör tillämpas även beträffande småhusentreprenader. Med ABS 95 som förebild föreslår vi emellertid också att det s.k. garantiansvar som näringsidkaren har under, normalt sett, två år efter att arbetena är slutförda skall lagfästas i KTjL.

Betalning

Enligt 41 § KTjL inträder inte betalningsskyldighet förrän uppdraget har slutförts, om inte parterna avtalat annat. Vid småhusentreprenader förekommer regelmässigt successiv betalning i takt med att arbetena fortskrider. KTjL ställer, som framgår, inte upp något hinder mot att parterna kommer överens om att konsumenten skall göra delbetalningar under entreprenadens gång, så länge som det inte är fråga om annat än betalning för arbete som har utförts när näringsidkaren framställer krav på betalning. Vi har tidigare föreslagit ett skriftlighetskrav som bl.a. innefattar att en betalningsplan skall upprättas. Sådana planer förutsätter att det arbete som betalning begärs för skall ha utförts för att någon betalningsskyldighet skall inträda.

Enligt praxis i byggbranschen har beställaren av en småhusentreprenad rätt att alltid hålla inne tio procent av det avtalade priset tills besiktning har skett med godkänt resultat. Vi föreslår att en motsvarande regel skall finnas i KTjL. Om någon besiktning inte sker beroende på konsumenten skall dennes rätt att hålla inne tio procent av priset i stället gälla tills entreprenaden är avslutad.

Konsumenters köp av fast egendom

4 kap. 19 d § JB anger att vissa bestämmelser om fel och brister i samband med överlåtelse av fastighet är tvingande när överlåtelsen sker från näringsidkare till konsument. Regeln är för närvarande försedd med ett undantag som motsvarar undantaget från KTjL:s tvingande regler och som hänvisar till avtalsskyddet inom ramen för den statliga bostadsfinansieringen. Vi föreslår att detta undantag skall tas bort och att reglerna följaktligen skall vara helt tvingande till sin karaktär.

Konsumenters köp av byggnadsdelar

Köp av byggnadsdelar faller inom ramen för KKL:s tillämpningsområde. Liksom i fråga om småhusentreprenader finns det även vid denna typ av köp ett undantag från de annars tvingande reglerna i KKL med hänvisning till konsumentskyddet inom ramen för den statliga bostadsfinansieringen. Vi föreslår att detta undantag skall tas bort och att KKL:s regler fortsättningsvis skall vara tvingande.

När det gäller köp av byggnadsmaterial som är avsett att användas för att uppföra eller bygga till ett småhus och där det för byggnadsåtgärden krävs bygganmälan enligt 9 kap 2 § första stycket 1 PBL föreslår vi särskilda regler. Förslaget innebär att vissa av de särskilda regler som vid föreslår skall gälla vid småhusentreprenader också skall gälla vid dessa köp, som vi kallar köp av husbyggsatser. Det gäller reglerna om skriftligt avtal, avrådanplikt och rätt att hålla inne viss del av betalningen. Även bestämmelsen om näringsidkarens garantiansvar föreslås gälla vid köp av husbyggsatser, dock med den skillnaden att garantitiden räknas från godsets avlämnande.

Konsumenters köp av byggnad på annans mark

Köp av byggnad på annans mark omfattas inte – inte ens när det gäller konsumenter – av KKL:s bestämmelser utan i stället är KöpL tillämplig i dessa fall. I 1 § tredje stycket KöpL sägs i sin tur att vissa av KöpL:s regler ersätts av regler i JB. Det gäller bl.a. reglerna om farans övergång, varans egenskaper samt ansvar för och påföljder vid faktiska fel. Vidare är även den tvingande bestämmelsen i 4 kap. 19 d § JB tillämplig i konsumentfallen.

Det sista innebär att reglerna, på motsvarande sätt som i de övriga fall som har behandlats, är dispositiva med hänvisning till konsumentskyddet inom ramen för den statliga bostadsfinansieringen. Precis som i övriga fall föreslår vi att reglerna fortsättningsvis skall vara tvingan-

de. Vi föreslår också att det även vid konsumenters köp av byggnad på annans mark skall ställas ett krav på skriftliga avtal. Vi har valt att använda skriftlighetskravet i JB för detta ändamål.

Ett försäkringsrättsligt konsumentskydd vid småhusbyggande

Ett obligatoriskt fullgörandeskydd

Förutom ett civilrättsligt avtalsskydd består kravet på konsumentskydd i anslutning till den statliga bostadsfinansieringen av att konsumenten också skall tillförsäkras dels ”en betryggande garanti för att huset uppförs och färdigställs i enlighet med vad den som skall uppföra huset har åtagit sig i avtal (produktionsgaranti)” dels ett tioårigt skydd för näringsidkarens åtagande att avhjälpa väsentliga skador på huset som beror på fel i konstruktion, utförande eller material. Det sistnämnda brukar kallas för ansvarsutfästelse. Tillsammans kallas dessa två delar för fullgörandeskydd.

Liksom avtalsskyddet är fullgörandeskyddet dispositivt. Vi har bedömt att det inte är möjligt att säkerställa ett tillfredsställande fullgörandeskydd på frivillig väg när nu möjligheten till statliga subventioner i princip har upphört. Vi har därför föreslagit att detta skall säkerställas genom tvingande regler i lagen (1993:320) om byggförsäkring. Dessa skall innebära krav på en obligatorisk försäkring och säkerhet.

Kravet på fullgörandeskydd föreslås få samma omfattning som det på avtalsskydd enligt de särskilda reglerna för småhusentreprenader. Gränsdragningen skall alltså ske med utgångspunkt i kravet på bygganmälan enligt 9 kap. 2 § första stycket 1 och 3–5 PBL. Fullgörandeskyddet skall omfatta både småhusentreprenader och leveranser av husbyggsatser.

Färdigställandeskydd

Det färdigställandeskydd som vi föreslår är att det skall finnas en ekonomisk säkerhet för att näringsidkarens åtagande enligt avtalet med konsumenten slutförs. Det skall kunna tas i anspråk om näringsidkaren gör sig skyldig till sådant fel eller dröjsmål som ger konsumenten rätt att häva avtalet enligt reglerna i KTjL eller KKL. Regleringen av färdigställandeskyddet föreslås ske i en särskild bestämmelse i lagen om byggförsäkring. Därutöver föreslås vissa särregler beträffande säkerheten. Dessa redovisas i nästa avsnitt.

Ett tioårigt skydd mot fel och skador vid småhusbyggande

Lagen om byggförsäkring ger redan i dag ett skydd som motsvarar det inledningsvis nämnda kravet på ansvarsutfästelse. Vårt förslag innebär, som nämnts, att möjligheten till undantag från lagen tas bort. Vi föreslår vidare vissa ändringar och förtydliganden beträffande skyddet vid byggfel. Vissa av dessa förslag rör även det nyss redovisade förslaget om säkerhet.

Reglerna om möjlighet till undantag för andra försäkringar specificeras. När det gäller självrisk föreslås en begränsning till ett högst ett halvt prisbasbelopp enligt lagen om allmän försäkring. En säkerhet får inte vara förenad med självrisk. Vi vill också inskränka möjligheten till begränsningar av försäkringsbeloppet. En säkerhet får inte täcka lägre belopp än vad som motsvarar 20 procent av det avtalade priset för den entreprenad eller leverans som säkerheten avser. Byggförsäkringen skall täcka byggkostnaden för huset.

Enligt lagen om byggförsäkring får undantag från försäkringen ske för fel som vållats av byggnadens ägare. Vi föreslår att detta skall gälla beträffande småhus även om fastigheten byter ägare och ett fel vållats av en tidigare ägare. Vad beträffar rätten till undantag för fel eller skador som omfattas av näringsidkarens garantiåtagande menar vi att det bör ske en begränsning av denna till fall när näringsidkaren infriar sitt garantiåtagande inom skälig tid.

Kontrollen av konsumentskyddet

Kontrollen av att ett erforderligt konsumentskydd finns i varje enskilt fall har tidigare utförts av länsstyrelserna i samband med deras handläggning av ansökningar om statlig bostadsbyggnadssubvention. Med hänvisning till att denna handläggning har upphört i fråga om småhus som påbörjats efter den 31 december 1999 föreslår vi att en kontroll av konsumentskyddet fortsättningsvis skall utföras av den som är utsedd som kvalitetsansvarig enligt PBL. Denne skall kontrollera så att det för byggnadsåtgärder för vilka det ställs krav på bygganmälan enligt reglerna i 9 kap. 2 § första stycket 1 och 3–5 PBL har tecknats avtal som uppfyller de krav som föreslås gälla i konsumentssammanhang. Den kvalitetsansvarige skall också svara för kontrollen av förekomsten av sådan försäkring och säkerhet som krävs enligt de föreslagna ändringarna i lagen om byggförsäkring.

Byggnadsnämnden skall enligt vårt förslag fortsättningsvis få ett övergripande ansvar för konsumentskyddet i det enskilda fallet. De sanktioner som står till buds när byggherren inte lever upp till kraven i

lagen om byggfelsförsäkring är att nämnden kan förbjuda fortsatta byggnadsåtgärder tills bevis om konsumentskyddet har visats upp. Sådant förbud får förenas med en vitessanktion. För att förhindra missbruk av reglerna föreslår vi att förbud och förelägganden av det nyss nämnda slaget även skall gälla mot en ny ägare till fastigheten om denna överlåts. När det gäller avtalsskyddet föreslås inga särskilda sanktionsmöjligheter.

Övriga frågor

Ekonomiska konsekvenser

Småhusavtal är i hög grad individuellt utformade. Vi har därför ansett att det inte är meningsfullt att göra några närmare beräkningar av vilka kostnadseffekter våra förslag kommer att få. Vår bedömning är att de förslag som lämnas inte kommer att leda till nämnvärt ökade byggkostnader. De kostnadsökningar som kan förekomma är hänförliga till kostnaderna för fullgörandeskyddet, som tidigare kunde hänföras till det skydd som ställdes som krav för erhållande av statliga bostadsbyggnadssubventioner.

Ikraftträdande

Vår bedömning är att den reglering som vi föreslår kan träda i kraft den 1 juli 2002.

Författningsförslag

1 Förslag till Lag om ändring i jordabalken

Härigenom föreskrivs i fråga om jordabalken att 4 kap. 19 d § skall ha följande lydelse.

Nuvarande lydelse

Föreslagen lydelse

4 kap.
19 d §

En näringsidkare som i sin yrkesmässiga verksamhet sålt en fastighet till en konsument huvudsakligen för enskilt ändamål får inte mot konsumenten åberopa ett köpevillkor som i jämförelse med bestämmelserna i 11 – 19 c §§ är till nackdel för denne.

Första stycket gäller inte om konsumenten tillförsäkras ett sådant garanti-, försäkrings- eller avtalsskydd som ställs som villkor för statlig bostadsfinansiering.

Näringsidkaren och konsumenten kan utan hinder av första stycket träffa avtal om att ersättning för skada enligt bestämmelserna i 12–19 §§ ej skall omfatta förlust i näringsverksamhet.

Denna lag träder i kraft den 1 juli 2002.

2 Förslag till Lag om ändring i konsumenttjänstlagen (1985:716)

Härigenom föreskrivs i fråga om konsumenttjänstlagen (1985:716) dels att 1, 3, 7, 11, 18 och 46 §§ skall ha följande lydelse, dels att det i lagen skall införas elva nya paragrafer, 51–61 §§, samt närmast före 51 § en ny rubrik av följande lydelse.

Nuvarande lydelse

Föreslagen lydelse

1 §

Denna lag gäller avtal om tjänster som näringsidkare i sin yrkesmässiga verksamhet utför åt konsumenter huvudsakligen för enskilt ändamål i fall då tjänsten avser

1. arbete på lösa saker, dock ej behandling av levande djur,
2. arbete på fast egendom, på byggnader eller andra anläggningar på mark eller i vatten eller på andra fasta saker,
3. förvaring av lösa saker, dock ej förvaring av levande djur.

Vid vissa arbeten som avses i första stycket 2 (småhusentreprenader) gäller även bestämmelserna i 51, 52 och 54–58 §§. Vidare gäller vid sådana arbeten, i stället för 6 och 12–14 §§, 17 § första stycket andra meningen och 41 §, vad som föreskrivs i 53 och 59–61 §§.

3 §

Avtalsvillkor som i jämförelse med bestämmelserna i denna lag är till nackdel för konsumenten är utan verkan mot denne, om inte annat anges i lagen.

Första stycket gäller inte vid tjänster som avses i 1 § 2, om konsumenten tillförsäkras ett sådant garanti-, försäkrings- och avtalskydd som ställs som villkor för statlig bostadsfinansiering.

7 §

Har näringsidkaren åsidosatt vad som åligger honom enligt 6 § och finns det starka skäl att anta att konsumenten i annat fall hade avstått från att beställa tjänsten eller hade avbeställt den, har näringsidkaren inte större rätt till ersättning än han skulle ha haft, om konsumenten hade avstått från att beställa tjänsten eller hade avbeställt den.

Har näringsidkaren åsidosatt vad som åligger honom enligt 6 *eller* 53 § och finns det starka skäl att anta att konsumenten i annat fall hade avstått från att beställa tjänsten eller hade avbeställt den, har näringsidkaren inte större rätt till ersättning än han skulle ha haft, om konsumenten hade avstått från att beställa tjänsten eller hade avbeställt den.

För kostnader som inte ersätts enligt första stycket har näringsidkaren dock rätt till ersättning i den mån konsumenten annars skulle gynnas på ett oskäligt sätt.

11 §

Tjänsten skall slutligen anses felaktig, om näringsidkaren i annat fall än som avses i 6 § första stycket före avtalets ingående har underlåtit att upplysa konsumenten om ett sådant förhållande rörande tjänstens beskaffenhet eller ändamålsenlighet som näringsidkaren kände till eller borde ha känt till och som han insåg eller borde ha insett vara av betydelse för konsumenten. En förutsättning för att tjänsten skall anses felaktig är dock att underlåtenheten kan antas ha inverkat på avtalet.

Tjänsten skall slutligen anses felaktig, om näringsidkaren i annat fall än som avses i 6 § första stycket *eller* 53 § första stycket före avtalets ingående har underlåtit att upplysa konsumenten om ett sådant förhållande rörande tjänstens beskaffenhet eller ändamålsenlighet som näringsidkaren kände till eller borde ha känt till och som han insåg eller borde ha insett vara av betydelse för konsumenten. En förutsättning för att tjänsten skall anses felaktig är dock att underlåtenheten kan antas ha inverkat på avtalet.

18 §

Reklamerar konsumenten inte inom den tid som följer av 17 §, förlorar han rätten att åberopa felet.

Reklamerar konsumenten inte inom den tid som följer av 17 § *eller* 59 § tredje stycket, förlorar han rätten att åberopa felet.

46 §

Om konsumenten i fall som avses i 45 § inte betalar eller lämnar sin medverkan i rätt tid och dröjsmålet är av väsentlig betydelse för näringsidkaren, får denne häva avtalet beträffande återstående del av tjänsten. Detsamma gäller om näringsidkaren enligt 6 § tredje stycket har avbrutit påbörjat arbete för att få anvisningar av konsumenten och avbrottet har medfört väsentlig olägenhet för honom.

Vill näringsidkaren häva avtalet enligt första stycket skall han först påminna konsumenten om att denne skall betala, medverka eller lämna anvisningar samt ge konsumenten skälig tid att göra detta.

Har en påminnelse lämnats in för befordran med post eller avsänts på annat ändamålsenligt sätt, anses påminnelsen ha skett när detta gjordes.

Om konsumenten i fall som avses i 45 § inte betalar eller lämnar sin medverkan i rätt tid och dröjsmålet är av väsentlig betydelse för näringsidkaren, får denne häva avtalet beträffande återstående del av tjänsten. Detsamma gäller om näringsidkaren enligt 6 § tredje stycket eller 53 § tredje stycket har avbrutit påbörjat arbete för att få anvisningar av konsumenten och avbrottet har medfört väsentlig olägenhet för honom.

*Särskilda bestämmelser för småhus-
entreprenader*

51 §

Bestämmelserna i 52–61 §§ gäller vid sådant arbete som anges i 1 § första stycket 2 och som avser en- eller tvåbostadshus, om arbetet är förenat med krav på bygganmälan enligt 9 kap. 2 § första stycket 1 och 3–5 plan- och bygglagen (1987:10).

52 §

Avtal som träffas mellan en näringsidkare och en konsument skall vara skriftligt. Det skall vara undertecknat av parterna och innehålla uppgift om

- 1. parterna,*
- 2. uppdragets omfattning,*

3. priset och en plan för betalning samt

4. när uppdraget skall vara avslutat.

Till den del ett avtal inte uppfyller kraven i första stycket skall det anses ha det innehåll som konsumenten gör gällande, om inte näringsidkaren kan visa något annat.

53 §

Om arbetet med hänsyn till priset, sättet för utförandet, av konsumenten lämnade uppgifter eller av annat skäl inte kan antas vara till rimlig nytta för konsumenten och näringsidkaren inser eller borde ha insett detta, skall näringsidkaren avråda konsumenten från att låta utföra arbetet.

Om det först sedan arbetet har påbörjats visar sig att detta inte kan anses bli till rimlig nytta för konsumenten eller att priset för tjänsten kan bli betydligt högre än vad konsumenten hade kunnat räkna med, skall näringsidkaren underrätta konsumenten om förhållandet och begära konsumentens anvisningar.

Kan konsumenten inte anträffas eller får näringsidkaren av annan orsak inte anvisningar av konsumenten inom rimlig tid, skall näringsidkaren avbryta påbörjat arbete. Detta gäller dock ej, om det finns särskilda skäl att anta att konsumenten ändå önskar få arbetet utfört.

54 §

I samband med att uppdraget avslutas, dock tidigast vid den tidpunkt som avses i 52 § första stycket 4, skall besiktning ske.

Om flera uppdrag utförs i anslutning till varandra får, om parterna är ense om det, besiktning ske när samtliga uppdrag har avslutats.

Näringsidkaren skall i god tid underrätta konsumenten om när uppdraget beräknas vara avslutat och besiktning kan ske. Konsumenten skall därefter snarast föranstalta om besiktning.

55 §

Besiktningen skall utföras av en person med för uppdraget nödvändig erfarenhet och kunskap.

Besiktning skall ske vid en för rättning till vilken besiktningsförrättaren skall kalla parterna och den som är utsedd som kvalitetsansvarig enligt 9 kap. 13 § plan- och bygglagen (1987:10).

56 §

Besiktningsförrättaren skall undersöka om uppdraget är utfört i enlighet med avtalet mellan näringsidkaren och konsumenten. Resultatet av besiktningen skall snarast redovisas skriftligen till parterna och innehålla uppgift om fel som besiktningsförrättaren har konstaterat. Utlåtandet skall också innehålla uppgift om de förhållanden som konsumenten anser utgöra fel.

Om uppdraget är utfört i enlighet med avtalet eller om fel förekommer endast i begränsad omfattning skall uppdraget godkännas av besiktningsförrättaren. Om godkännande inte sker skall ny besiktning ske vid senare tillfälle. Näringsidkaren skall då på nytt underätta konsumenten på sätt som sägs i 54 § andra stycket om när uppdraget kan beräknas vara slutfört och ny besiktning kan ske.

57 §

Om inte annat har avtalats är konsumenten skyldig att svara för kostnaderna för besiktningen. Om sådan ny besiktning som anges i 56 § andra stycket sker skall dock näringsidkaren svara för de ytterligare kostnader som uppkommer med anledning därav.

58 §

Konsumenten får efter det att besiktning har skett inte åberopa andra fel än sådana som har

- 1. angetts i besiktningsutlåtandet,*
- 2. förelegat vid besiktningen men som då varken märkts eller borde ha märkts och som konsumenten inte kände till eller*
- 3. påtalats av konsumenten för näringsidkaren inom sex månader från det att uppdraget godkändes.*

59 §

Bedömningen av om uppdraget har utförts på ett felaktigt sätt skall ske med hänsyn till förhållandena vid den tidpunkt då uppdraget godkändes vid besiktning.

Om näringsidkaren har fullgjort sin underrättelseskyldighet enligt 54 § andra stycket och besiktning inte kommer till stånd vid uppdragets avslutande skall, om detta beror på förhållande för vilket konsumenten svarar, bedömningen enligt första stycket ske med hänsyn till förhållandena vid tidpunkten för uppdragets avslutande.

Reklamation enligt 17 § första stycket får inte ske senare än tio år efter den tidpunkt som anges i första eller andra stycket, såvida annat inte följer av garanti eller liknande utfästelse.

60 §

Näringsidkaren svarar för fel som förelåg vid tidpunkten för uppdragets godkännande.

Dessutom svarar näringsidkaren för fel som förelåg vid tidpunkten för godkänd besiktning och som framträder inom två år därefter. Detta gäller inte om näringsidkaren gör sannolikt att felet beror på en olyckshändelse eller därmed jämförlig händelse eller på vanvård, onormalt brukande eller något liknande förhållande på konsumentens sida.

61 §

Konsumenten är inte skyldig att betala för annat än utförd del av uppdraget.

Konsumenten har alltid rätt att hålla inne tio procent av det avtalade priset till den tidpunkt som anges i 59 § första eller andra stycket.

Denna lag träder i kraft den 1 juli 2002.

3 Förslag till Lag om ändring i köplagen (1990:931)

Härigenom föreskrivs att 1 § köplagen (1990:931) skall ha följande lydelse.

Nuvarande lydelse

Föreslagen lydelse

1 §

Denna lag gäller köp av lös egendom.

Lagen gäller i tillämpliga delar även byte av lös egendom.

Lagen gäller inte överlåtelse av tomträtt.

Vid köp av byggnad som uppförts för stadigvarande bruk gäller i stället för bestämmelserna i 3, 13, 17–21 samt 30–40 §§ vad som föreskrivs i 4 kap. 11, 12 och 18–19 d §§ jordabalken. Om en tomträttsupplåtelse enligt 13 kap. 5 § jordabalken har innefattat överlåtelse av en byggnad, gäller de nämnda bestämmelserna i jordabalken dock inte om något annat följer av 13 kap. 8 § jordabalken.

När en näringsidkare i sin yrkesmässiga verksamhet säljer en byggnad som avses i fjärde stycket till en konsument för huvudsakligen enskilt ändamål skall även 4 kap. 1–3 §§ jordabalken tillämpas.

Denna lag träder i kraft den 1 juli 2002.

4 Förslag till Lag om ändring i konsumentköplagen (1990:932)

Härigenom föreskrivs i fråga om konsumentköplagen (1990:932) dels att 1 och 3 §§ skall ha följande lydelse, dels att det i lagen införs en ny paragraf, 48 §, samt närmast före 48 § en ny rubrik av följande lydelse.

Nuvarande lydelse

Föreslagen lydelse

1 §

Denna lag gäller köp av lösa saker som en näringsidkare i sin yrkesmässiga verksamhet säljer till en konsument huvudsakligen för enskilt ändamål.

Denna lag gäller köp av lösa saker som en näringsidkare i sin yrkesmässiga verksamhet säljer till en konsument huvudsakligen för enskilt ändamål. *I 48 § finns särskilda bestämmelser om vissa köp av byggnadsdelar.*

Lagen gäller även i fall då säljaren inte är en näringsidkare som avses i första stycket, om köpet förmedlas för säljaren av en näringsidkare i dennes yrkesmässiga verksamhet. I sådana fall svarar både näringsidkaren och säljaren för säljarens förpliktelser enligt lagen.

Lagen gäller i tillämpliga delar även byte av lösa saker.

3 §

Avtalsvillkor som i jämförelse med bestämmelserna i denna lag är till nackdel för köparen är utan verkan mot denne, om inte annat anges i lagen.

Första stycket gäller inte vid köp av byggnadsdelar, om köparen tillförsäkras ett sådant garanti-, försäkrings- och avtalsskydd som ställs som villkor för statlig bostadsfinansiering.

Första stycket gäller inte vid köp av gas som levereras i ledning, om de allmänna avtalsvillkor som tillämpas vid sådana leveranser har godkänts av konsumentverket.

Första stycket gäller inte heller vid köp av gas som levereras i led-

ning, om de allmänna avtalsvillkor som tillämpas vid sådana leveranser har godkänts av konsumentverket.

Särskilda bestämmelser om vissa köp av byggnadsdelar

48 §

Vid köp av byggnadsdelar som tillsammans är avsedda för att uppföras till eller infogas i ett en- eller tvåbostadshus (husbyggsats) gäller, om det för byggnadsåtgärden krävs bygganmälan enligt 9 kap. 2 § första stycket 1 plan- och bygglagen (1987:10), i tillämpliga delar även bestämmelserna i 7, 52 och 53 §§ konsumenttjänstlagen (1985:716). I stället för 35 och 36 §§ denna lag gäller, i tillämplig del, 61 § konsumenttjänstlagen.

Vid köp som avses i första stycket skall också 60 § andra stycket konsumenttjänstlagen gälla i fråga om fel som framträder inom två år efter att varan har avlämnats till konsumenten.

Denna lag träder i kraft den 1 juli 2002.

5 Förslag till Lag om ändring i plan- och bygglagen (1987:10)

Härigenom föreskrivs i fråga om plan- och bygglagen (1987:10) att 9 kap. 7, 12 och 13 §§ samt 10 kap. 3 och 21 §§ skall ha följande lydelse.

Nuvarande lydelse

Föreslagen lydelse

9 kap. Byggnadsarbeten, tillsyn och kontroll

7 §

När en bygganmälan har kommit in skall byggnadsnämnden skyndsamt kalla till samråd (byggsamråd), om det inte är uppenbart obehövt. Till byggsamrådet skall byggherren, den som enligt 13 § anmälts som kvalitetsansvarig och andra som bestäms av nämnden kallas. Vid behov skall även yrkesinspektionen kallas. Om en *sådan försäkring* för byggnadsarbeten behövs som avses i lagen (1993:320) om byggförsäkring, skall byggnadsnämnden bereda försäkringsgivaren tillfälle att närvara vid samrådet.

Om byggnadsnämnden funnit byggsamråd obehövt, skall nämnden meddela byggherren detta utan oskäligt dröjsmål och samtidigt lämna sådana upplysningar som avses i 8 § tredje stycket.

Byggsamråd skall alltid hållas när en byggherre begär det.

När en bygganmälan har kommit in skall byggnadsnämnden skyndsamt kalla till samråd (byggsamråd), om det inte är uppenbart obehövt. Till byggsamrådet skall byggherren, den som enligt 13 § anmälts som kvalitetsansvarig och andra som bestäms av nämnden kallas. Vid behov skall även yrkesinspektionen kallas. Om en *sådan byggförsäkring eller säkerhet* behövs som avses i lagen (1993:320) om byggförsäkring, skall byggnadsnämnden bereda försäkringsgivaren tillfälle att närvara vid samrådet.

12 §

Om en sådan försäkring för byggnadsarbeten behövs som avses i lagen (1993:320) om byggförsäkring, får byggnadsarbetena inte påbörjas förrän bevis om försäkringen företetts för byggnadsnämnden. *Detsamma gäller om ett besked om skyddsrum krävs enligt 6 kap. 8 § lagen (1994:1720) om civilt försvar.*

Om en sådan *byggförsäkring eller säkerhet* behövs som avses i lagen (1993:320) om byggförsäkring, får byggnadsarbetena inte påbörjas förrän bevis om försäkringen *och säkerheten* företetts för byggnadsnämnden. *Det samma skall gälla om bevis inte har företetts om att de krav på utformning av avtal som ställs i 52 § konsumenttjänstlagen (1985:716) är uppfyllda.*

Vad som sägs i första stycket gäller också om ett besked om skyddsrum krävs enligt 6 kap. 8 § lagen (1994:1720) om civilt försvar.

I de fall en rivningsplan skall finnas enligt 4 §, får rivningsarbetena inte påbörjas förrän byggnadsnämnden godkänt rivningsplanen.

13 §

För sådana byggnadsåtgärder som anges i 2 § första stycket och som kräver bygganmälan samt för sådana rivningar som skall följa en rivningsplan skall en kvalitetsansvarig utses av byggherren. För skilda delar av ett projekt kan olika kvalitetsansvariga utses. En av dem skall samordna deras uppgifter. Byggherren skall underrätta byggnadsnämnden om vem som är kvalitetsansvarig.

En kvalitetsansvarig skall se till att kontrollplaner som avses i 9 § och rivningsplaner som avses i 4 § följs samt att kontroller som avses i 8 § första stycket 2 utförs. Han skall vara närvarande vid byggsamråd enligt 7 § samt vid besiktningar och andra kontroller.

Den kvalitetsansvarige skall också kontrollera och senast vid byggsamrådet underrätta byggnadsnämnden om de krav på byggförsäkring för en- och tvåbostadshus som ställs i lagen (1993:320) om byggförsäkring är uppfyllda. Om byggherren är konsument skall kontrollen även

avse kravet på säkerhet enligt 3 a § lagen om byggförsäkring och de krav som ställs på ett avtals utformning i 52 § konsumenttjänstlagen (1985:716).

10 kap. Påföljder och ingripanden vid överträdelser m.m.

3 §

Byggnadsnämnden får förbjuda att ett visst byggnads-, rivnings- eller markarbete eller en viss åtgärd fortsätts, om det är uppenbart att arbetet eller åtgärden strider mot denna lag eller mot någon föreskrift eller något beslut som har meddelats med stöd av lagen. Byggnadsnämnden får också, om nämnden finner att byggherren inte följer någon väsentlig del av en kontrollplan, *förbjuda att ett byggnadsarbete fortsätts innan de uppkomna bristerna avhjälpes.*

Byggnadsnämnden får förbjuda att ett visst byggnads-, rivnings- eller markarbete eller en viss åtgärd fortsätts, om det är uppenbart att arbetet eller åtgärden strider mot denna lag eller mot någon föreskrift eller något beslut som har meddelats med stöd av lagen. Byggnadsnämnden får också, om nämnden finner att byggherren inte följer någon väsentlig del av en kontrollplan *eller, i fråga om en- eller tvåbo- stadshus, att bevis om byggförsäkring eller säkerhet enligt lagen (1993:320) om byggförsäkring inte har företetts enligt vad som sägs i 9 kap. 12 §, förbjuda att ett byggnadsarbete fortsätts innan de uppkomna bristerna avhjälpes.*

Är det uppenbart att ett arbete eller en åtgärd som avses i första stycket äventyrar en byggnads hållfasthet eller medför fara för människors liv eller hälsa, skall nämnden förbjuda att arbetet eller åtgärden fortsätts, även om förutsättningar som anges i första stycket inte föreligger.

Om byggnadsnämnden finner att byggherren i något väsentligt avseende avviker från en rivningsplan, får nämnden förbjuda att rivningen fortsätts till dess att byggherren visar att det finns förutsättningar för att planen kommer att följas.

Förbud enligt denna paragraf får förenas med vite.

Beslut enligt denna paragraf gäller omedelbart.

21 §

Har ett föreläggande enligt 14 § första stycket, 15 §, 16 § första stycket eller 17 § eller ett förbud enligt 14 § andra stycket eller 16 § andra stycket meddelats någon i egenskap av ägare till en viss fastighet och övergår äganderätten till fastigheten till ny ägare, gäller föreläggandet eller förbudet i stället mot denne. Har i föreläggandet eller förbudet utsatts löpande vite enligt 4 § lagen (1985:206) om viten och har fastigheten överlåtits genom köp, byte eller gåva, gäller vitet mot den nye ägaren räknat från tidpunkten för äganderättsövergången, under förutsättning att anteckning om vitesföreläggandet dessförinnan gjorts enligt 22 §. Löpande vite som avser viss period får endast tas ut av den som var ägare vid periodens början. Annat vite gäller inte mot den nye ägaren, men byggnadsnämnden får sätta ut vite mot denne.

Första stycket gäller även när ett föreläggande eller förbud har meddelats någon i egenskap av tomträttshavare eller eljest som ägare av en byggnad på mark som tillhör någon annan. Vad som sägs om löpande vite gäller dock endast i fråga om föreläggande eller förbud som har meddelats någon i egenskap av tomträttshavare.

I ärenden om föreläggande eller förbud som anges i första eller andra stycket skall bestämmelserna i rättegångsbalken om verkan av att tvisteföremålet överläts och om tredje mans deltagande i rättegång tillämpas.

Vad som sägs i första–tredje styckena skall tillämpas även i fråga om förbud enligt 3 § första stycket när, beträffande en- eller tvåbostadshus, bevis om byggfelsförsäkring eller säkerhet enligt lagen (1993:320) om byggfelsförsäkring inte har företetts för byggnadsnämnden.

Denna lag träder i kraft den 1 juli 2002. Äldre föreskrifter skall tillämpas om byggnämnan skett före ikraftträdandet.

6 Förslag till Lag om ändring i lagen (1993:320) om byggfelsförsäkring

Härigenom föreskrivs i fråga om lagen (1993:320) om byggfelsförsäkring dels att 1–12 §§ skall ha följande lydelse, dels att det i lagen skall införas en ny paragraf, 3 a §, av följande lydelse.

Nuvarande lydelse

Föreslagen lydelse

1 §

När en *näringsidkare* uppför en byggnad som helt eller till övervägande del skall användas som bostad för permanent bruk eller i fråga om sådan byggnad utför åtgärder som fordrar bygganmälan och som avsevärt förlänger byggnadens brukstid, skall det för byggnadsarbetet finnas en byggfelsförsäkring.

Byggfelsförsäkring behövs dock inte i fråga om en- eller tvåbostadshus när ett sådant garanti-, försäkrings- och avtalsskydd finns som utgör villkor för statlig bostadsfinansiering.

När en byggnad som helt eller till övervägande del skall användas som bostad för permanent bruk uppförs eller när det i fråga om sådan byggnad utförs annan åtgärd för vilken det ställs krav på bygganmälan enligt 9 kap. 2 § plan- och bygglagen (1987:10) och som avsevärt förlänger byggnadens brukstid, skall det finnas en byggfelsförsäkring

Beträffande en- eller tvåbostadshus skall, oavsett om byggnaden är avsedd för permanent bruk eller inte, byggfelsförsäkring finnas endast när det i fråga om sådan byggnad utförs åtgärd för vilken det ställs krav på bygganmälan enligt 9 kap. 2 § första stycket 1 och 3–5 plan- och bygglagen.

2 §

En byggfelsförsäkring skall omfatta

1. skälig kostnad för att avhjälpa fel i byggnadens konstruktion, i material som använts i byggnadsarbetet eller i utförandet av arbetet, och
2. skälig kostnad för att avhjälpa skador på byggnaden som orsakats av felet. Försäkringen behöver dock inte omfatta fel eller skador som måste antas sakna betydelse för byggnaden eller för dem som bor eller vistas i byggnaden och inte heller skador som normalt täcks av *andra försäkringar såsom fastighetsförsäkring, maskinförsäkring och allriskförsäkring.*

Med fel enligt försäkringen avses avvikelser från fackmässigt godtagbar standard vid den tid då arbetet utfördes.

3 §

En byggfelsförsäkring skall omfatta fel eller skador som anmäls inom tio år efter det att byggnadsarbetet godkänts vid en av försäkringsgivaren angiven besiktning.

En byggfelsförsäkring skall innehålla villkor om att den gäller även om byggnaden övergår till ny ägare.

En byggfelsförsäkring skall omfatta

1. skälig kostnad för att avhjälpa fel i byggnadens konstruktion, i material som använts i byggnadsarbetet eller i utförandet av arbetet, och
2. skälig kostnad för att avhjälpa skador på byggnaden som orsakats av felet. Försäkringen behöver dock inte omfatta fel eller skador som måste antas sakna betydelse för byggnaden eller för dem som bor eller vistas i byggnaden och inte heller skador som normalt täcks av *fastighetsförsäkring, maskinförsäkring eller villaförsäkring. Vidare behöver den inte innefatta skador för vilka säkerhet enligt 3 a § har ställts.*

3 a §

Beträffande en- eller tvåbostadshus skall det förutom byggfelsförsäkring också finnas en betryggande säkerhet för att arbete som avses i 51 § konsumenttjänstlagen (1985:716) utförs och att bygg-

nadsdelar som avses i 48 § konsumentköplagen (1990:932) levereras i enlighet med vad den näringsidkare som skall svara för arbetet eller leveransen har åtagit sig i avtal med en konsument.

Säkerheten skall omfatta situationer när näringsidkaren, i fall som avses i 21 § andra stycket och 29 § konsumenttjänstlagen eller 13, 28, och 29 §§ konsumentköplagen, inte inom skälig tid vidtar åtgärd för att fullgöra sitt åtagande. Säkerhet enligt denna paragraf får inte förenas med självrisk

Villkor om inskränkningar i försäkringshavarens rätt till ersättning.

4 §

En byggförsäkring får, utöver vad som följer av 5–7 §§, inte innehålla villkor som inskränker försäkringshavarens rätt till ersättning för fel och skador som skall omfattas av försäkringen enligt 2 och 3 §§.

En byggförsäkring får, utöver vad som följer av 5–7 §§, inte innehålla villkor som inskränker försäkringshavarens rätt till ersättning för fel och skador som skall omfattas av försäkringen *eller säkerheten* enligt 2–3 a §§.

5 §

En byggförsäkring skall innehålla villkor som säkerställer att ersättning för kostnad enligt 2 § används för att avhjälpa felet eller skadan på ett tillfredsställande sätt.

En byggförsäkring skall innehålla villkor som säkerställer att ersättning för kostnad enligt 2 § används för att avhjälpa felet eller skadan på ett tillfredsställande sätt.

Vad som sägs i första stycket gäller också säkerhet enligt 3 a §.

6 §

En byggförsäkring får innehålla villkor om att

1. kostnader för fel som vållats av den som är byggnadens ägare eller av hans anställda ersätts endast om felet har vållats även av någon annan eller om det annars finns särskilda skäl för det,

2. kostnader inte ersätts i den mån ansvaret för felet eller skadorna omfattas av ett i avtal lämnat garantiåtagande, såvida det inte visas att den ansvarige inte kan fullgöra sitt åtagande,

3. ägaren skall svara för en viss självrisk.

En byggförsäkring får innehålla villkor om att

1. kostnader för fel som vållats av den som är byggnadens ägare eller av hans anställda ersätts endast om felet har vållats även av någon annan eller om det annars finns särskilda skäl för det,

2. kostnader inte ersätts i den mån ansvaret för felet eller skadorna omfattas av ett *enligt 60 § andra stycket konsumenttjänstlagen (1985:716)* eller i avtal lämnat garantiåtagande, såvida det inte visas att den ansvarige inte kan fullgöra sitt åtagande *eller, i fråga om avtal mellan näringsidkare och konsument, garantiåtagandet inte fullgörs inom skälig tid,*

3. ägaren skall svara för en viss självrisk. *I fråga om en- eller tvåbostadshus får självrisk för byggförsäkring uppgå till högst ett halvt prisbasbelopp enligt lagen (1962:381) om allmän försäkring.*

Villkor som anges i första stycket 1 får, vad beträffar en- och tvåbostadshus, även avse en tidigare ägare till byggnaden.

7 §

En byggförsäkring får innehålla villkor om att försäkringsgivarens ansvar för fel och skador är begränsat till ett visst belopp per byggnad (försäkringsbelopp) och till ett visst belopp för samtliga av försäkringsgivaren under ett kalenderår utfärdade byggförsäkringar (gemensamt försäkringsbelopp).

Vid byggförsäkring för en- eller tvåbostadshus skall försäkringsbeloppet motsvara minst kostnaderna för de åtaganden som

omfattas av försäkringen enligt 1 § med hänsyn tagen till penningvärdets förändring.

Säkerhet som avses i 3 a § skall uppgå till minst tjugo procent av det avtalade priset för den försäkrade leveransen eller byggnadsåtgärden.

Villkor om försäkringsgivarens övertagande av rätt till ersättning

8 §

En byggförsäkring skall innehålla villkor om att

En byggförsäkring *eller säkerhet* skall innehålla villkor om att

1. en försäkringsgivare, som betalat ut ersättning på grund av försäkringen, övertar den rätt till ersättning som ägaren kan ha mot den som på grund av avtal eller eget vållande eller på annan grund är ersättningsskyldig med anledning av felet eller skadan och som inte ägaren själv tar i anspråk,
2. byggnadens ägare inte får till nackdel för försäkringsgivaren genom avtal avsäga sig den rätt till ersättning som tillkommer honom enligt avtal eller allmänna skadeståndsrättsliga bestämmelser.

9 §

Försäkringsgivaren och försäkringshavaren får, efter det att försäkringen tecknats, inte träffa avtal som medför att försäkringsvillkoren inte längre uppfyller kraven på en byggförsäkrings innehåll enligt denna lag.

Försäkringsgivaren och försäkringshavaren får, efter det att försäkringen tecknats, inte träffa avtal som medför att försäkringsvillkoren inte längre uppfyller kraven på en byggförsäkrings *eller säkerhets* innehåll enligt denna lag.

Rätt att teckna försäkring

10 §

En försäkringsgivare får inte *vägra* en näringsidkare som enligt 1 § är skyldig att ha byggförsäkring att teckna en sådan försäkring, om för-

En försäkringsgivare får inte *vägra att teckna en byggförsäkring*, om försäkringsgivaren marknadsför *sådana försäkringar*. Försäkring får

säkringsgivaren marknadsför byggförsäkringar. Försäkring får dock vägras om det med hänsyn till skaderisken eller någon annan särskild orsak finns skäl till detta.

dock vägras om det med hänsyn till skaderisken eller någon annan särskild orsak finns skäl till detta.

Vad som sägs i första stycket gäller också säkerhet som anges i 3 a §.

11 §

Om en försäkringsgivare i strid mot 10 § har vägrat att meddela en byggförsäkring, skall domstol på yrkande av *näringsidkaren* förklara att denne har rätt att teckna försäkringen.

Om en försäkringsgivare i strid mot 10 § har vägrat att meddela en byggförsäkring, skall domstol på yrkande av *den som begärt att få teckna sådan försäkring* förklara att denne har rätt att teckna försäkringen. *Motsvarande gäller i fråga om säkerhet enligt 3 a §.*

Byggförsäkrings villkor för byggstart

12 §

Att byggnadsarbetet inte får påbörjas förrän ett bevis om byggförsäkring har företetts för den eller de nämnder som fullgör kommunens uppgifter inom plan- och byggnadsväsendet, framgår av 9 kap. 12 § plan- och bygglagen (1987:10).

Att byggnadsarbetet inte får påbörjas förrän ett bevis om byggförsäkring *och säkerhet* har företetts för den eller de nämnder som fullgör kommunens uppgifter inom plan- och byggnadsväsendet, framgår av 9 kap. 12 § plan- och bygglagen (1987:10).

Denna lag träder i kraft den 1 juli 2002. Äldre föreskrifter skall tillämpas om byggnämälän enligt 9 kap. 2 § plan- och bygglagen (1987:10) skett före ikraftträdandet.

1 Inledning

1.1 Direktiven

Vårt huvudsakliga uppdrag är enligt regeringens direktiv från den 24 september 1998 (Dir 1998:80) att överväga hur konsumentskyddet vid småhusentreprenader skall vara utformat i fortsättningen. I detta ingår att överväga dels hur konsumenten kan tillförsäkras ett heltäckande avtalskydd, dels hur det kan garanteras att säljares respektive entreprenörers skyldigheter mot konsumenten fullgörs. Direktiven i sin helhet finns intagna i *bilaga 1*.

Genom tilläggsdirektiv den 16 december 1999 (Dir 1999:111), se *bilaga 2*, gav regeringen oss i uppdrag att även överväga hur konsumentskyddet skall vara utformat vid avtal om om- och tillbyggnad av småhus samt att undersöka om lagen (1993:320) om byggförsäkring är ändamålsenlig till sin utformning.

1.2 Utredningsarbetet

Utöver regelbundna sammanträden med utredningens sakkunniga och experter har den särskilde utredaren och sekreteraren sammanträffat med två av experterna och fått ytterligare information om verksamheten i dels Sveriges Trähusfabrikers riksförbund, dels Byggnadsgaranti och dess norska systerbolag, Byggnadsgaranti. De har också samtalat med kanslichefen för den s.k. Småhusskadenämnden, Johan Hedström.

Vidare har sekretariatet haft kontakt med och samlat in material från försäkringsgivare som i dagsläget antingen meddelar byggförsäkring enligt lagen om byggförsäkring eller ställer ut säkerheter för fullgörande av avtal med anknytning till byggbranschen. Resultatet av detta redovisas i avsnitt 5.

Sekretariatet har även hämtat in material från övriga nordiska länder, ett antal andra länder i Europa samt Kanada om de där rådande förhållandena och rättsreglerna inom de områden som har behandlats inom utred-

ningen. Den bedömningen har gjorts att materialet inte är av sådant intresse att det finns skäl att redovisa det i betänkandet.

2 Konsumentskyddets huvuddrag och riktlinjer

2.1 Inledning

Många avtalsförhållanden utmärks av att parterna inte är jämbördiga. Det kan gälla små företag i förhållande till större eller enskilda företag i förhållande till staten eller kommun i fråga om sådan verksamhet som ligger utanför myndighetsutövningens område. I de flesta fall är det dock fråga om enskilda privatpersoners (konsumenters) förhållande till någon som yrkesmässigt bedriver viss näringsverksamhet (näringsidkare). Det är dessa konsumentförhållanden som närmare skall belysas här.

Särskilda regler som syftar till att ge konsumenten en ställning som är mer jämbördig med näringsidkaren har i princip saknats i svensk rätt fram till 1970-talets början.

Huvudproblemet vad gäller konsumentskyddet är de styrkeskillnader som råder mellan konsumenter och näringsidkare på marknaden. Dessa skillnader kan förklaras på olika sätt. En förklaring är att en konsument vanligen träffar avsevärt färre avtal än en näringsidkare. Han eller hon har därför betydligt mindre vana av en avtalsituation. Särskilt tydligt blir detta vid sådana typer av avtal som konsumenter som regel träffar ytterst sällan, t.ex. köp av bil och fastighet.

Andra skillnader är att jämfört med konsumenter har näringsidkare vanligen större tillgång till sakkunskap och information om de varor och tjänster som är aktuella. I många fall råder även en ojämlikhet i fråga om parternas ekonomiska möjligheter. Vidare har näringsidkare vanligen större kunskaper än konsumenterna om de regler som gäller för konfliktlösning och liknande.¹

Under lång tid har avtalsförhållanden mellan två parter reglerats enbart av allmänna regler som gällt lika för alla. Vid tillämpningen av dessa regler saknar det betydelse vilka parterna är. Det spelar således ingen roll om den ene parten är underlägsen den andre. Det tas inte heller någon hänsyn

¹ Lena Olsen, Konsumentskyddets former, 1995, s. 14.

till vilken typ av avtal det är fråga om. Det får t.ex. till följd att bedömningen av om ett avtalsbrott är väsentligt och därmed berättigar till hävning i huvudsak skall ske på samma sätt och med samma utgångspunkter oavsett om det gäller hyra av fast egendom eller köp av lös egendom.²

Utgångspunkten innan konsumentlagstiftningen kom in i bilden var således att sociala förhållanden inte skulle tillmätas någon betydelse vid tillämpningen av allmänna avtalsrättsliga grundprinciper. Inom några rättsområden, t.ex. avbetalningsköp, hyra och arrende, tedde detta sig emellertid otillfredsställande och ledde därför redan under 1900-talets första årtienden till införandet av särskilda, tvingande bestämmelser. Något mer allmänt genomslag fick dock inte detta socialt inriktade synsätt.

Statens intresse för övergripande konsumentfrågor började växa fram under 1940-talet. Det var till en början inriktat på att med en ökad konsumentupplysning söka hjälpa konsumenterna att utnyttja sina resurser på bästa sätt. Under 1950-talets senare del kom den statliga verksamheten att mer inriktas mot provning av och upplysning om varor.³

Den välståndsutveckling som skedde under efterkrigstiden ledde dels till ett ökat utbud av varor och tjänster, dels till att konsumenternas köpkraft ökade. Som en följd av detta sågs också en kraftigt ökad marknadsföring som riktade sig till konsumenterna. Utvecklingen medförde även att konsumenternas möjlighet att överblicka en allt mer komplex marknad minskade. Detta kan ses som en förklaring till att konsumenternas roll på marknaden kom att få ökad uppmärksamhet. Behovet av att genom lagstiftningen stärka konsumenternas ställning blev allt större. Lagstiftningsarbetena påbörjades under 1960-talet och resulterade på 1970-talet i inrättandet av Konsumentombudsmannen, Konsumentverket och Marknadsrådet (senare Marknadsdomstolen). Arbetet ledde också till ett antal olika konsumentlagar. Som exempel kan nämnas lagen om förbud mot oskäligen avtalsvillkor (1971), hemförsäljningslagen (1971), 1973 års konsumentköplag samt marknadsföringslagen (1975).⁴

Konsumentskyddet i 1973 års konsumentköplag (1973:877) byggde på reglerna i den då gällande köplagen. Lagen skulle vara ett civilrättsligt komplement till marknadsföringslagen och lagen om förbud mot oskäligen avtalsvillkor. Utifrån köplagens systematik angavs i 1973 års konsumentköplag vissa grundläggande minimirättigheter som en konsument alltid skulle ha när han köpte varor av en näringsidkare. Tanken var inte att skapa en fullständig reglering av alla frågor rörande konsumentköp. I den mån reglering saknades skulle den allmänna köplagen tillämpas.⁵

² Bertil Bengtsson i Festskrift till Lars Welamson, 1988, s. 14 f.

³ Prop 1994/95:140 s. 4 f.

⁴ A.a. s. 5

⁵ Prop 1973:138 s. 110 ff.

Under 1980-talet tillkom bl.a. KTjL. Innan dess hade de civilrättsliga reglerna nästan enbart tagit sikte på konsumenters köp av varor. Vad gäller tjänster fanns endast inom vissa speciella områden lagstiftning av konsumentskyddskaraktär. Ett exempel var den alltjämt gällande konsumentförsäkringslagen (1980:38).

KTjL skilde sig från 1973 års konsumentköplag främst genom att det inom konsumenttjänstområdet inte fanns någon motsvarighet till den allmänna köplagen att falla tillbaka på. Den innehåller därför en mer fullständig lagreglering än den första KKL. Tanken var att ta upp flertalet av de frågor av praktisk betydelse som kan uppstå i samband med ett avtal om en konsumenttjänst.⁶

KTjL gäller tjänster som en näringsidkare i sin yrkesmässiga verksamhet utför åt konsumenterna. De tjänster som omfattas avser arbete på dels lösa saker dels fast egendom och byggnader. Arbete som innebär uppförande av byggnad för bostadsändamål och annat arbete som den som uppför sådan byggnad utför undantogs dock från lagens ursprungliga tillämpningsområde. Som skäl härför hänvisades i förarbetena till det arbete som pågick inom ramen för 1983 års småhusköpsutredning (Ju 1983:3).⁷

Lagen innebär bl.a. en skyldighet för näringsidkaren att samråda med konsumenten och att avråda denne från tjänster som inte skulle kunna vara till nytta för honom eller henne. Det slås också fast vilka rättigheter en konsument skall ha om en tjänst utförs felaktigt eller för sent.

Lagen bygger på följande grundtankar.⁸

1. Den skall tillhandahålla lösningar för vanligt förekommande situationer som ofta förbises eller i övrigt lämnas oreglerade när parterna sluter avtal. Exempel på sådana situationer är uppdragets omfattning och innebörd, arbetets utförande och priset för tjänsten.
2. Konsumenterna skall skyddas mot ekonomiska förluster som uppstår till följd av försummelser som näringsidkaren gjort sig skyldig till eller andra oväntade händelser. Med detta avses t.ex. ett skydd i form av rätt till skadestånd vid fel hos tjänsten eller dröjsmål samt en möjlighet till avbeställning.
3. Det skall råda en rimlig balans mellan parterna. Detta bör bl.a. ta sig uttryck i att det slås fast att näringsidkaren bör ställa sin sakkunskap till konsumentens förfogande. Det är emellertid också viktigt att näringsidkarens berättigade intressen, av t.ex. säkerhet för att konsumenten fullgör sina förpliktelser, tillgodoses.

Den fortsatta utvecklingen har inneburit att skyddet för konsumenterna i olika situationer successivt har stärkts under 1980- och 1990-talen. Det

⁶ Prop 1984/85:110 s. 25

⁷ A.a. s. 32 ff.

⁸ ibid

infördes t.ex. en ny konsumentköplag 1990 och betydande ändringar gjordes i andra lagar, t.ex. KTjL. Under det senaste decenniet har också Sveriges anslutning till EU kommit att påverka svensk konsumenträtt. På vissa punkter har ändringar måst ske för att de svenska reglerna inte skall strida mot Romfördragets regler om handelshinder.⁹

1990 års konsumentköplag skiljer sig från sin föregångare genom att den är tänkt att vara en fullständig reglering av konsumentköpen. Den inbegriper även nyheter på flera områden. I den följande framställningen skall vissa av dessa regler redovisas närmare.

Reglerna i KKL och KTjL är för närvarande föremål för en översyn inom Regeringskansliet. Det är de förslag som Utredningen om konsumenträttsliga frågor lämnade i sitt betänkande Nya konsumentregler som just nu behandlas (SOU 1995:11). Avsikten är att regeringen skall överlämna en lagrådsremiss under våren 2001.

Genom den utveckling som lagstiftningen har genomgått sedan 1970-talets början har bedömningen av olika avtalsförhållanden tillförts en ytterligare dimension då parternas sociala och ekonomiska ställning har kommit att få en ökad betydelse. Bertil Bengtsson talar i det sammanhanget om framväxten av en "social civilrätt".¹⁰

Om man skulle sammanfatta de grundläggande tankarna bakom konsumentskyddslagstiftningen så kan följande sägas. Lagstiftningen skall ge ett skydd åt privatpersoner som ingår avtal för egen räkning. Sådana personer antas vara i underläge gentemot den näringsidkare som är deras avtalspart. Underläget beror dels på ekonomiska skillnader, dels på konsumentens bristande erfarenhet och kunskap. Dessa förhållanden gör att konsumenterna behöver skydd mot ekonomiska risker, risker för personskada, oskäligen prissättning, oskäligen avtalsvillkor och otillbörlig marknadsföring. De skall tillförsäkras att avtalets innebörd görs klar för dem och i händelse av tvist skall reglerna underlätta för dem att kunna komma till sin rätt. Tanken är att denna typ av regler också är till fördel för seriösa näringsidkare.¹¹

I detta avsnitt ges en kortfattad redogörelse för vissa huvuddrag i konsumentskyddslagstiftningen. Särskild uppmärksamhet kommer att riktas mot utformningen av KKL och KTjL. En beskrivning skall också göras av de riktlinjer som ligger till grund för dagens konsumentpolitik. I det sammanhanget kommer även förhållandet till EU på konsumentskyddsområdet att behandlas.

⁹ Lena Olsen, s. 19

¹⁰ Bengtsson, s.16 f.

¹¹ A.a. s. 18

2.2 Huvuddrag i dagens konsumentskyddslagstiftning

2.2.1 Inledning

Lagstiftningen inom konsumentskyddsområdet består av två delar. Den ena utgörs av den marknadsrättsliga regleringen. Denna är av kollektivt slag och syftar till att skydda konsumenterna som grupp. Skyddet utgörs framför allt av regler som syftar till att motverka otillbörlig marknadsföring och oskäligen avtalsvillkor. Den andra grenen av konsumentlagstiftningen består av civilrättsliga regler. Dessa skall, vid tvist mellan näringsidkare och konsument, ge den enskilde konsumenten ett rimligt skydd. Detta kan ske genom att oskäligen avtalsvillkor underkänns eller jämkas med stöd av generalklausulen i 36 § avtalslagen. Det kan också ske med stöd av den särskilda konsumentskyddslagstiftning som, inom vissa sakområden, ställer upp tvingande regler till konsumentens förmån. På så vis motverkas förekomsten av avtal som för konsumenten innehåller sämre villkor än de tvingande reglerna anger.¹²

Som nämndes inledningsvis finns det enstaka exempel på skyddsbestämmelser för underlägsna avtalsparter av såväl civil- som marknadsrättsligt slag redan i lagstiftning från seklets början, se t.ex. avtalslagen och lagen om avbetalningsköp. Som också har framgått ovan uppkommer emellertid inte någon egentlig konsumentskyddslagstiftning förrän under början av 1970-talet. Under de decennier som gått sedan dess har rättsområdet varit i stark tillväxt. Frågan är då vilka gemensamma drag som kan urskiljas för konsumentlagstiftningen.

2.2.2 Konsumentbegreppet

I flertalet svenska konsumentlagar saknas en definition av begreppet konsument. I stället förekommer olika typer av beskrivningar, som t.ex. i KKL där det sägs att det skall vara fråga om köp som en konsument gör "huvudsakligen för enskilt ändamål". Samma uttryck används i KTjL och konsumentförsäkringslagen. I 2 § distansavtalslagen finns däremot en uttrycklig definition. Enligt den skall med konsument förstås "en fysisk person som handlar huvudsakligen för ändamål som faller utanför näringsverksamhet". Det är för övrigt samma definition som används i 2 § lagen (1994) om avtalsvillkor i konsumentförhållanden.

I förarbetena till den sistnämnda lagen lämnades en redogörelse för konsumentbegreppet i svensk rätt i relation till EG-direktivet om oskäligen

¹² Jan Ramberg, Den nya konsumentskyddslagstiftningen, 1990, s. 7 f.

villkor i konsumentavtal (93/13/EEG). I den svenska översättningen av artikel 2 b i direktivet definieras uttrycket konsument som "...en fysisk person som i samband med avtal som omfattas av detta direktiv handlar för ändamål som faller utanför hans näring eller yrke".¹³

Regeringen föreslog att begreppet konsument skulle definieras på samma sätt som i direktivet. Ett undantag gjordes för kravet på att handlandet skulle ligga utanför personens yrke. Det kriteriet ansågs alltför begränsande och den svenska definitionen är därför något vidare eftersom den endast kräver att det är fråga om en fysisk person som handlar huvudsakligen för ändamål som faller utanför näringsverksamhet.¹⁴

I det nyss nämnda lagstiftningsärendet togs frågan om ett enhetligt konsumentbegrepp upp. Regeringen pekade på att inte heller den gällande terminologin var enhetligt och menade att detta inte hade lett till några större negativa konsekvenser. Frågan om en enhetlig definition borde därför övervägas i ett annat sammanhang.¹⁵

Den bristande överensstämmelsen vad gäller konsumentbegreppet har, såvitt vi har kunnat se, inte lett till några större olägenheter. Ett uttryck som skillnaderna kan ta sig är emellertid att uppfattningen i frågan om det kan krävas att det är synbart för en näringsidkare att han har att göra med en konsument kan variera. Något sådant krav tycks EG-direktivet inte ställa. Även om det av t.ex. förarbetena till KKL finns stöd för att det skulle finnas ett synbarhetskrav i svensk rätt så innebär det en begränsning av lagens tillämpningsområde och skulle i så fall stå i strid med EG-direktivet. Slutsatsen skulle därför vara att något sådant krav inte ställs.¹⁶

2.2.3 Näringsidkarens ansvar för marknadsföring och avtalsvillkor

En bärande tanke inom konsumentlagstiftningen är att konsumenterna skall tillförsäkras en riktig och, så långt möjligt, fullödlig information så att han eller hon har ett bra underlag för att fatta rationella beslut. Konsumenten skall inte heller behöva riskera att de varor och tjänster som han eller hon förvärvar inte är användbara för sitt huvudsakliga ändamål. Målsättningen är att ge konsumenterna möjlighet att effektivt kunna utnyttja sina resurser.¹⁷

¹³ Prop 1994/95:17 s. 30 ff.

¹⁴ A.a. s.32

¹⁵ A.a. s.33

¹⁶ Prop 1989/90:89 s. 60 och Prop 1994/95:17 s. 32

¹⁷ Prop 1994/95:123 s. 35 f. och prop 1994/95:140 s. 6

Marknadsföringslagen (1995:450) utgår från en generalklausul (4 §) som ställer upp allmänna krav på marknadsföringen, varvid det bl.a. anges att den skall överensstämja med god marknadsföringssed och även i övrigt vara tillbörlig mot såväl konsumenter som näringsidkare. Det sägs också att näringsidkare i samband med marknadsföring skall lämna information som är av särskild betydelse ur konsumentens synpunkt.¹⁸

Informationsskyldigheten bottnar i en tanke om att det åligger näringsidkarna att själva lämna tillräcklig information om sina produkter. Det uppkommer då vissa avvägningsproblem mellan konsumenternas intresse av information och näringsidkarens önskemål om att på ett effektivt och inte alltför kostnadskrävande sätt kunna föra ut sitt budskap. Tyngande informationsålägganden kan också ha en negativ inverkan på konkurrensen näringsidkare emellan.¹⁹

Generalklausulen kompletteras med särskilda regler med konkreta förbud mot och krav på vissa marknadsföringsåtgärder. Överträdelse av marknadsföringslagens bestämmelser sanktioneras genom bl.a. vite, skadestånd och s.k. marknadsstörningsavgift.²⁰

Marknadsföringslagens informationsskyldighet kompletteras med ett utökat civilrättsligt ansvar även för uppgifter som näringsidkaren lämnar före ingåendet av ett avtal. Som exempel kan nämnas att det i 19 § KKL anges att en vara anses felaktig också om den inte överensstämmer med uppgifter som näringsidkaren har lämnat i sin marknadsföring eller i övrigt före köpet och dessa uppgifter inte har rättats i tid på ett tydligt sätt. Näringsidkarens ansvar omfattar även uppgifter som härrör från någon annan än säljaren, t.ex. en grossist, om säljaren kände till eller borde ha känt till uppgiften.

I 10–11 §§ KTjL finns liknande bestämmelser om att en tjänst skall anses felaktig om resultatet avviker från uppgifter som kan antas ha inverkat på avtalet och som har lämnats i samband med avtalets ingående. Lagen anger dessutom att tjänsten skall anses felaktig om näringsidkaren under vissa förutsättningar har underlåtit att upplysa konsumenten om sådana förhållanden rörande tjänsten som kan antas vara av betydelse för konsumenten. Upplivningsplikten syftar till att konsumenten skall ges ett så gott underlag som möjligt för att kunna bedöma vilket resultat avtalet kan ge.²¹

Näringsidkare har också ett särskilt ansvar för avtalsvillkor i konsumentavtal. Lagen om avtalsvillkor i konsumentförhållanden ersatte 1971 års lag om förbud mot oskäligen avtalsvillkor. Lagen tillkom främst i syfte

¹⁸ Se även prisinformationslagen (1991:601)

¹⁹ Prop 1994/95:123 s. 43 ff.

²⁰ A.a. s. 38 ff.

²¹ Prop 1984/85:110 s. 49 ff.

att införliva EG:s direktiv om oskäliga avtalsvillkor i konsumentförhållanden ((93/13/EEG) med svensk rätt.

Lagen innehåller marknadsrättsliga och civilrättsliga regler. De förstnämnda motsvarar de som fanns i 1971 års avtalsvillkorslag och innebär en möjlighet för Marknadsdomstolen att förbjuda avtalsvillkor som är oskäliga mot konsumenter. I förarbetena till den lagen angavs att den ökade användningen av standardavtal, som ensidigt utformats av näringsidkare, frantog konsumenterna den reella möjligheten att påverka avtalsinnehållet. En fullständig närings- och avtalsfrihet ansågs inte ge socialt och ekonomiskt godtagbara resultat. Det framhölls vidare att det var av vikt att samhället tog ansvar för att konsumenterna tillförsäkrades ett effektivt rättsskydd.²²

En uttalad ambition med 1971 års lag var att den skulle bilda utgångspunkt för frivilliga överenskommelser mellan de berörda intressenterna. På så vis skulle en väl avvägd utformning av standardavtalsrätten kunna komma till stånd. Det ansågs dock inte tillräckligt att på frivillig väg söka lösa de konsumenträttsliga problem som fanns. Någon form av tvingande minimilagstiftning bedömdes därför vara nödvändig.²³

De civilrättsliga reglerna i 1994 års lag tar sikte på sådana avtalsvillkor som inte har varit föremål för individuell förhandling. Med detta avses, enligt förarbetena till lagen, framför allt villkor i s.k. standardavtal. Det påpekas dock att även i individuella avtal kan det finnas villkor som på förhand har utarbetats av näringsidkaren och där konsumenten inte har haft något inflytande på innehållet. Inte heller i sådana fall skall avtalsvillkoren anses ha varit föremål för individuell förhandling.²⁴

Innebörden av detta är att sådana avtalsvillkor som lagen avser skall tolkas till konsumenternas förmån. Det görs också vissa avsteg från 36 § avtalslagen vad t.ex. gäller att omständigheter som har inträffat efter det att avtalet har träffats inte får beaktas om de är till nackdel för konsumenten och att en konsument skall kunna begära att ett avtal som innehåller avtalsvillkor som har jämkats eller lämnats utan avseende i övrigt skall kunna gälla (11 § lagen om avtalsvillkor i konsumentförhållanden).²⁵

²² Prop 1971:15 s. 56 ff.

²³ A.a. s. 60

²⁴ Prop 1994/95:17 s. 35 f. och 100 f.

²⁵ A.a. s. 102 f.

2.2.4 Garantier och avhjälpande av fel

Innebörden av ett garantiåtagande varierar från fall till fall och kan därför vålla viss oklarhet ur ett konsumentperspektiv. Ett antal gemensamma drag kan dock urskiljas för garantier.

De flesta garantiutfästelser innehåller ett åtagande från näringsidkaren att, under viss tid och vissa förutsättningar, avhjälpa fel i varan eller resultatet av tjänsten. Vanligen innebär detta också att rätten till andra påföljder, t.ex. skadestånd eller hävning, begränsas.

De tidsbestämda garantierna kan delas upp i två typer. Den första innebär att garantin begränsas till att omfatta fel som fanns vid tidpunkten för avlämnandet av varan eller fullgörandet av tjänsten, s.k. Almén-garanti. I sådana fall utesluts följdaktligen fel som uppkommer därefter och konsumenten har inget skydd för att varan eller tjänsten svarar mot sitt syfte under hela garantitiden. Vid denna typ av garantier är det garantigivaren, dvs. näringsidkaren, som har bevisbördan för att ett fel som uppträder under garantitiden inte skall omfattas av garantin.²⁶

Den andra typen av garantier, funktionsgarantier, omfattar fel som uppkommer när som helst under garantitiden. Det saknar vid dessa betydelse om varan eller tjänsten var felaktig från början eller om felet har uppstått senare. Även vid dessa garantier är bevisbördan omkastad till konsumenten fördel. Det kan dock påpekas att det inom doktrinen råder delade meningar om skillnaderna mellan de två garantityperna.²⁷

I avsikt att råda bot på de nackdelar som garantiåtaganden kan innebära för konsumenterna har lagstiftaren, genom bestämmelser i t.ex. KKL och KTjL, angett att en vara eller resultatet av en tjänst skall anses felaktig om det föreligger en avvikelse från vad näringsidkaren på så vis har åtagit sig. Följden av att varan eller tjänsten anses felaktig är att konsumenten kan göra gällande samtliga påföljder i respektive konsumentlag (21 § KKL och 14 § KTjL).²⁸

Utredningen om konsumenträttsliga frågor föreslog i sitt betänkande att det skall vara tillåtet att i ett garantiåtagande begränsa påföljderna vid utnyttjandet av garantin. Den påföljdsform som framförallt bedömdes vara av intresse från näringsidkarhåll var skadeståndsansvaret. Förslaget innebär dock att även de övriga påföljderna i KKL och KTjL skall kunna begränsas. Den enda påföljden där detta, enligt förslaget, inte skulle vara möjligt var rätten att hålla inne betalning. Denna möjlighet ansågs vara av

²⁶ SOU 1995:11 s. 93 f. och Jan Ramberg, Allmän avtalsrätt, tredje uppl., 1991, (cit. Ramberg) s. 233 f.

²⁷ Se redovisning i SOU 1995:11 s. 94

²⁸ A.a. s. 96 och 99 f. Jan Ramberg riktar dock viss kritik mot detta lagstiftningssätt. Ramberg, s. 234

så stor betydelse för konsumentens rättsställning att den inte borde kunna bli föremål för undantag.²⁹

Utredningens förslag är för närvarande föremål för beredning i Justitiedepartementet tillsammans med vissa andra frågor inom området. Målsättningen är att en departementspromemoria skall presenteras i januari 2001.

Det skall i sammanhanget tilläggas att även utan garanti har en konsument rätt att få fel avhjälpta om det inte skulle innebära oskäligt stora kostnader eller olägenheter i övrigt för näringsidkaren i förhållande till felets betydelse för konsumenten. Denna regel tjänar även till näringsidkarens förmån på så sätt att denne har rätt att avhjälpa fel även om konsumenten inte begär det eller t.o.m. om konsumenten motsätter sig detta. I det senare fallet krävs det att konsumenten kan åberopa särskilda skäl för att ett sådant erbjudande skall kunna avvisas och annan påföljd krävas (26–27 §§ KKL och 20 § KTjL).

I det nyss nämnda utredningsbetänkandet redovisades vissa skillnader mellan KKL och KTjL vad gäller rätten att avhjälpa fel. Utredningen föreslog därvid vissa justeringar beträffande den tidsfrist inom vilken en näringsidkare skall erbjuda sig att avhjälpa ett fel i en vara eller tjänst. Utredningen föreslog också en mindre ändring i KKL rörande tiden inom vilken avhjälpan skall ske.³⁰

2.2.5 Skadeståndsskyldighet

I samband med garantiutfästelser är det inte ovanligt att näringsidkare söker friskriva sig helt eller delvis från skadeståndsskyldighet på grund av fel i varan eller tjänsten. Detta grundar sig på att näringsidkaren genom sin garantiförpliktelse anser sig ha gjort ett åtagande som bör utesluta att andra påföljder som normalt står till buds vid kontraktsbrott, t.ex. hävning eller skadestånd, skall kunna komma i fråga.

Inom ramen för konsumentlagstiftningen är utgångspunkten att en konsument som drabbas av en felaktig vara eller tjänst skall försättas i samma situation som han eller hon skulle ha varit om varan eller tjänsten hade varit felfri. Konsumenten skall med andra ord tillförsäkras full kompensation för de utgifter som felet orsakat honom och de eventuella inkomstförluster som sammanhänger med åtgärdandet av felet, t.ex. förlust av inkomst för att han måste stanna hemma för att ta emot en reparatör. Näringsidkaren medges dock rätt att friskriva sig från skyldighet att betala

²⁹ SOU 1995:11 s. 110 ff.

³⁰ A.a. s. 199 ff.

ersättning för förlust som uppkommit i näringsverksamhet (32 § KKL och 31 § KTjL).³¹

Angående frågan om näringsidkaren skall ges en ökad möjlighet att i en garanti begränsa konsumenternas rätt till skadestånd hänvisas till redogörelsen i föregående avsnitt om förslaget i SOU 1995:11.

En generell skadeståndsrättslig princip är att den som lider skada är skyldig att försöka begränsa omfattningen av sin skada. Denna princip har uttryckligen tagits in i 43 § KKL medan det vid införandet av KTjL inte ansågs nödvändigt med en sådan regel.³²

I samband med att Utredningen om konsumenträttsliga frågor gjorde en översyn av vissa olikheter mellan de båda nyss nämnda lagarna föreslog utredningen att en uttrycklig regel som ålägger den som lider skada att begränsa sin skada borde införas även i KTjL. Även i den delen är utredningens förslag föremål för vidare överväganden (se föregående avsnitt).³³

2.2.6 Förhastade beslut

De tidigare beskrivna kraven på marknadsföringens innehåll, begränsningar i möjligheterna att marknadsföra varor som t.ex. alkohol och tobak samt förbud mot vissa marknadsföringsmetoder ger konsumenterna ett skydd mot förhastade beslut i situationer som av en konsument kan upplevas som tvångsbetonad. Det finns naturligtvis också andra skäl för sådana krav, t.ex. hälsoskyddsaspekter. Även bland de civilrättsliga reglerna finns exempel på bestämmelser som avser att skydda konsumenten från att allt för brådstörtat ingå avtal. Ett är den s.k. ångerrätten, som från och med den 1 juni 2000 har överförts till den nya distansavtalslagen (13 § distansavtalslagen)³⁴

Det mest kända exemplet är förmodligen hemförsäljningslagens s.k. ångervecka. Enligt denna har en konsument rätt att inom en vecka frånträda ett avtal som har träffats i samband med hem- eller telefonförsäljning.³⁵

Ett annat exempel på hur förhastade avtalsbeslut kan motverkas är bestämmelsen i 6 § KTjL. I den åläggs näringsidkare att avråda konsumenter från sådana tjänster som inte kan förväntas vara till rimlig nytta för dem. Bestämmelsen kan härledas ur den omsorgsplikt som näringsidkare har mot konsumenter. Denna bottnar i sin tur i att konsumenter i allmänhet saknar tillräcklig kunskap och erfarenhet för att till fullo kunna bedöma

³¹ Ramberg, s. 235

³² Prop 1984/85:110 s. 272

³³ SOU 1995:11 s. 130 f.

³⁴ Lena Olsen, s. 170

³⁵ A.a. s. 87 f.

för avtalet väsentliga förhållanden. Näringsidkaren skall därför visa omsorg om konsumenten genom att, i rimlig utsträckning, ställa sin sakkunskap och yrkeserfarenhet till dennes förfogande.³⁶

I avrådandefallet innebär det nyss sagda att om näringsidkaren menar att en tjänst – med hänsyn till priset, värdet av föremålet för tjänsten och övriga omständigheter – inte skulle ”löna sig” för konsumenten så skall han avråda denne från att låta utföra tjänsten. Avrådandepikten behandlas utförligt i avsnitt 3.2.1 i anslutning till redovisningen av reglerna i KTjL.

2.2.7 Bestämmande av pris

I de flesta fall har säljare och köpare på något sätt kommit överens om priset på en vara eller tjänst. Överenskommelsen kan vara uttrycklig men kan också följa av parternas agerande. En näringsidkare kan t.ex. i en annons ha bjudit ut varan till ett visst pris. Om konsumenten i anslutning till annonsen beställer varan skall det angivna priset gälla, om inte parterna har bestämt något annat. Vid feltryck har näringsidkaren möjlighet att rätta den felaktiga uppgiften i annonsen utan civilrättsliga konsekvenser.³⁷

Om ett bestämt pris inte följer av avtalet finns i 35 § KKL en regel som säger att köparen skall betala vad som är skäligt med hänsyn till varans art och beskaffenhet, gänse pris vid tiden för köpet samt omständigheterna i övrigt. En motsvarande regel för tjänster finns i 36 § KTjL. I den lagen finns även en regel som anger att om en ungefärlig prisuppgift har lämnats av näringsidkaren får priset, som huvudregel, inte överstiga prisuppgiften med mer än 15 procent.

Enligt uttalande i förarbetena till KTjL och tidigare praxis har det ansetts åligga näringsidkaren att visa att ett avtal om fast pris **inte** har träffats.³⁸ Skälet till detta är att det i konsumentförhållanden anses vara näringsidkaren som skall dokumentera avtalets innebörd bl.a. vad gäller priset. Följden av detta är att det är denne som får bära risken om det inte går att klarlägga vad som har avtalats. I rättsfallet NJA 1989 s. 215 gick emellertid Högsta domstolen ifrån principen och förklarade att det ankom på en beställare att visa att ett avtal om fast pris hade träffats. Domstolen påpekade dock att den tjänst det var fråga om – ett bokföringsuppdrag – var av sådant slag att fast pris normalt sett inte avtalas. Domstolen framhöll också att det inte rörde förhållanden där konsumentintressen gjorde sig gällande.

³⁶ Prop 1984/85:110 s. 37 ff., Ramberg, s. 236 och Lena Olsen, s. 93 f.

³⁷ Lennart Grobgeld, Konsumenträtt, tionde uppl., 1993, s. 81

³⁸ Prop 1984/85:110 s. 302 samt NJA 1951 s. 1 och 1975 s. 280. Se även Jan Hellner, Speciell avtalsrätt II, 2 häftet, 1993, s. 47 f.

2.2.8 Rätt att hålla inne betalning

Enligt allmänna principer har man som avtalspart vid en ömsesidig avtalsrelation rätt att hålla inne sin egen prestation som säkerhet för att motparten fullgör sin prestation (s.k. detentionsrätt). I sådana fall säkerställs fullgörandet genom att parterna samtidigt utväxlar sina prestationer (den s.k. Zug-um-Zugprincipen). Detentionsrätt kan utövas dels om det föreligger ett avtalsbrott, dels om det kan befaras att ett sådant kommer att inträffa.³⁹

Inom konsumentområdet finns särskilda regler som ger konsumenterna rätt att hålla inne sin prestation – dvs. betalningen – dels om varan eller tjänsten är felaktig, dels om näringsidkaren är i dröjsmål. Rätten att hålla inne betalning omfattar så stor del av denna som krävs för att konsumenten skall ha säkerhet för sina krav på grund av felet eller dröjsmålet.⁴⁰

För att denna säkerhet skall vara tillräcklig uttalas i förarbetena att konsumenten skall ges en marginal så att det belopp som hålls inne till fullo skall täcka hans eller hennes krav.⁴¹

2.2.9 Reklamations- och preskriptionsregler

En köpare som vill göra gällande någon form av påföljd på grund av fel på en vara eller tjänst måste på något sätt meddela detta till den näringsidkare som har sålt varan eller utfört tjänsten. Köparen måste göra en reklamation. Det skall ske inom viss tid efter att köparen mottog varan eller uppdraget avslutades. Denna tid kallas preskriptionsfrist.

Enligt de allmänna köprättsliga reglerna skall en köpare undersöka varan så snart det är möjligt efter avlämnandet. Om köparen då upptäcker att varan är felaktig skall han påtala det för säljaren inom skälig tid. Någon längre tid står därför inte köparen till buds och risken för rättsförluster är därför inte obetydlig (31–32 §§ KöpL).

Vid konsumentköp gäller också att reklamation skall ske inom skälig tid efter att köparen upptäckt eller borde ha upptäckt felet (23 § KKL). Denna skyldighet är dock inte kopplad till någon undersökningsplikt av det slag som finns i KöpL. De krav som ställs på en konsument får därför anses vara betydligt lägre. Motsvarande bestämmelse finns vid konsumenttjänster (17 § KTjL).

³⁹ Ramberg, s. 237

⁴⁰ Se t.ex. 11 och 25 §§ KKL och 19 och 27 §§ KTjL. Se även Grobgeld s. 46, 69 och 149

⁴¹ Prop 1989/90:89 s. 75 och Ramberg, Den nya konsumentskyddslagstiftningen,, s. 20.

Vid konsumentköp gäller som huvudregel att reklamation skall ske inom två år från det att köparen har tagit emot varan. Beträffande de flesta tjänster gäller samma tidsgräns från det att uppdraget slutfördes.

Ett viktigt undantag är dock att vid arbete på mark och byggnader och andra fasta saker är reklamationsfristen utsträckt till tio år. De arbeten som därvid avses är emellertid inte enbart arbeten på sådan egendom som omfattas av JB:s definition av fast egendom. Till ledning för tillämpningen av tioårsfristen sägs i förarbetena till KTjL att det avgörande kriteriet för den utsträckta reklamationstiden är att det är fråga om arbete på en byggnad som sådan eller på föremål som visserligen inte kan betraktas som en naturlig del av byggnaden men som genom infogning eller på annat sätt har blivit en del av byggnaden och därigenom är att betrakta som fasta saker, vilket alltså inte är det samma som fast egendom. För att belysa frågan kan som exempel nämnas att förlängd preskriptionstid **inte** gäller för arbeten på köks- och tvättmaskiner även om egendomen faller inom ramen för JB:s definition av begreppet fast egendom.⁴²

Andra tidsfrister än de nu angivna kan gälla till följd av garanti eller annan sådan utfästelse. Vidare gäller den allmänna tioårspreskriptionen om näringsidkaren har handlat grovt vårdslöst eller i strid mot tro och heder. Samma sak gäller för varor som har sålts i strid mot förbud som är avsett att förhindra ohälsa och olycksfall eller om varans användande medför en påtaglig fara för liv eller hälsa.

Utredningen om konsumenträttsliga frågor bedömde att den tvååriga preskriptionsfristen i konsumentssammanhang i vissa fall leder till att konsumenter inte kan göra påföljder gällande på grund av fel i en vara eller resultatet av en tjänst. (Det skall dock framhållas att bevisbördan för att en vara är felaktig i princip ligger på konsumenten. Det kan antas att ju längre tiden går desto svårare blir det för konsumenten att visa att varan är behäftad med ett fel som förelåg redan vid varans överlämnande. Samma sak gäller beträffande tjänster). Utredningen ansåg därför att det fanns ett behov av att förlänga tidsfristerna. Det förslag som lämnades var att preskriptionstiden generellt skulle förlängas till fem år. Detta gäller både konsumentköp och tjänster. Det påpekades särskilt att förslaget inte innebar någon förändring i skyldigheten för konsumenten att inom skälig tid efter det att denne märkt eller bort märka felet framställa en reklamation. Förslaget skall inte heller påverka de nyss redovisade reglerna om tioårspreskription.⁴³

⁴² Prop 1984/85:110 s. 216 ff. Jfr 2 kap 1-2 §§ JB

⁴³ SOU 1995:11 s. 33 ff.

2.2.10 Avbeställningsrätt

En grundprincip inom avtalsrätten är att ingångna avtal skall hållas. Denna princip är dock inte helt undantagslös och bl.a. med hänvisning till intresset av ett gott konsumentskydd har det ansetts finnas ett behov av undantag. Både vad gäller köp av varor och avtal om tjänster finns det därför en avbeställningsrätt för konsumenter.

Vad gäller köp ges i 37 § KKL en köpare rätt att avbeställa en vara som inte har avlämnats. Detta gäller alla typer av varor. Köparen blir emellertid skyldig att betala viss ersättning. Denna beräknas på samma sätt som skadestånd till säljaren vid hävning på grund av köparens kontraktsbrott. Rätten till ersättning omfattar

- särskilda kostnader som säljaren har haft för att ingå och fullgöra avtalet, (till den del han inte kan tillgodogöra sig dessa på annat sätt),
- särskilda kostnader till följd av avbeställningen samt
- förlust i övrigt med belopp som är skäligt med hänsyn till priset för varan, tidpunkten för avbeställningen, omfattningen av nedlagt arbete och omständigheterna i övrigt.

Säljaren har rätt att på förhand ange en bestämd ersättning vid avbeställning, förutsatt att ersättningen är skälig med hänsyn till priset på varan och omständigheterna i övrigt (41 § andra stycket KKL).

I 41 § tredje stycket KKL medges konsumenter ytterligare lättnader. För det första görs ytterligare avsteg från allmänna avtalsprinciper på så vis att en konsument har rätt att återta ett lämnat anbud som ännu inte har antagits. Vidare befrias köparen från ersättningsskyldighet vid vissa typer av betalningshinder.

Rätten till avbeställning av tjänst framgår av 42 § KTjL. Rätten gäller innan tjänsten har slutförts. Vid avbeställning har näringsidkaren rätt till ersättning för

- den del av tjänsten som redan har utförts eller som måste utföras trots avbeställningen,
- förluster i form av kostnader för den återstående delen av tjänsten, för att han inte har åtagit sig annat uppdrag eller för att han på annat sätt har inrättat sig efter uppdraget.

Rätt till ersättning enligt den senare punkten föreligger emellertid inte om konsumentens syfte med tjänsten inte kan uppnås för att föremålet för tjänsten har skadats eller gått förlorat, och det inte har berott på försumelse från konsumentens sida. Samma sak gäller om konsumenten har hindrats att dra nytta av tjänsten till följd av författningsföreskrifter, myndighetsbeslut eller andra liknande omständigheter utanför konsumentens kontroll.

Vad gäller tjänster finns ett undantag från konsumentens avbeställningsrätt i 44 § KTjL. Enligt denna bestämmelse får en näringsidkare full-

följa en tjänst och ta ut full betalning om det är fråga om arbete på ett föremål som överlämnats till honom av konsumenten – eller som av annat skäl finns i näringsidkarens besittning – och denne inte betalar eller ställer säkerhet för sådan ersättning för avbeställning som han är skyldig att betala enligt de nyss redovisade reglerna. Vad som nu sagts gäller dock inte om det är uppenbart att näringsidkaren ändå kommer att få full kompensation genom en försäljning enligt lagen (1985:982) om näringsidkares rätt att sälja saker som inte har hämtats.

I såväl köp- som tjänstesituationerna är det näringsidkaren som skall styrka den förlust som han eller hon har lidit. Styrkan på den bevisning som krävs kan, av uttalandena i förarbetena att döma, variera beroende t.ex. på förhållandena i en viss bransch.⁴⁴

KTjL omfattar långt ifrån alla typer av tjänster. Som exempel kan nämnas att tjänster som avser undervisning, behandling av personer (t.ex. frisering och privat tand- och sjukvård), transporter, bank- och försäkringstjänster och s.k. immateriella tjänster (t.ex. arkitekttjänster) inte omfattas av lagen. I svensk rätt finns inga allmänna bestämmelser för tjänsteavtal. Avtalslagen kan, om inte annat följer av avtal eller sedvänja, tjäna som en utgångspunkt. Regeln i KTjL om avbeställningsrätt är inte tillämplig utanför konsumentområdet. Genom införandet av en sådan rätt i 1990 års köplag anses det emellertid att det även beträffande tjänster skulle finnas en avbeställningsmöjlighet också utanför konsumentområdet. En förutsättning torde då vara att avbeställningen sker innan utförandet av tjänsten har påbörjats och att det inte medför någon större olägenhet för den som skall utföra tjänsten eller risk för att en förlust till följd av avbeställningen inte blir ersatt.⁴⁵

Även vid konsumenttjänsteavtal utanför KTjLs tillämpningsområde tycks till följd av av praxis föreligga en avbeställningsrätt.⁴⁶

Som ett resultat av förhandlingar mellan Konsumentverket och olika branschorganisationer har inom det köprättsliga området konsumenterna i vissa standardavtal getts en förmånligare avbeställningsrätt än vad som följer av KKL. Som exempel kan nämnas att inträffande av s.k. personlig force majeure kan medföra rätt för konsumenten att utan kostnad avbeställa en vara. I dessa avtal regleras även storleken på den handpenning och den avbeställningsersättning som skall betalas.⁴⁷

Frågan om avbeställningsrätt har också varit föremål för behandling av Utredningen för konsumenträttsliga frågor. Utredningen övervägde om avbeställningsrätten borde inskränkas eller avskaffas samt hur ersättnings-

⁴⁴ Prop 1989/90:89 s. 154 och prop 1984/85:110 s. 315

⁴⁵ SOU 1995:11 s. 48 f.

⁴⁶ Allmänna reklamationsnämnden 1992/93 ref. 3 och 5

⁴⁷ SOU 1995:11 s. 49

reglerna skulle vara utformade. Övervägandena omfattade både köp och tjänster. Utredningens slutsats var att några förändringar inte borde ske.⁴⁸

2.2.11 Särskilt skydd mot effekterna av vissa typer av klausuler

De regler som har redovisats ovan ger ett generellt skydd för konsumenten. I detta avsnitt skall pekas på vissa typer av klausuler som är av särskild betydelse och vars effekter inskränks eller utesluts i konsumentavtal.

”Befintligt skick”

Innebörden av att en vara säljs i ”befintligt skick” är att den säljs i det skick den är vid avtalsstillfället. Den är därför inte felaktig om den är i samma skick när den avlämnas som vid tidpunkten för avtalet. Verkan av detta lindras för konsumenter i 17 § KKL genom att även en vara som har sålts i ”befintligt skick” skall anses felaktig om den är i sämre skick än vad köparen har kunnat förutsätta med hänsyn till dess pris och övriga omständigheter. Avsikten med bestämmelsen är att motverka allmänt hållna förbehåll. Det innebär inte att en säljare inte kan göra svepande förbehåll för varans skick. För att ett förbehåll skall accepteras krävs att det är konkret och på ett tydligt sätt anger i vilket avseende säljaren avsäger sig ansvar för varans skick.⁴⁹

Det kan också tilläggas att en klausul om befintligt skick inte inverkar på säljarens ansvar för fel enligt reglerna i 18 och 19 §§ KKL. Dessa regler är tvingande och kan inte inskränkas genom ett förbehåll.⁵⁰

Besiktningklausuler

Det är vanligt förekommande att en besiktningklausul anger att en vara inte anses avlämnad förrän besiktning har ägt rum. I samband med en sådan klausul följer också ofta ett villkor att endast sådana fel som har konstaterats vid besiktningen får åberopas av part. Om en besiktning på detta sätt fungerar som ett exklusivt bevismedel kan det leda till uppenbara nackdelar inte minst för konsumenter. Sådana klausuler har av Marknadsdomstolen därför ansetts vara oskäligen mot konsument.⁵¹

⁴⁸ A.a. s. 54 ff.

⁴⁹ Prop 1989/90:89 s. 101

⁵⁰ Se även Grobgeld, s. 60 f.

⁵¹ Lena Olsen, s. 156 ff. och Ramberg, s. 241

Som exempel kan nämnas att vid småhusentreprenader där ABS 95 – som är det standardavtal som oftast reglerar denna typ av avtal, se närmare beskrivning i avsnitt 3.2.2 – är tillämpligt finns en besiktningssklausul men att denna inte medför att besiktningens utlåtandet blir exklusivt. I 7 kap. 10 § ABS 95 anges att beställaren som huvudregel endast får åberopa sådana fel som har antecknats i besiktningens utlåtandet. Från detta görs dock undantag för fel som

- a) förelegat vid besiktningen men som inte märkts eller bort märkas,
- b) beställaren har påtalat vid besiktningen men som inte tagits upp i utlåtandet av besiktningssmannen, eller
- c) beställaren har påtalat för entreprenören inom tre månader från entreprenadtidens utgång.

Fareklausuler

Risken för en vara går i normala fall över vid avlämnandet. Det kan dock förekomma att övergången tidigareläggs så att köparen får stå för risken för att varan förstörs innan han har fått den i sin besittning. Denna effekt har emellertid ansetts allt för drastisk i konsumentssammanhang. I 8 § KKL anges därför uttryckligen att risken för varan går över i samband med avlämnandet.

Skiljeklausuler

En tvist som avgörs genom ett skiljeförfarande medför ofta höga kostnader. Parterna skall solidariskt svara för dessa. Därtill kommer att sådana kostnader inte omfattas av den allmänna rättshjälpen och, som regel, inte heller av en rättsskydds försäkring. För en konsument kan detta innebära att han eller hon inte har någon praktisk möjlighet att få en tvist prövad och därför avskärs från möjligheten att komma till sin rätt.

I rättsfallet NJA 1981 s. 711 framhöll Högsta domstolen de nyss redovisade omständigheterna och uttalade att mot bakgrund av dessa är skiljeklausuler att anse som oskäliga i ett avtal mellan konsument och näringsidkare. Med tillämpning av 36 § avtalslagen lämnade domstolen därför skiljeklausulen utan avseende.⁵²

⁵² Se även Axel Adlercreutz, *Avtalsrätt I*, tionde uppl., 1995, s. 290 f.

2.2.12 Skydd mot näringsidkares obestånd

En näringsidkares obestånd vållar bekymmer för dennes avtalsparter, inte minst om dessa är konsumenter. Inom konsumentskyddslagstiftningen har man på olika sätt försökt att skydda konsumenter mot sådana risker. Ett sätt är att på förhand kräva att näringsidkaren ställer säkerhet för sina åtaganden. Det tydligaste exemplet på detta är de krav som uppställs i resegarantilagen (1972:204) på att researrangör eller liknande hos Kammarkollegiet skall ställa säkerhet för sina åtaganden mot resenärerna.

Ett annat sätt är att medge konsumenten att framställa krav även mot annan än sin avtalspart. I 46 § KKL ges konsumenten möjlighet att rikta sina anspråk mot en näringsidkare i tidigare säljled.

I rättspraxis har konsumentens behov av skydd vid näringsidkarens insolvens också tillgodosetts genom konsumentvänlig avtalstolkning⁵³ och resonemang om vem som står närmast och är bäst ägnad att bära viss risk.⁵⁴

2.2.13 Den generella jämningsmöjligheten

Det är, som tidigare har framgått, möjligt att komma till rätta med oskäligen avtalsvillkor med hjälp av förbud enligt lagen (1994:1512) om avtalsvillkor i konsumentförhållanden. Denna möjlighet är framför allt inriktad på olika standardvillkor men lagen innehåller också regler av civilrättslig karaktär (10–13 §§) som kan hjälpa den enskilde konsumenten att komma till rätta med oskäligen villkor i ett redan träffat avtal.

Några möjligheter av det nyss nämnda slaget fanns inte i den ursprungliga avtalsvillkorlagen. I syfte att öka möjligheterna för domstolarna att, bl.a. i fall som de nyss beskrivna, ingripa i avtalsförhållanden infördes därför 1976 generalklausulen i 36 § avtalslagen. Bestämmelsen tar särskilt sikte på att skydda konsumenter och andra som intar en underlägsen ställning i ett avtalsförhållande.

De kriterier som skall användas vid bedömningen av om ett avtalsvillkor, eller hela avtalet, är oskäligt är enligt bestämmelsen

- a) avtalets innehåll
- b) omständigheterna vid avtalets tillkomst,
- c) senare inträffade förhållanden, varvid hänsyn bl.a. kan tas till ändrad tillämpning av avtalet,
- d) omständigheterna i övrigt

⁵³ NJA 1986 s. 44

⁵⁴ NJA 1986 s. 696

Vid den bedömningen kan – förutom avtalet som sådant – jämförelser med tvingande lagregler utanför avtalsområdet ge ledning. Även dispositiva regler kan vara till nytta, liksom affärsskick och parts egen praxis.⁵⁵

Generalklausulen har tillämpats av Högsta domstolen vid ett flertal tillfällen för att komma tillrätta med oskäligen avtalsvillkor i konsumentförhållanden. Som exempel kan nämnas de tidigare redovisade avgörandena rörande skiljeklausul och näringsidkares insolvens.⁵⁶

1994 års avtalsvillkorlag innehåller, som sagt, även civilrättsliga regler. Dessa hänvisar bl.a. till den nu behandlade jämningsregeln.

2.2.14 Bevisbörderegeln

Normalt sett skall den som åberopar en omständighet till stöd för sin talan styrka denna. Detta kan vålla betydande problem för konsumenterna. I praxis har därför utvecklats ett lägre beviskrav för konsument som åberopar viss omständighet. Regeln har utformats så att beviskravet är uppfyllt om det av konsumenten påstådda förhållande vid en helhetsbedömning av samtliga omständigheter framstår som mer antagligt än det som görs gällande av motparten. Regeln har först utvecklats i tvister rörande konsumentförsäkringar. Högsta domstolen har även tillämpat regeln ifråga om konsumenttjänster.⁵⁷

Bertil Bengtsson ser detta även som ett utslag av en ”naturlig nyanseering” av de civilrättsliga reglerna. Tankar om att privatpersoners handlande bedöms på ett mildare sätt än näringsidkares fanns redan före konsumentlagstiftningens inträde inom t.ex. skadeståndsrätten. På liknande sätt är det sedan länge en allmänt vedertagen princip att den som har upprättat ett avtal bär risken för eventuella oklarheter i detta. Slutsatsen är dock att även om andra faktorer spelar in så har konsumentskyddstankens framväxt medfört att ett nytt synsätt fått genomslag i rättspraxis.⁵⁸

⁵⁵ Adlercreutz, s.289 f.

⁵⁶ NJA 1981 s. 711 och NJA 1986 ss. 44 och 696

⁵⁷ NJA 1984 s.501, NJA 1986 s. 3 och 358, NJA 1994 s. 449 samt beträffande konsumenttjänst NJA 1991 s.481. Se även ARN 1992/93 ref. 26 och Lena Olsen, s. 68 f.

⁵⁸ Bengtsson, a.a., s. 29 ff.

2.3 Konsumentskyddet inom EU

Frågor om konsumentskydd har inte samma tradition och tyngd inom EU-samarbetet som i vårt land. I Romfördragets ursprungliga avfattning nämndes ingenting om dessa frågor. Först genom införandet av konsumentpolitiska program – det första kom 1975 – kom behovet av samlade konsumentskyddsåtgärder till uttryck.

Organisatoriskt så inrättades 1973 en oberoende byrå för miljö- och konsumentfrågor. Denna omvandlades 1981 till ett generelldirektorat (DG XI). 1989 bröts konsumentfrågorna ut och en särskild enhet inom Kommissionen, Consumer Policy Service (CPS), inrättades. I mars 1995 omvandlades denna till ett generaldirektorat, DG XXIV. Här behandlas frågor om t.ex. generell produktsäkerhet, konsumentkrediter, vilseledande reklam och prismärkning. Frågor av betydelse för konsumenterna handläggs även inom andra generaldirektorat. Det finns även en rådgivande konsumentkommitté, Consumer committee (CCC), där det direkta konsumentinflytandet över EU utövas. Konsumentfrågor behandlas också i den Ekonomiska- och sociala kommittén.⁵⁹

Genom Maastricht-fördraget – som trädde i kraft 1993 – tillkom en första bestämmelse om konsumentskydd (artikel 129a). I denna anges att EU skall verka för att höja konsumentskyddet genom att vidta åtgärder dels enligt artikel 100a, dels för att stödja och komplettera medlemsstaternas politik för att skydda konsumenters hälsa, säkerhet och ekonomiska intressen. Det understryks att detta inte hindrar att medlemsstaterna behåller eller inför mer långtgående skyddsåtgärder, förutsatt att dessa inte strider mot fördraget i övrigt.

Hänvisningen i artikel 129a till artikel 100a innebar att de åtgärder som vidtas skall syfta till att stärka den inre marknaden, dvs. de skall bidra till att säkerställa den fria rörligheten för varor, tjänster, personer och kapital.

En återhållande faktor för kommissionens verksamhet är den s.k. subsidiaritetsprincipen i artikel 3b andra stycket i Romfördraget. Enligt denna skall åtgärder inom EG bara vidtas om dess mål inte kan uppnås lika väl på det nationella planet eller om de bättre kan uppnås på gemenskapsnivå. På konsumentskyddsområdet har principen fått till följd att kommissionen har återkallat några föreslagna direktiv och i stället utfärdat rekommendationer.⁶⁰

Konsumentskyddsaspekter kan, enligt EG-domstolens praxis, även påverka bedömningen av om nationell lagstiftning eller annan liknande reglering ger upphov till handelshinder och därigenom hämmar den fria rör-

⁵⁹ Skr. 1995/96:181 s. 6 f. och SOU 1994:14, s. 162 f.

⁶⁰ Dan Eliasson och Nils Wahl (red), Kommentarer till EG-rätten, Publica EU 4, häfte 31, Konsumentskydd, 1996 (cit. Konsumentskydd), s 4.

ligheten för varor och tjänster inom EU. En förutsättning är dock att konsumentskyddsåtgärderna inte går längre än nödvändigt. De får inte heller verka diskriminerande eller utgöra ett förtäckt handelshinder.⁶¹

En följd av de förhållanden som nu har beskrivits är att EG:s konsumenträtt bygger på tanken att ge ett skydd av minimikaraktär. De direktiv som utfärdas medger som regel därför medlemsstaterna att ställa högre krav på konsumentskyddet.

EU:s direktiv har inriktat sig på produktsäkerhet och marknadsföring. Det finns också flera direktiv som avser att skydda konsumenterna mot oskäligen avtalsvillkor. Det viktigaste, direktivet om oskäligen villkor i konsumentavtal har tidigare berörts i avsnitt 2.2.3. Direktivet har influerat i svensk rätt i lagen (1994:1512) om avtalsvillkor i konsumentförhållanden.

Inom området för avtalsvillkor finns också direktiv rörande bl.a. distansavtal, hemförsäljning, konsumentkrediter, tidsdelat boende och paketresor. Dessa har kommit att avspeglas i den svenska lagstiftningen inom respektive område.⁶²

Konsumentpolitikens roll inom EU har skjutits fram i och med det s.k. Amsterdam-fördraget, som trädde i kraft den 1 maj 1999. Genom detta fick konsumentpolitiken inom EU ett tydligare och mer långtgående mål. Detta kommer till uttryck i artikel 153.1. i fördraget där de sägs att gemenskapen – för att främja konsumenternas intressen och säkerställa en hög konsumentskyddsnivå – skall bidra till att skydda konsumenters hälsa, säkerhet och ekonomiska intressen samt verka för deras rätt till information och utbildning och deras möjligheter att organisera sig för att bättre kunna ta till vara sina intressen.

På detta sätt har konsumentskyddet blivit ett eget politikområde inom EU. Ministerrådet kan numera besluta om förändringar för att höja konsumentskyddet genom att särskilt stödja medlemsländernas politik men också genom att övervaka dem i syfte att se till att gemensamt fattade beslut efterlevs. Detta framgår av punkt två i samma artikel.⁶³ Vidare har ett nytt generaldirektorat inrättats för hälso- och konsumentskydd.

Något som också är nytt genom Amsterdam-fördraget är att kravet på konsumentskydd skall beaktas också vid utformningen av EU:s politik och verksamhet i övrigt. Konsumentskyddsaspekten har alltså fått ett genomslag på EU:s politik i stort på ett sätt som inte var fallet innan Amsterdam-fördraget trädde i kraft.

Som tidigare har nämnts lägger Kommissionen fram treåriga handlingsplaner för konsumentpolitiken. Den senaste avser åren 1999–2001. I

⁶¹ *ibid*

⁶² Jfr distansavtalslagen, konsumentkreditlagen, lagen (1997:218) om konsumentskydd vid avtal om tidsdelat boende och lagen (1992:1672) om paketresor.

⁶³ Jfr även artikel 95 i Amsterdam-fördraget

den talas det om konsumentpolitikens ökade betydelse bl.a. med hänvisning till att den tekniska utvecklingen har gjort det möjligt att köpa och sälja varor och tjänster över hela världen. Kommissionen talar också om att medlemsstaterna tillsammans med Kommissionen och andra EU-organ har ett gemensamt ansvar för att omsätta de möjligheter till ett förbättrat konsumentskydd som Amsterdam-fördraget ger. Huvuduppgifterna i detta avseende sammanfattas under rubrikerna

- En starkare röst för konsumenterna i EU
- En hög hälso- och säkerhetsnivå
- Full respekt för konsumenternas ekonomiska intressen i EU

2.4 Riktlinjer för den fortsatta konsumentpolitiken

Hösten 1992 tillsatte regeringen den Konsumentpolitiska kommittén med uppgift att se över den statliga konsumentverksamheten. Som en av huvuduppgifterna utpekades den ökade internationaliseringen och då framför allt närmandet till EU. I sitt betänkande Konsumentpolitik i en ny tid (SOU 1994:14) föreslog utredningen att målen för konsumentpolitiken skulle vara

- att stärka konsumenternas ställning på marknaden,
- att stödja hushållen i deras strävan att effektivare utnyttja sina resurser och
- att främja en från miljösynpunkt långsiktigt hållbar utveckling.

Utredningen betonade statens ansvar för det rättsliga konsumentskyddet och inkluderade i detta hantering av reklamationer och tvister samt konsumentekonomiska åtgärder som t.ex. budgetrådgivning, skuldsanering och ekonomiska analyser.

Med den Konsumentpolitiska kommitténs förslag som utgångspunkt lämnade regeringen våren 1995 en proposition som tog upp frågor som ansågs vara av särskild betydelse för att bedriva en aktiv konsumentpolitik.⁶⁴

Regeringen föreslog i propositionen⁶⁵ vissa nationella mål för konsumentpolitiken, nämligen

- att hushållen skall ha goda möjligheter att utnyttja sina ekonomiska och andra resurser effektivt,
- att konsumenterna skall ha en stark ställning på marknaden,
- att konsumenternas hälsa och säkerhet skall skyddas, och

⁶⁴ Prop 1994/95:140 s. 4

⁶⁵ A.a. s. 1

- att sådana konsumtions- och produktionsmönster utvecklas som minskar påfrestningarna för miljön och bidrar till en långsiktigt hållbar utveckling.

Enligt regeringens förslag skulle det konsumentpolitiska arbetet särskilt inriktas på

- hushållens baskonsumtion, till vilken bl.a. köp och tjänster inom småhussektorn räknas,
- konsumentgrupper som är ekonomiskt eller socialt utsatta eller av andra skäl har behov av särskilt stöd, och
- att främja konsumentintressena i det internationella samarbetet.⁶⁶

Vad gällde det internationella samarbetet framhöll regeringen att arbetet borde ha som målsättning att hävda svenska intressen och att uppnå ett starkt konsumentinflytande och konsumentskydd i EU. Regeringen pekade på att det svenska konsumentskyddet har en längre tradition och ger ett mer heltäckande skydd än vad som följer av EU:s konsumentpolitik. Det svenska arbetet i EU borde syfta till att inom gemenskapen skapa ett konsumentskydd med en viss lägsta nivå. På så vis skulle konsumentskyddet successivt kunna stärkas samtidigt som det inte skulle finnas några hinder för en enskild medlemsstat att ha ett starkare skydd.⁶⁷

Sveriges ställningstagande vad gäller det svenska arbetet med konsumentpolitiken inom EU utvecklades i rapporten Svensk konsumentpolitik i ett EU-perspektiv (Ds 1995:32) och regeringens skrivelse Konsumentpolitiken i EU - mål och inriktning för det svenska arbetet (Skr. 1995/96:181). I den sistnämnda skrivelsen angav regeringen att det övergripande målet för Sveriges arbete med konsumentfrågor inom EU är att ge konsumenterna en stark ställning på marknaden, och att främja denna grupps intressen och inflytande. En förutsättning var att detta kunde ske samtidigt som nivån i den svenska konsumentpolitiken bibehölls och utvecklades. Det är de tidigare angivna målen för den svenska konsumentpolitiken som skulle vara utgångspunkt för det svenska arbetet inom EU. I övrigt behandlades i skrivelsen formerna för EU:s arbete i de aktuella frågorna och vilka konsumentfrågor som prioriterades.⁶⁸

2.5 Framtidens konsumentpolitik

Konsumentpolitiken har på nytt varit föremål för översyn. Genom direktiv i januari 1999 tillsattes en parlamentarisk kommitté – Konsumentpolitiska kommittén 2000 – för att göra en sådan översyn. Kommitténs förslag läm-

⁶⁶ Aa. s 21 och 29

⁶⁷ A.a. s. 41 ff.

⁶⁸ Skr. 1995/96:181 s. 15

nades i april 2000 i betänkandet *Starka konsumenter i en gränslös värld* (SOU 2000:29). Det kan i korthet sammanfattas på följande sätt.

Kommittén menade att en ökad satsning bör göras på konsumentpolitiken. Denna skall ske efter en rimlig avvägning mellan offentliga åtaganden och frivilliga insatser av organisationer och näringsliv.

Det som främst sätter prägel på den framtida konsumentpolitiken är de förändringar som skett till följd av ökad internationalisering, Sveriges medlemskap i EU, utvecklingen av ny informationsteknik och de av- och omregleringar av olika marknader som skett.

Kommittén menade att de gällande målen för konsumentpolitiken är relevanta men att det uttryckligen bör anges att de skall beaktas inom alla områden. De bör också utökas med ett nytt mål om att konsumentpolitiken också skall ta sikte på att tillgodose konsumenternas behov av bra utbildning, information och vägledning.

Vad beträffar Sveriges relation till EU i dessa frågor menade kommittén att det svenska arbetet i EU borde utgå från de mål som satts upp för den inhemska politiken.

I övrigt lämnade kommittén förslag inom en rad olika delområden. Det gällde bl.a. Konsumentverkets roll, skyddet vid finansiella tjänster samt information och undervisning i olika avseenden. Bland de senare kan nämnas ett förslag om inrättande av ett organ för konsumentrådgivning i samband med bostadsköp. Konsumenternas Försäkringsbyrå respektive bankbyrå skulle här kunna tjäna som förebild. Det förslaget har utmynnat i ett regeringsbeslut den 25 maj 2000. I detta gavs Konsumentverket i uppdrag att undersöka möjligheterna att inrätta en sådan opartisk rådgivningsbyrå. Konsumentverket redovisade uppdraget till Regeringen i oktober 2000. Verket konstaterade att den dialog som verket hade fört med representanter för olika aktörer inom boendeområdet hade utmynnat i att det inte fanns något intresse från dessa för att inrätta och finansiera en byrå för rådgivning i boendefrågor. Verket framhöll dock att det finns ett stort behov av en samlad rådgivning inom boendeområdet men att något sådant förslag inte kan lämnas innan finansieringsfrågan är löst.⁶⁹

⁶⁹ Konsumentverkets redovisning av regeringens uppdrag att undersöka möjligheterna att inrätta en byrå för boenderådgivning till konsumenter (Fi 2000/2054).

3 Konsumentskyddet i dag vid småhusavtal

3.1 Konsumentskyddets delar

Bakgrunden och utvecklingen av den svenska konsumenträtten har tidigare beskrivits i avsnitt 2.1. Som där angavs inleddes lagstiftningsarbetet under 1960-talet och resulterade i ett flertal lagar av konsumentskyddande karaktär under 1970-talet. Ingen av dessa omfattade dock i någon nämnvärd utsträckning konsumenters förvärv av nya småhus.

När KTjL trädde i kraft den 1 juli 1986 uteslöts arbete rörande nybyggnad för bostadsändamål från lagens tillämpningsområde. Till detta räknades även annat arbete som den som uppför en byggnad har åtagit sig att utföra. Skälet till att småhusentreprenader inte borde omfattas av lagen angavs vara att en särskild utredning, Småhusköpsutredningen, hade tillsatts för att utreda behovet av konsumentskyddsregler vid avtal om köp eller uppförande av småhus.⁷⁰

Småhusköpsutredningen föreslog i sitt betänkande Förvärv av nya småhus (SOU 1986:38) en särskild lag om förvärv av nya småhus. Förslaget byggde i stora delar på KTjL:s utformning. Under den följande remissbehandlingen möttes förslaget av negativ kritik, bl.a. ifrågasattes behovet av särskild lagstiftning mot bakgrund av att konsumentskyddsbehovet ansågs tillgodosett genom den statliga bostadsfinansieringen.

I prop. 1989/90:77, Konsumentskyddet vid förvärv av småhus m.m., menade departementschefen att den garanti och försäkring som konsumenter tillförsäkrades inom ramen för den statliga bostadsfinansieringen gav ett gott skydd. Hon påpekade också att Konsumentverket hade inlett ett arbete med att stärka det skydd som konsumenterna gavs genom de då gällande allmänna bestämmelserna på området, ABS 80. Det ansågs vid dessa förhållanden inte finnas skäl att vidta särskilda lagstiftningsåtgärder för att förbättra skyddet för de konsumenter som omfattas av den statliga bostadsfinansieringen. Däremot föreslog regeringen att konsumenternas

⁷⁰ Prop 1984/85:110 s. 35

ställning vid sådan småhusproduktion som inte omfattades av de krav som ställdes för statlig bostadsfinansiering skulle förbättras genom att reglerna i KTjL respektive JB skulle bli tillämpliga.⁷¹

Lagtekniskt löstes detta genom att KTjL sedan den 1 januari 1991 omfattar även småhusentreprenader, dock undantas entreprenader där konsumenten tillförsäkras ett sådant skydd som ställs som villkor för statlig bostadsfinansiering. I praktiken innebär det att ABS 95, som är efterföljaren till ABS 80, skall vara tillämpligt mellan avtalsparterna för att undantaget skall gälla.⁷²

Vid samma tidpunkt trädde även en ny konsumentköplag i kraft. Den omfattar bl.a. köp av monteringsfärdigt husmaterial. Det gjordes samtidigt ändringar i JB så att vissa bestämmelser i balken blev tvingande vid näringsidkares försäljning av fastighet till konsument. Liksom i KTjL infördes det i de nu nämnda lagarna undantag från den tvingande regleringen om konsumenten tillförsäkras ett sådant garanti-, försäkrings- och avtalsskydd som ställs som villkor för statlig bostadsfinansiering.

Utformningen av den lagstiftning som nu har beskrivits innebär att för det stora flertalet avtal om förvärv eller uppförande av småhus gäller annan reglering än konsumentlagstiftningen. I entreprenadfallen är det som regel ABS 95 som ersätter reglerna i KTjL. Det finns även andra branschöverenskommelser som kan bli aktuella vid nyproduktion av småhus.

I detta avsnitt skall ges en närmare presentation av det konsumentskydd som i dag finns inom småhussektorn. En redogörelse skall ges för såväl den lagstiftning som finns på området som för de branschöverenskommelser som här spelar en stor roll. Framställningen kommer främst att behandla reglerna i KTjL och ABS 95. Det är dessa regelverk som styr konsumententreprenaderna och som mest frekvent aktualiseras. Avslutningsvis skall beröras vissa frågeställningar som kan tjäna som utgångspunkt för våra inledande diskussioner om avtalsskyddet.

3.2 Avtalsskyddet vid småhusentreprenader

3.2.1 Konsumenttjänstlagens regler

Lagens tillämplighet

KTjL:s tillämpningsområde omfattar avtal om tjänst som näringsidkare utför åt konsument huvudsakligen för dennes enskilda ändamål, om tjänsten bl.a. avser arbete på fast egendom, på byggnader eller andra anlägg-

⁷¹ Prop 1989/90:77 s. 3 f. och 17 f.

⁷² A.prop. s. 22 ff. Se även lagrådets uttalanden i ärendet, s. 81.

ningar på mark eller i vatten eller på andra fast saker. Däremot gäller lagen inte tjänster av immateriell natur, även om uppdraget har anknytning till arbete på t.ex. fast egendom. Detta innebär att förhållandet mellan en konsument och en näringsidkare som exempelvis är arkitekt inte regleras av KTjL så länge uppdraget endast rör projektering. Skulle däremot uppdraget omfatta även byggnadsarbeten på småhuset blir KTjL tillämplig för hela uppdraget, d.v.s. även projekteringen.⁷³

Av 2 § KTjL följer att lagen inte heller är tillämplig beträffande avtal om tillverkning av lösa saker. Den gäller inte heller avtal om installation, montering eller annat arbete som utgör ett led i fullgörandet av ett avtal om köp av en lös sak. En motsvarande regel finns i 2 § KKL (1990:932).

I förarbetena till de båda nämnda konsumentlagarna ges vissa anvisningar för hur gränsdragningen mellan köpe- och tjänsteavtal skall göras. Den rådande ståndpunkten kan sammanfattas på följande sätt.

Avtal om tillverkning av monteringsfärdiga hus betraktas vanligen som köp av lös egendom och omfattas av reglerna i KKL. Om avtalet även innefattar uppförande och montering av huset anses det alltjämt vara ett köpeavtal om arbetsinslaget utgör en biförpliktelse till avtalet om tillverkning av huset. En förutsättning är att den som utför monteringsarbetet gör det som ett led i fullföljandet av ett köpeavtal som han eller hon har träffat med en konsument.⁷⁴

Vad som nu sagts kan medföra gränsdragningsproblem, inte minst vid uppförande av småhus. I förarbetena till KKL framhålls att om en förpliktelse kan delas upp i självständiga delar, en som avser köp och en som avser tjänst, finns det inget hinder mot att reglerna om köp tillämpas beträffande den ena delen och reglerna om tjänster på den andra. Det vanligaste torde emellertid vara att tjänsten har ett omedelbart samband med köpet. Någon uppdelning kan då inte göras. Jämförelsen mellan omfattningen och karaktären av tillverkningen respektive uppsättningsarbetet blir då avgörande för om avtalet skall hänföras till reglerna om köp eller tjänst.⁷⁵

Liksom i annan konsumentlagstiftning är avtalsvillkor som är till nackdel för konsumenten utan verkan mot denne, om inte annat uttryckligen anges i lagen. Ett sådant viktigt undantag är, som tidigare framgått, att lagen inte omfattar tjänsteavtal där konsumenten tillförsäkras ett sådant garanti-, försäkrings- och avtalsskydd som ställs som villkor för statlig

⁷³ A.prop. s. 24

⁷⁴ A.prop. s. 152 ff. och Prop 1989/90:89 s. 64 f

⁷⁵ Prop 1989/90:89 s. 64 f. Jfr Gunnar Björklund, Konsumententreprenader, 1997, s. 29 ff.

bostadsfinansiering. I praktiken innebär det att ABS 95 skall vara gällande mellan parterna för att undantaget skall gälla.

KTjL innehåller inga bestämmelser som särskilt tar sikte på entreprenadförhållanden. De regler som finns är mer allmänt hållna och avsedda att tillämpas för en mängd olika typer av konsumenttjänster. Vi skall nu belysa dem ur ett småhusperspektiv.

Uppdraget

Avtalet

I KTjL finns inga uttryckliga bestämmelser om hur avtalet skall ingås. Något krav på skriftliga avtal finns således inte. Konsumenten har inte heller någon rätt att kräva att ett avtal skall upprättas skriftligen.

Om något skriftligt avtal däremot inte upprättas är utgångspunkten i rättspraxis att det är konsumentens uppgifter om avtalets innehåll, i vart fall vad avser priset, som gäller. I rättsfallet NJA 1975 s. 280, där det gällde ett muntligt entreprenadavtal mellan en konsument och en näringsidkare, uttalade Högsta domstolen att det fick anses lämpligt att entreprenören bär ansvaret för att säkerställa bevisning om vad parterna har avtalat i fråga om priset. På så vis, menade domstolen, främjas upprättandet av skriftliga avtal och därmed skulle också större klarhet om avtalets innehåll vinnas.⁷⁶

Efter att ett avtal har träffats uppkommer ofta behov av ytterligare arbeten, utöver vad som omfattas av det ursprungliga avtalet. Sådana arbeten benämns tilläggsarbeten och regleras i 8 § KTjL. Det skall då vara fråga om arbeten som på grund av sitt samband med det ursprungliga uppdraget lämpligast bör utföras i anslutning till detta.⁷⁷

Frågan om ett visst arbete ryms inom ramen för det avtalade uppdraget eller ej är förmodligen en av de vanligaste tvistefrågorna. Omfattningen av uppdraget bestäms av parternas överenskommelse. Innebär uppdraget att näringsidkaren skall utföra vissa åtgärder är i stort sett varje arbete därutöver att betrakta som ett tilläggsarbete. Motsatt innebär ett avtal om att ett visst resultat skall uppnås – utan att enskilda åtgärder har angetts – att samtliga åtgärder som krävs för att uppnå ett felfritt resultat innefattas i uppdraget.

Även i det senare fallet kan fråga om tilläggsarbete uppkomma genom att det visar sig att uppdragets utförande kräver mer omfattande åtgärder än vad som från början hade kunnat förutses. Vid sådana förhållanden är

⁷⁶ Lena Olsen, s. 92 f. och Jan Hellner, Speciell avtalsrätt II, Kontraktsrätt, första häftet, 1993, s. 88.

⁷⁷ A.prop. s. 178 ff.

näringsidkaren skyldig att underrätta konsumenten i enlighet med 8 § första stycket KTjL. Konsumenten får då möjlighet att antingen beställa tilläggsarbetet eller uttala att arbetet inte skall utföras.⁷⁸

Huvudprincipen är att kunden bestämmer vilka arbeten som skall utföras. Näringsidkaren ges dock – enligt 8 § andra stycket KTjL – rätt att utföra vissa tilläggsarbeten även om han inte kan få kontakt med konsumenten eller inte får några anvisningar. Detta förutsätter emellertid antingen att det sammanlagda priset för tilläggsarbetet är lågt i förhållande till ursprungsuppdraget eller att det finns särskilda skäl att anta att det är konsumentens önskemål att tilläggsarbetet skall utföras i samband med uppdraget.⁷⁹

I vissa särskilda, nödliknande situationer har näringsidkaren en skyldighet att utföra tilläggsarbeten. Av 8 § tredje stycket KTjL framgår till att börja med att ett tilläggsarbete som inte kan skjutas upp utan att det innebär fara för att allvarlig skada drabbar konsumenten skall utföras om konsumentens anvisningar inte kan inhämtas. Med detta förstås antingen att konsumenten inte kan nå inom rimlig tid eller att behovet av tilläggsarbetet är så akut att det inte finns tid att kontakta konsumenten. Skyldigheten att utföra tilläggsarbete finns också om konsumenten har begärt att arbetet skall utföras. Näringsidkaren kan då t.e.x inte kräva att förskottsbetalning skall erläggas för att utföra arbetet.⁸⁰

Näringsidkarens prestation

Kravet på fackmässighet

KTjL innehåller allmänna regler om vilka krav som kan ställas på näringsidkarens prestation. Till att börja med skall näringsidkaren utföra uppdraget på ett fackmässigt sätt (4 §). Av uttalanden i förarbetena framgår att begreppet i sig ger utrymme för vissa variationer med hänsyn till att ett uppdrag t.ex. kan vara förenat med vissa särskilda svårigheter. Det talas där också om att hänsyn kan tas till att näringsidkaren och konsumenten kommit överens om att arbetet skall utföras av en lärlig eller praktikant.⁸¹

Småhusköpsutredningen behandlade i sitt betänkande Förvärv av nya småhus (SOU 1986:38) frågan om fackmässighet. Utredningen ansåg att

⁷⁸ A.prop. s. 178 f och Björklund s. 62 ff.

⁷⁹ A. prop s. 183 f. Även vid jämförelse mellan priset för tilläggsarbetet och det ursprungliga priset kan den 15-procentsgräns som tillämpas vid ungefärliga prisuppgifter tjäna till ledning.

⁸⁰ A.prop. s. 184 f.

⁸¹ A.prop. s. 38 f.

kravet på fackmässighet i första hand fick bedömas med utgångspunkt i erfarenhet och kunniga yrkesmäns uppfattning. Det framhölls också att beskrivningar och anvisningar från materialtillverkare kunde tjäna till ledning, liksom myndigheters föreskrifter, råd och anvisningar. Vad gäller byggbranschen kan som exempel på sådana anvisningar nämnas de allmänna material- och leveransbeskrivningarna (AMA).⁸²

I kravet på fackmässighet ingår också att näringsidkaren, om inget annat har avtalats, skall svara för det material som krävs för tjänstens utförande, 4 § andra stycket KTjL. Även när det gäller val av material ställs krav på fackmässighet. Bestämmelsen avser inte bara material som skall ingå i byggnaden utan också tillfälliga anordningar som t.ex. ställningar som krävs för uppdragets utförande.⁸³

Leder avvikelser från kravet på fackmässighet till att resultatet av tjänsten påverkas skall tjänsten betraktas som felaktig enligt 9 § första stycket 1 och 2 KTjL.

Säkerhetskrav och andra föreskrifter

Näringsidkarens förpliktelser påverkas även av vissa säkerhetskänsligheter. I 5 § KTjL anges att en tjänst inte får utföras i strid mot sådana författningsföreskrifter eller myndighetsbeslut som väsentligen syftar till att säkerställa att föremålet för tjänsten är tillförlitligt ur säkerhetssynpunkt. Avsikten är att främja säkerheten till person och egendom.

De föreskrifter som avses är t.ex. föreskrifter om krav på byggnader som Boverket utfärdar med stöd av 16 kap. 1 § PBL. Det finns även andra föreskrifter som syftar till att uppnå en hög säkerhet vad gäller bl.a. elektriska installationer och anläggningar eller som ställer krav på godkännande av visst material. Här har t.ex. de standarder som utfärdas av Standardiseringskommissionen betydelse. Med hänsyn till kravet på varors fria rörlighet inom EU ställs stora krav på samordning i detta avseende.

I paragrafens andra stycke finns en skyldighet för näringsidkaren att inte utföra en tjänst i strid mot ett förbud som meddelats enligt 6 § produktsäkerhetslagen (1988:1604) eller 17 § marknadsföringslagen (1995:450). Förbud enligt marknadsföringslagen riktar sig mot en viss näringsidkare och har därför formellt sett endast betydelse i förhållande till denne. När ett förbud grundar sig på att en metod eller ett material som används vid tjänstens utförande är farligt får emellertid förbudet i praktiken betydelse för varje näringsidkare som använder den förbjudna meto-

⁸² SOU 1986:38 s. 137, Lars-Otto Liman, Entreprenad- och konsulträtt, 1994, s. 61 f.

⁸³ A.prop. s 158 och 161 samt Björklund s. 42 f.

den eller materialet eftersom kravet på fackmässighet då inte uppfylls. Tjänsten är då felaktig, vilket också framgår av 9 § KTjL.⁸⁴

Omsorgsplikten

En allmän princip i avtalsförhållanden är att en part är skyldig att visa omsorg vid uppfyllandet av de förpliktelser som parten har enligt avtalet. Denna omsorgsplikt är särskilt tydlig i ett avtalsförhållanden mellan näringsidkare och konsument. Inte minst när det gäller uppförande av nya småhus är dess betydelse särskilt stor eftersom en konsument ofta saknar tillräcklig kunskap och erfarenhet för att kunna bedöma olika förhållanden av betydelse. Han eller hon bör i stället kunna utgå från att näringsidkaren har den kompetensen.

Omsorgsplikten innebär att näringsidkaren, i den utsträckning som saken kräver det, skall ställa sin sakkunskap och yrkeserfarenhet till konsumentens förfogande och på så sätt tillvarata dennes intressen. Han skall vid behov samråda med konsumenten om tjänstens utförande och ge råd och vägledning i olika valsituationer. Som exempel kan nämnas att näringsidkaren skall upplysa konsumenten om dennes önskemål strider mot ett beviljat bygglov eller mot myndighets föreskrift.⁸⁵

Avrådande

Näringsidkaren är också i vissa fall skyldig att avråda konsumenten från att utföra tjänsten, helt eller delvis (6 §). En sådan skyldighet finns, enligt förarbetena, om konsumentens önskemål leder till att kravet på fackmässighet inte kan uppfyllas, t.ex. för att en viss metod eller material inte är lämpligt. Det kan också vara så att önskemålet leder till orimligt höga kostnader för konsumenten eller att det begärda arbetet inte kan anses vara till rimlig nytta för denne.⁸⁶

Skulle konsumenten, trots avrådande, vidhålla sina önskemål har näringsidkaren fullgjort sin avrådandeplikt och är skyldig att utföra arbetet i enlighet med önskemålen, förutsatt att dessa inte strider mot någon säkerhetsföreskrift.⁸⁷

I förarbetena till 1991 års lagändring påpekas det att reglerna om avrådande sällan blir aktuella vid småhusentreprenader. De ansågs dock kunna ha en viss betydelse samtidigt som det inte ansågs innebära några större

⁸⁴ A.prop. s. 165 f.

⁸⁵ SOU 1986:38 s. 139 och A.prop s. 39 f.

⁸⁶ Prop. 1984/85:110 s. 40 f. och 166 ff. Jfr också SOU 1986:38 s. 139 f.

⁸⁷ A.a. s. 142 ff.

problem att avgränsa de fall där näringsidkaren skulle vara skyldig att avråda.⁸⁸

Som exempel på situationer där skyldigheten att avråda skulle kunna komma i fråga nämndes i förarbetena t.ex. att konsumenten beställer ett utförande som är orealistiskt eller onödigt komplicerat. Om det är uppenbart att skälen för detta är andra än ekonomiska och praktiska – önskemålen kan t.ex. vara estetiskt betingade – bortfaller dock skyldigheten att avråda.⁸⁹

Enligt 6 § andra stycket KTjL skall näringsidkaren också avråda konsumenten när det efter att arbetet har påbörjats visar sig att tjänsten inte blir till rimlig nytta för konsumenten eller att priset blir betydligt högre än vad denne har kunnat räkna med. Det sista kan t.ex. bero på att uppdraget visar sig kräva en betydligt större arbetsinsats än vad näringsidkaren rimligen kunnat förutsätta. Näringsidkaren skall då underrätta konsumenten och begära dennes anvisningar. Avsikten med regeln är att konsumenten – som oftast fäster stort avseende vid priset – skall ha möjlighet att välja om han eller hon vill fullfölja eller avbeställa tjänsten.

Regeln blir i första hand tillämplig när arbetet utförs på löpande räkning. Det kan då bli aktuellt med tillägsarbete enligt 8 §. Om det avtalade priset är fast kan pristillägg enligt 38 § komma i fråga. Det förutsätter att tjänsten har blivit dyrare beroende på något förhållande på konsumentens sida.⁹⁰

Till ledning för vad som skall anses vara ett betydligt högre pris kan den i 36 § andra stycket KTjL angivna 15-procentsgränsen för ungefärliga prisuppgifter tjäna. Om priset i sig är högt, vilket torde gälla vid i stort sett alla småhusentreprenader jämfört med andra typer av konsumenttjänster, kan det tala för att procentsatsen bör sättas lägre.⁹¹

Om det inträffar en situation som den som avses i 6 § andra stycket KTjL och näringsidkaren inte får kontakt med eller anvisningar från konsumenten skall arbetet avbrytas. Så skall dock inte ske om det finns särskilda skäl för näringsidkaren att tro att konsumenten ändå vill att arbetet skall utföras, 6 § tredje stycket KTjL. Som exempel på sådana skäl anges i förarbetena att omfattande arbeten redan har utförts när det blir aktuellt att avbryta arbetet eller att den slutliga kostnaden trots detta ligger inom ramen för en lämnad prisuppgift. Bestämmelsen är dispositiv och ger således parterna möjlighet att komma överens om en annan ordning för att

⁸⁸ Prop 1989/90:77 s. 26

⁸⁹ Prop 1989/90:77 s.26

⁹⁰ Prop. 1984/85:110 s. 170 f. och Björklund s. 52.

⁹¹ A.a. s. 53

hantera sådana oförutsedda händelser som avses i paragrafens andra stycke.⁹²

Om näringsidkaren inte fullgör sin skyldighet att avråda och det finns starka skäl att tro att konsumenten annars hade avstått från att beställa tjänsten eller hade avbeställt den har näringsidkaren inte större rätt till ersättning än vad han skulle ha haft om konsumenten hade avstått från att beställa tjänsten eller hade avbeställt den (7 § KTjL).⁹³

Det finns inget krav på att avrådandet skall ske skriftligen. Vid tvist om huruvida näringsidkaren har fullgjort sin skyldighet att avråda torde bevisbördan för detta ligga på denne. Om näringsidkaren åtar sig att utföra arbete som han avrått ifrån bör han därför se till att han får konsumentens bekräftelse på att han har avrått från utförandet.⁹⁴

Priset

Frågor relaterade till bestämmande av priset har tidigare behandlats i avsnitt 2.2.7. Regler om priset för konsumenttjänster finns i 36–37 §§ KTjL. Det finns också bestämmelser i prisinformationslagen (1991:601) om hur information om pris skall ges till konsumenter. Det gäller t.ex. att prisinformation skall vara skriftlig och inkludera mervärdesskatt. Vad beträffar tjänster där priset inte är bestämt på förhand skall näringsidkaren i stället ange grunderna för hur priset bestäms (8 § prisinformationslagen).

I första hand gäller vad parterna har avtalat. Detta kan innebära att priset är uttryckligen angivet men det kan också vara så att avtalet bara anger på vilket sätt priset skall beräknas. Om något pris inte följer av avtalet skall konsumenten, enligt 36 § KTjL, betala vad som är skäligt med hänsyn till tjänstens art, omfattning och utförande. Vilka faktorer som har betydelse för bedömningen av prisets skälighet kommer att diskuteras nedan.

Även om ett visst pris har avtalats kan det uppstå tvist om vad som ingår i priset. Vanlig avtalsolkning får i första hand avgöra saken. Det kan också, när det gäller material, hänvisas till regeln i 4 § andra stycket KTjL som anger att näringsidkaren skall stå för det material som behövs för tjänstens utförande om ingenting annat har bestämts. I tveksamma fall får därför ett bestämt pris också anses innefatta materialkostnaderna. Konsumenten bör också kunna utgå från att priset inkluderar mervärdesskatt och

⁹² A.prop. s. 173

⁹³ För en utförligare redogörelse för vilka rättsverkningar ett åsidosättande av skyldigheten att avråda har för framförallt näringsidkarens rätt till ersättning, se Björklund s. 56 ff. med där angivna referenser.

⁹⁴ Björklund s. 50

andra liknande offentliga skatter och avgifter som näringsidkaren svarar för. Den motsatta presumtionen bör gälla för avgifter för t.ex. bygglov, fastighetsbildning och anslutning som konsumenten i egenskap av fastighetsägare normalt skall betala.⁹⁵

Vad gäller begreppet ”gängse pris för motsvarande tjänster” avses det pris som i allmänhet tillämpas i en viss bransch. Det är ofta inte möjligt att fastställa vad som är ett gängse pris men i många branscher, t.ex. byggbranschen, finns det ofta vedertagna principer för hur priset skall beräknas, exempelvis per arbetstimme eller per kvadratmeter. Bedömningen av prisets skälighet får då ske med hjälp av sådana branschförhållanden.

Det är priset vid avtalstillfället som är utgångspunkten. Liksom när priset är avtalat bär alltså näringsidkaren risken för att prisnivån stiger från tidpunkten för avtalet till slutförandet av uppdraget.⁹⁶

Det förekommer också indexklausuler i vissa typer av konsumentavtal. Dessa kan i vissa fall anses oskäligen med tillämpning av 36 § avtalslagen. I praxis har de dock accepterats i entreprenadförhållanden.⁹⁷

Slutligen anges att bedömningen av vad som är ett skäligt pris skall ske med hänsyn till omständigheterna i övrigt. I förarbetena anges som exempel på omständigheter av betydelse för ett högre pris att näringsidkaren är specialist och att uppdraget krävt hans särskilda kompetens eller att uppdraget har fått utföras på obekvämt arbetstid. Motsatt sägs att hänsyn bör tas till om konsumenten besparat näringsidkaren kostnader som normalt skulle förekomma vid tjänsten i fråga. Det gäller också om gängse pris är lägre vid utförandet än vid avtalstillfället och detta har lett till att näringsidkaren har haft lägre kostnader för sitt arbete än vad han räknat med.⁹⁸

Frågan om vem som bär bevisbördan för om fast pris har avtalats har prövats av Högsta domstolen. I rättsfallet NJA 1975 s. 280, som avsåg ett entreprenadavtal mellan en näringsidkare och en konsument, ansåg Högsta domstolen att näringsidkaren borde bära bevisbördan. Som skäl för detta angavs lämpligheten av att näringsidkaren skulle säkerställa bevisning i prisfrågan genom användande av skriftliga avtal.

I 36 § andra stycket KTjL finns regler om *ungefärlig prisuppgift*. I många fall kan det vara svårt att beräkna priset. Näringsidkaren kan ändå anse sig kunna ange det ungefärliga priset för tjänsten.

I förarbetena till KTjL har frågan om vad som är en ungefärlig prisuppgift behandlats. Det framhålls att det bör råda en klar linje så att tvister om oklara uttalanden och formuleringar kan undvikas. Under de

⁹⁵ A.prop. s. 300 f. och Björklund s. 221

⁹⁶ A.prop. s. 301 f.

⁹⁷ NJA 1984 s. 115, jfr Lena Olsen s. 105. Indexklausul ingår i det avtalsformulär som tagits fram i anslutning till ABS 95.

⁹⁸ A.prop. s. 302

diskussioner som vanligen föregår en överenskommelse mellan en näringsidkare och en konsument kan många olika uttalanden om priset göras. För att en av näringsidkaren lämnad prisuppgift skall vara bindande krävs emellertid att den är konkret och preciserad. Om den innehåller någon form av reservation är det fråga om en ungefärlig prisuppgift.⁹⁹

Har en sådan prisuppgift lämnats får det priset överskridas med högst 15 procent, om ingen annan gräns har avtalats. Detta anges i 36 § andra stycket KTjL.

Även om ett fast pris har avtalats kan näringsidkaren ha rätt till ett *pristillägg*. Enligt 38 § KTjL har näringsidkaren rätt till pristillägg för utfört tilläggsarbete. Om näringsidkaren enligt 8 § KTjL har varit skyldig eller haft rätt att utföra sådant arbete, även utan konsumentens godkännande, har han också rätt till ersättning för detta. Regeln om pristillägg syftar till att skapa klarhet om de prismässiga följderna av detta.¹⁰⁰

Näringsidkaren har också rätt till pristillägg om tjänsten blivit dyrare än vad han eller hon beräknade vid avtalstillfället och det beror på omständigheter som konsumenten svarar för. Det kan t.ex. bli aktuellt om ett avtal om fast pris eller en ungefärlig prisuppgift grundar sig på uppgifter från konsumenten som näringsidkaren saknat anledning att ifrågasätta riktigheten av men som senare visar sig felaktiga.¹⁰¹

Betalning m.m.

Konsumentens främsta skyldighet är att betala det pris som parterna har kommit överens om eller som framgår av avtalet enligt de principer som nyss redovisats.

Vid olyckshändelse eller liknande som inträffar innan uppdraget har avslutats befrias emellertid konsumenten från att betala näringsidkaren för utfört arbete och det material som denne tillhandahållit, om detta försämras eller går förlorat på grund av olyckshändelsen. Detta framgår av 39 § KTjL, som i sin tur anknyter till bestämmelsen i 12 § om att faran övergår till konsumenten i samband med att uppdraget avslutats.¹⁰²

I entreprenadförhållanden anges oftast i avtalet när betalning skall ske. I annat fall är, enligt 41 § KTjL, konsumenten skyldig att betala på begäran av näringsidkaren. Skyldigheten inträder först när uppdraget har avslutats.

⁹⁹ A..prop. s. 93 f.

¹⁰⁰ A.prop. s. 95 och 306

¹⁰¹ *ibid.*

¹⁰² Se även Hellner, 1 häftet, s. 100

För att konsumenten skall kunna bedöma om det begärda beloppet är rimligt har konsumenten enligt 40 § KTjL rätt att kräva en specificerad räkning som – om det inte är fråga om ett fast pris – anger hur priset har beräknats.¹⁰³

Har konsumenten begärt en specificerad räkning är han inte skyldig att betala näringsidkaren förrän han fått räkningen, 41 § andra stycket KTjL. Förutsättningen är dock att konsumenten framställer sin begäran ”i tid”. Avsikten är inte att konsumenten skall kunna skaffa sig uppskov med betalningen genom att begära en specificerad räkning.¹⁰⁴

Fel och dröjsmål

Fel hos tjänsten

Vi har tidigare berört vilka krav som ställs på näringsidkaren beträffande tjänstens utförande. Av 9 § KTjL framgår att avvikelser från dessa krav medför att tjänsten är felaktig. För det första skall resultatet av tjänsten möta kravet på fackmässighet. Näringsidkaren skall också ha uppfyllt sin omsorgsplikt och iakttagit gällande säkerhetsföreskrifter (t.ex. beträffande elektriska installationer).

Tjänsten är vidare felaktig om den har utförts i strid mot förbud enligt 6 § produktsäkerhetslagen (1988:1604) eller 17 § marknadsföringslagen (1995:450). De bestämmelserna avser förbud mot dels tjänster som innebär en särskild risk för skada på person eller egendom, dels otjänliga produkter.

På motsvarande sätt är tjänsten felaktig om näringsidkaren underlåter att utföra sådant tillägsarbete som han är skyldig att fullgöra med hänsyn till faran för att konsumenten skall lida allvarlig skada (8 § tredje stycket KTjL).

De förhållanden som nu redovisats är minimikrav som ställs på tjänstens resultat och utförande. Konsumenten skall alltid kunna utgå från att dessa är uppfyllda. Därutöver är tjänsten självfallet felaktig om den inte överensstämmer med vad som har avtalats mellan parterna vad gäller resultatet eller utförandet av tjänsten. Det valda uttryckssättet avser att träffa krav på resultatet eller utförandet som dels uttryckligen anges i avtalet, dels följer av vad som kan anses underförstått mellan parterna eller av en tolkning av avtalet.¹⁰⁵

¹⁰³ Konsumentverket har utarbetat riktlinjer för hur en specificerad räkning skall vara utformad, se Konsumentverkets författningssamling (1982:4).

¹⁰⁴ A.prop. s. 100

¹⁰⁵ A.prop. s. 191

Som komplement till felreglerna i 9 § KTjL finns i 10 § samma lag regler om näringsidkarens ansvar för uppgifter vid marknadsföringen. I 1990 års lagstiftningsärende diskuterades om ett mer begränsat ansvar borde gälla vid småhusentreprenader och liknande. Diskussionen utmynnade i att KTjL:s regler, efter viss modifiering, gäller även vid småhusproduktion.

Detta innebär att som fel betraktas också att resultatet av en tjänst avviker från uppgifter som lämnats i samband med marknadsföringen eller avtalets ingående. Det krävs dock att de lämnade uppgifterna dels har varit av betydelse för bedömningen av tjänsten, dels kan antas ha inverkat på avtalet.

Vid entreprenader torde uppgifter av det åsyftade slaget sällan röra uppdraget i sin helhet. Snarare blir det fråga om uppgifter som avser material och utförande eller en enskild byggnadsdels eller ett installationssystem egenskaper eller användbarhet. Till att börja med krävs det, för att bestämmelsen skall bli tillämplig, att en uppgift lämnas på ett sådant sätt och har en sådan form att det finns skäl för konsumenten att ta fasta på den. Det skall inte vara fråga om allmänt lovprisande. Uppgiften måste också ha haft betydelse för konsumentens ställningstagande och skall ha lämnats i samband med att avtalet ingicks eller i marknadsföringen.¹⁰⁶

Det saknar betydelse om en lämnad uppgift härrör från näringsidkaren, någon branschförening, materialleverantör eller motsvarande så länge som näringsidkaren kände eller borde ha känt till uppgiften (10 § andra stycket KTjL). Dessutom förutsätter felansvaret att denne antingen har åberopat uppgiften eller också insett eller borde ha insett att uppgiften var felaktig. Det ansågs i förarbetena till KTjL rimligt att näringsidkaren fick bära ett långtgående ansvar för den typen av uppgifter.¹⁰⁷

Till slut anses tjänsten felaktig om näringsidkaren inte upplyst konsumenten om förhållanden som rör tjänstens beskaffenhet och ändamålsenlighet som han kände till eller borde ha känt till och som han insåg eller borde ha insett var av betydelse för konsumenten. Underlåtenheten måste dock kunna antas ha påverkat avtalet för att ett felansvar skall kunna komma i fråga (11 § KTjL).¹⁰⁸

Det framhålls i förarbetena till den bestämmelsen att – om inget annat framgår av omständigheterna i det enskilda fallet – en näringsidkare bör kunna utgå från att resultatet av tjänsten skall nyttjas av konsumenten på ett sätt som är det vanliga för den aktuella typen av tjänst. Näringsidkaren bör också kunna anta att konsumenten har samma kännedom om tjänsten

¹⁰⁶ A.prop. s. 193 ff. och Björklund s. 88 ff.

¹⁰⁷ Prop 1989/90:77 s. 28 f. och prop. 1984/85:110 s. 52 och 195 f.

¹⁰⁸ Prop. 1984/84:110 s. 52 f.

som konsumenter i allmänhet. På samma sätt är det rimligt att tro att en näringsidkare som uppträder som fackman har eller borde ha de kunskaper och erfarenheter som kan förväntas av en person som är verksam i branschen i fråga.¹⁰⁹

Upplysningsskyldigheten gör sig särskilt gällande vid eventuella begränsningar i en tjänsts lämplighet för de ändamål som den normalt avser eller som det i det enskilda fallet är angett att den skall användas för. Som exempel nämns i förarbetena information om att en viss typ av färg är olämplig i våtutrymen, eller att den höga kalkhalten i ett område medför en ökad risk för att en termostatventil skall sättas igen. Bestämmelsen anknyter således till näringsidkarens skyldighet att avråda.¹¹⁰

Frågan om tjänsten är felaktig skall bedömas med utgångspunkt i förhållandena när uppdraget avslutades (12 § KTjL). Förelåg felet vid den tidpunkten saknar det betydelse om det var dolt, dvs. inte framträdde förrän vid ett senare tillfälle. Har tjänstens resultat försämrats efter det att uppdraget avslutades skall fel anses föreligga om försämringen beror på att näringsidkaren inte har fullgjort vad som ålegat honom enligt avtalet eller reglerna i 13 § KTjL.

När det gäller sådana säkerhetsföreskrifter som anges i 5 § KTjL är innebörden av tidpunkten för felbedömning enligt 12 § att tjänsten är felaktig om resultatet avviker från föreskrifter som hade trätt i kraft innan uppdraget avslutades. Detta kan vålla problem i byggsammanhang med tanke på den långa tid som utförandet av tjänsten som regel pågår.¹¹¹

När det gäller tjänster som varken rör föremål som har överlämnats i näringsidkarens besittning eller som skall tillverkas av denne kan det vara svårt att avgöra när tjänsten har avslutats. Vid sådana arbeten anses avslutandet ske när konsumenten underrättas av näringsidkaren om att denne menar att resultatet av tjänsten är klart för att granskas och tas i bruk av konsumenten.¹¹²

Parterna kan ha avtalat att en besiktning skall göras av resultatet av tjänsten. I sådana fall har uppdraget inte avslutats förrän besiktningen har skett.¹¹³ Vid entreprenader, där standardavtal av typ ABS 95 är gällande, utgör slutbesiktningen tidpunkten för tjänstens avslutande. Detta gäller emellertid inte undantagslöst. I rättsfallet NJA 1989 s. 773 antecknades ett 90-tal fel och brister vid slutbesiktningen och åtgärdandet av dessa krävde arbete i hela huset av ett stort antal hantverkare. Huset ansågs vid sådana

¹⁰⁹ A.prop. s. 200 och Björklund s. 95 ff.

¹¹⁰ *ibid*

¹¹¹ A.prop s. 202. Se Björklunds diskussion i frågan, Björklund s. 100 f.

¹¹² A.prop. s. 203 och Björklund s. 101

¹¹³ A.prop. s. 204

förhållanden inte vara inflyttningsklart och entreprenaden var m.a.o. inte avslutad även om det hade blivit godkänt vid slutbesiktningen.

Försämringar av resultatet efter att tjänsten avslutades anses som fel om orsaken till försämringen är att näringsidkaren inte har fullgjort vad som ålegat honom enligt avtalet eller KTjL. Med avtalsbrott avses inte endast åsidosättande av särskilda avtalsvillkor utan också om näringsidkaren har brustit i sin omsorgsplikt. Ett exempel på det sistnämnda är att näringsidkaren har underlåtit att ge konsumenten viss information och detta leder till att denne av okunskap skadar resultatet av tjänsten. Det kan t.ex. gälla att ett nylagt golv inte får beträdas eller att en viss yta inte tål vatten.¹¹⁴

Tjänsten är slutligen felaktig om näringsidkaren har lämnat en garanti eller annan liknande utfästelse att svara för resultatet av tjänsten och det under den tid som åtagandet avser sker en försämring av det utfästa resultatet (14 §). Det skall alltså vara fråga om en s.k. funktionsgaranti.¹¹⁵

Om tjänsten är felaktig på denna grund innebär det att konsumenten kan göra gällande alla typer av påföljder. Det godtas därför inte att i en garanti inskränka konsumentens möjligheter till endast vissa påföljder och inte heller att begära att konsumenten skall betala självrisk eller på något annat sätt inskränka hans rättigheter eller förmåner enligt lagen.¹¹⁶

Näringsidkaren kan, genom att visa att försämringen beror på en olyckshändelse eller på t.ex. vanvård eller onormalt bruk från konsumentens sida, gå fri från ansvar enligt garantin. (Med hänsyn till den vid entreprenader långa garantitiden kan det påpekas att inte heller förhållanden som kan hänföras till normalt bruk och förslitning anses vara en försämring i lagens mening.) Näringsidkaren bär alltså bevisbördan för dessa förhållanden. Det är tillräckligt att han gör sannolikt att orsaken till försämringen är av sådant slag att han bör vara fri från sitt åtagande.¹¹⁷

Regler om garantiåtaganden m.m. och de påföljder som en konsument kan göra gällande vid avvikelser från dessa har behandlats utförligare i avsnitt 2.2.4. Vi kommer att återkomma till frågan i samband med att vi behandlar de påföljder som kan göras gällande om tjänsten är felaktig.

¹¹⁴ A.prop. s. 208 och Björklund s. 103 f.

¹¹⁵ Jfr avsnitt 2.2.4.

¹¹⁶ A.prop. s. 211. Som angavs i avsnitt 2.2.4 har Utredningen om konsumenträttsliga frågor i sitt betänkande Nya konsumentregler (SOU 1995:11) föreslagit en möjlighet att i ett garantiåtagande begränsa de tillgängliga påföljderna vid fel i bl.a. resultatet av en tjänst. Utredningens förslag bereds för närvarande inom Justitiedepartementet och avsikten är att frågan skall behandlas ytterligare i en departementspromemoria i januari 2001.

¹¹⁷ *ibid*

Påföljder vid fel

Vid fel i resultatet av en tjänst kan ett flertal olika påföljder komma i fråga, förutsatt att inte konsumenten kan lastas för felet. Konsumenten kan hålla inne betalning, begära att näringsidkaren avhjälper felet, göra avdrag på priset eller häva avtalet. Konsumenten kan då också vara berättigad till skadestånd. Dessa möjligheter framgår av 16 § KTjL.

Reklamation

En första förutsättning för att en felpåföljd skall komma i fråga är att konsumenten meddelar näringsidkaren att han eller hon vill åberopa ett fel. Det skall alltså göras en reklamation. En reklamation skall göras inom skälig tid efter att konsumenten märkt eller bort märka felet. I 17 § KTjL sätts en yttersta gräns för möjligheten att framställa reklamation, preskriptionstiden. Efter preskriptionstidens utgång förlorar konsumenten sin rätt att åberopa felet.¹¹⁸ I flertalet fall gäller en tvåårsgräns men om tjänsten avser arbete på t.ex. mark eller byggnad gäller en tioårsfrist räknat från när uppdraget slutfördes. En längre tidsfrist kan dock bli aktuell till följd av en garanti eller annan liknande utfästelse.¹¹⁹

Preskriptionstiden börjar, enligt två avgöranden från Högsta domstolen, löpa när entreprenaden har godkänts vid slutbesiktning. Om någon sådan besiktning inte har skett räknas tiden från överlämnandet av byggnaden till beställaren. I de angivna rättsfallen var beställaren inte konsument. Den uttalade principen torde dock gälla även i konsumentförhållanden.¹²⁰

Det är vid entreprenader vanligt att en besiktning sker. En sådan avskär inte konsumentens möjligheter att påtala fel men den medför en undersökningsplikt och får därför betydelse för vad han eller hon borde ha märkt. Det är dock konsumentens egna förutsättningar som avgör vilka krav som kan ställas i det avseendet.¹²¹

Rätten att hålla inne betalning

För att få säkerhet för sina krav mot näringsidkaren på grund av fel hos en tjänst ges i 19 § KTjL konsumenten rätt att hålla inne betalning. Huvudsyftet med denna påföljd är att konsumenten dels skall ha ett påtryck-

¹¹⁸ Om näringsidkaren känt till men inte upplyst konsumenten om felet, eller på annat sätt handlat i strid mot tro och heder är, enligt 17 § andra stycket KTjL, reklamationstiden dock alltid tio år. Jfr A.prop. s. 224.

¹¹⁹ Se Lagrådets yttrande, A.prop. s. 354. Se även förslaget i SOU 1995:11 om förlängda preskriptionstider.

¹²⁰ NJA 1987 s. 243 och 716. Se Björklund s. 119.

¹²¹ A.prop. s. 218 och Björklund s. 120 ff.

ningsmedel för att förmå näringsidkaren att avhjälpa felet, dels skall få en effektiv möjlighet att utnyttja rätten till prisavdrag eller hävning om näringsidkaren inte avhjälper felet. En förutsättning är naturligtvis att konsumenten upptäcker felet i samband med att uppdraget avslutas och innan betalning har erlagts.

Det belopp som konsumenten har rätt att hålla inne skall motsvara bl.a. ett eventuellt skadestånd på grund av felet, kostnader för avhjälpande och prisavdrag. Det exakta beloppet får avgöras från fall till fall. Vid hävning torde exempelvis konsumenten ha rätt att hålla inne hela priset. I andra situationer får han eller hon hålla inne dels vad som motsvarar den rätt till prisavdrag som kan uppkomma, dels det skadeståndsanspråk som kan uppkomma till följd av felet.¹²²

Det är ofta svårt att bedöma hur stora belopp som kan hållas inne. Konsumenten har därför rätt till viss marginal, så att han eller hon kan vara säker på att kunna få sin fordran täckt.¹²³

Rätten att hålla inne betalning består bara så länge som konsumenten fortfarande har ett anspråk mot näringsidkaren för felet. Om näringsidkaren senare helt eller delvis avhjälper felet förlorar konsumenten sin rätt att hålla inne betalning i motsvarande mån. Till slut kan rätten begränsas till att endast motsvara konsumentens rätt till skadestånd.

Avhjälpande

Enligt 20 § KTjL har konsumenten rätt att begära att näringsidkaren avhjälper felet. Detta är troligtvis den vanligaste påföljden. Påföljden bygger på en avvägning mellan parternas intressen. Felets betydelse för konsumenten skall då jämföras med de kostnader och övriga olägenheter som ett avhjälpande skulle medföra för näringsidkaren. Om denna jämförelse utmynnar i att de senare anses oskäligt stora i förhållande till felets betydelse för konsumenten kan näringsidkaren befrias från sin skyldighet att avhjälpa felet. Det krävs då att det råder ett ”markant missförhållande” mellan de två parametrarna. Det anges också i förarbetena att ju väsentligare ett fel är för konsumenten desto större olägenheter och kostnader måste näringsidkaren tåla.¹²⁴

Vid oskälighetsbedömningen skall hänsyn tas även till andra faktorer än den nämnda jämförelsen. Som exempel kan nämnas att avseende bör fästas vid näringsidkarens större eller mindre ansvar för felets uppkomst. Har näringsidkaren handlat särskilt anmärkningsvärt kan det vara skäligt

¹²² A.prop. s. 225 och Hellner, 1 häftet, s. 108 f.

¹²³ A.prop. s. 225

¹²⁴ A.prop. s. 228 f.

att han eller hon i större utsträckning får tåla kostnader och andra avbräck. Det gäller också om näringsidkaren har brutit mot säkerhetsföreskrifter eller liknande.¹²⁵

Näringsidkaren skall i princip svara för kostnaderna för felets avhjälpande. Om dessa skulle visa sig bli oskäligt höga kan konsumenten trots det vidmakthålla näringsidkarens skyldighet att avhjälpa felet genom att åta sig att svara för en så stor del av kostnaderna att dessa inte längre kan anses som en orimlig belastning för näringsidkaren.¹²⁶

Det bör också tas hänsyn till om konsumenten har möjlighet att få ett fel avhjälpd av annan än näringsidkaren. Inte minst vid småhusentreprenader kan kostnaden för näringsidkaren att avhjälpa ett fel vara avsevärt högre än om en annan näringsidkare gör det i stället. Vid t.ex. fel i ett fabriksmonterat hus som levererats från tillverkningsstället till en annan del av landet blir kostnaden och olägenheten för tillverkaren att avhjälpa felet med säkerhet mycket större än om en annan näringsidkare som befinner sig på plats utför arbetet i stället. Även om sådana omständigheter inte befriar näringsidkaren från ansvar kan det vara rimligt att i stället göra avdrag på priset motsvarande kostnaden för att anlita någon annan för att åtgärda felet.¹²⁷

Även om konsumenten inte kräver det har näringsidkaren en rätt att avhjälpa fel om han så snart han eller hon har mottagit en reklamation från konsumenten själv erbjuder sig att göra det, 20 § andra stycket KTjL. Bara om konsumenten kan visa på något särskilt skäl har han rätt att avvisa näringsidkarens erbjudande. Som exempel på sådana skäl anges i förarbetena att näringsidkaren gett prov på allvarlig oskicklighet, uppträtt störande, brustit i hederlighet eller på annat sätt uppträtt på ett sätt som ger konsumenten befogad anledning att hävda att han saknar förtroende för näringsidkaren. Ett annat skäl kan vara att näringsidkaren inte kan avhjälpa felet inom rimlig tid. I paragrafens tredje stycke anges detta nämligen som en uttrycklig förutsättning för påföljden.¹²⁸

Som tidigare nämnts skall avhjälpande som regel ske utan kostnad för konsumenten. Konsumenten får emellertid svara för kostnader som han eller hon hade fått bära även om tjänsten hade utförts felfritt.¹²⁹ Detsamma gäller om avtalet innebär att konsumenten har tillhandahållit material och näringsidkaren svarar för arbetet. Om det i ett sådant fall uppkommer ett fel och detta beror på en olyckshändelse får konsumenten svara för kostnaden för nytt material medan näringsidkaren skall stå för det arbete som

¹²⁵ *ibid.*

¹²⁶ A.prop. s. 229

¹²⁷ Björklund s. 134 f.

¹²⁸ A.prop. s. 230 f.

¹²⁹ A.prop s. 356 f. och rättsfallen NJA 1973 s. 493 och 1991 s. 481.

avhjälpandet kräver. Med andra ord får vardera parten bära ansvaret för sin prestation (20 § fjärde stycket KTjL).¹³⁰

Prisavdrag

Om ett fel inte avhjälpas enligt vad som nyss har beskrivits har konsumenten rätt att göra avdrag på priset. Möjligheten till prisavdrag finns reglerad i 21–22 §§ KTjL.

Det är kostnaden för konsumenten att få felet avhjälpd som styr prisavdragets storlek. Någon särskild regel som kan tillämpas när avhjälpande inte blir aktuellt finns däremot inte.¹³¹ Konsumenten är som regel skyldig att välja det minst kostnadskrävande alternativet genom att vända sig till närmaste godtagbara fackman. Avdraget får avse kostnaderna för det arbete och material som krävs för att avhjälpa felet. Det kan också innefatta skäliga kostnader för resa eller transport. Däremot faller sådana kostnader som anges i 20 § fjärde stycket KTjL utanför regelns tillämpningsområde.

Även när det gäller prisavdrag skyddas näringsidkaren mot oskäligt tyngande kostnader. Det finns nämligen en regel i 22 § första stycket andra meningen KTjL som anger att om ett prisavdrag skulle vara oskäligt stort i förhållande till felets betydelse för konsumenten skall prisavdraget i stället motsvara felets betydelse för konsumenten. Innebörden av detta är densamma som ovan beskrivits rörande oskäligt stora kostnader för avhjälpande.¹³²

Hävning

Om en tjänst är felaktig i ett så väsentligt avseende att syftet med den gått förlorad har konsumenten rätt att häva avtalet i dess helhet. Väsentlighetskravet torde innebära att resultatet av tjänsten skall vara i det närmaste oanvändbart för konsumenten eller att det annars är så avvikande eller dåligt att det saknar värde för denne. Även om ett fel kan avhjälpas kan syftet vara förfelat om tjänsten beställts till ett visst tillfälle och avhjälpandet inte kan ske i tid för detta. Det krävs dock att näringsidkaren insett eller borde ha insett detta.

¹³⁰ A.prop. s. 235 f. Som exempel nämns att näringsidkaren har målat konsumentens hus med färg som konsumenten har tillhandahållit. En del av målningen förstörs genom en olyckshändelse och ett fel som skall avhjälpas har uppstått. Målaren är då i princip skyldig att avhjälpa felet genom att måla på nytt medan konsumenten skall stå för den färg som krävs för detta.

¹³¹ Hellner, 1 häftet, s. 109

¹³² A.prop. s. 241. Jfr med 20 § första stycket KTjL.

Hävning kan ske innan arbetet har påbörjats om det finns starka skäl att anta att tjänsten inte kommer att utföras utan fel av väsentlig betydelse för konsumenten, 21 § fjärde stycket KTjL.¹³³

Om tjänsten har utförts delvis och konsumenten häver avtalet avser hävningen vanligen den återstående delen av avtalet. Två olika situationer kan vara skälet till hävningen. Det kan antingen vara så att näringsidkaren har utfört arbetet på ett klanderfritt sätt men att skäl för hävning kan befaras beträffande det återstående arbetet. Det kan också förhålla sig så att det redan utförda arbetet har sådana brister att slutresultatet kan förväntas bli felaktigt i sådan utsträckning som berättigar till hävning, även om det återstående arbetet skulle utföras utan anmärkning.¹³⁴

Även när en tjänst har utförts delvis kan konsumenten få häva avtalet i sin helhet. För detta gäller dock ett förstärkt väsentlighetskrav. Enligt 21 § tredje stycket andra meningen KTjL får sådan hävning ske antingen när syftet med tjänsten i huvudsak är förfelat och näringsidkaren har eller borde ha insett detta eller när tjänsten har utförts i strid mot förbud enligt produktsäkerhets- eller marknadsföringslagen.¹³⁵

Samma förstärkta väsentlighetskrav gäller vid hävning av en tjänst som har utförts helt.

Konsumenten har rätt till skadestånd enligt 31 § tredje stycket KTjL. Reglerna om skadestånd vid fel respektive dröjsmål behandlas gemensamt nedan.

När visst arbete har utförts och hävning sker beträffande återstående del av avtalet har näringsidkaren rätt till ersättning för det utförda arbetet. Denna skall beräknas till det avtalade priset för tjänsten i sin helhet med avdrag för vad det kostar konsumenten att få den resterande delen av tjänsten utförd. Skulle det arbete som redan utförts dessutom vara felaktigt har konsumenten därutöver rätt till prisavdrag för detta enligt den tidigare redovisade regeln i 22 § KTjL.¹³⁶

Följden av att konsumenten häver avtalet är att näringsidkarens rätt till ersättning bortfaller. Har konsumenten redan erlagt betalning, helt eller delvis, har han eller hon rätt att få tillbaka vad som har betalats jämte ränta (23 §).

Näringsidkaren har en begränsad rätt att få tillbaka sitt material. Förutsättning för det är att återlämnandet inte förorsakar konsumenten någon större olägenhet. Utgångspunkten är att konsumenten inte skall behöva tåla någon mer betydande belastning för att han eller hon utnyttjar felpåföljden.

¹³³ Bestämmelsen tillkom på lagrådets inrådan, se A.prop. s. 358

¹³⁴ Hellner, 1 häftet, s. 110

¹³⁵ *ibid*

¹³⁶ A.prop. s. 245

För material som inte kan återlämnas har näringsidkaren rätt till ersättning i den mån det kan anses skäligt. Med detta menas att hänsyn skall tas till om konsumenten haft viss nytta av tjänsten men också om denne haft kostnader eller praktiska problem för att få tjänsten utförd. Även näringsidkarens större eller mindre skuld till felet kan tas i beaktande.

Skälighetsbedömningen gäller både frågan om ersättningskyldighet och ersättningens storlek. Vad gäller det sista finns det ytterligare begränsningar genom att näringsidkaren endast har rätt till ersättning för sina kostnader. Han får inte tillgodoräkna sig någon vinst. Konsumenten är vidare inte skyldig att betala en högre ersättning än värdet för honom eller henne av det material som inte kan återlämnas. Kan konsumenten utnyttja det material m.m. som inte återlämnats efter att t.ex. entreprenaden har slutförts av en annan näringsidkare torde värdet av materialet i princip motsvara näringsidkarens kostnader.¹³⁷

Näringsidkarens dröjsmål

Om tjänsten inte påbörjas eller utförs inom avtalad tid eller om den inte avslutas inom den tid som avtalats eller som kan anses skälig med hänsyn till dess art och omfattning är näringsidkaren i dröjsmål (24 § KTjL).

Om näringsidkaren inte har utfört allt arbete som han enligt avtalet skall göra föreligger en kvantitativ brist. Har näringsidkaren gjort klart att han anser sig ha slutfört sitt uppdrag enligt kontraktet är det reglerna om fel som skall tillämpas. Skulle näringsidkaren däremot vara medveten om bristen är det däremot dröjsmålsreglerna som blir aktuella. Klassificeringen har betydelse framför allt för skyldigheten att reklamera. Är det fråga om ett fel är konsumenten skyldig att reklamera så snart han märkt bristen, annars riskerar han att förlora sin möjlighet att påtala felet.¹³⁸

De påföljder som kan bli aktuella vid näringsidkarens dröjsmål är i stort sett de samma som vid fel. Konsumenten kan alltså ha rätt att hålla inne betalning, kräva att näringsidkaren utför tjänsten eller häva avtalet. Konsumenten kan också vara berättigad till skadestånd.

Om uppdraget har avslutats får konsumenten göra någon av de nämnda påföljderna gällande endast om han inom skälig tid efter avslutandet framställer reklamation, dvs. underrättar näringsidkaren om att han vill återöppna dröjsmålet. Regeln om detta finns i 26 § KTjL. Det kan noteras att den

¹³⁷ A.prop. s. 243 f. och Björklund s. 153

¹³⁸ Björklund s. 157

skiljer sig från motsvarande regel i 17 §, där reklamationsplikten beträffande fel relateras till när konsumenten märkt eller bort märka felet.¹³⁹

Någon särskild reklamation krävs inte om konsumenten vill kräva att avtalet fullföljs eller om han vill häva avtalet, helt eller delvis, innan uppdraget har avslutats. Om konsumenten vill häva avtalet kan han eller hon emellertid inte vara passiv utan måste avge en hävningsförklaring för att arbetet inte skall fortgå eller påbörjas.¹⁴⁰ Likadant krävs det att konsumenten inom rimlig tid framställer krav om att tjänsten skall utföras för att inte förlora sin rätt att kräva fullgörelse.¹⁴¹ Frågan om rätt till skadestånd i förevarande fall behandlas separat nedan.

Rätten att hålla inne betalning

För det fall att betalning skall ske först sedan tjänsten har avslutats saknar rätten att hålla inne betalning betydelse. Om betalning emellertid skall erläggas dessförinnan har konsumenten rätt att hålla inne betalning så länge näringsidkarens dröjsmål varar. Efter att dröjsmålet har upphört får konsumenten endast hålla inne så mycket av betalningen att han eller hon har säkerhet för sitt anspråk på skadestånd på grund av dröjsmålet.¹⁴²

Rätten att få tjänsten utförd

I 28 § KTjL anges det tämligen självklara förhållandet att konsumenten kan kräva att näringsidkaren som kommit i dröjsmål skall utföra eller fullfölja sitt uppdrag. Om detta emellertid skulle medföra olägenheter eller kostnader för näringsidkaren som ter sig oskäligt stora i förhållande till konsumentens intresse av att avtalet följs kan näringsidkarens skyldighet att fullfölja avtalet bortfalla. Förutsättningarna för denna avvägning motsvarar de som tidigare har redovisats i det avsnitt ovan som behandlar rätten och skyldigheten att avhjälpa fel.¹⁴³

Hävning

Som angetts ovan kan näringsidkaren komma i dröjsmål på flera olika sätt. KTjL lämnar ett flertal olika möjligheter att vid dröjsmål häva ett avtal. Dessa möjligheter skiljer sig delvis åt. Gemensamt är emellertid – liksom vid hävning på grund av fel – att det ställs krav på att dröjsmålet skall vara

¹³⁹ A.a. s. 166

¹⁴⁰ A.prop. s. 76 f. och 253 f.

¹⁴¹ A.prop. s. 261

¹⁴² A.prop. s. 258, 359 och 371

¹⁴³ Se också A.prop. s. 73 f. och Björklund s. 175 ff.

av väsentlig betydelse för konsumenten. Det innebär dock inte att näringsidkaren måste ha insett eller borde ha insett detta. Det är tillräckligt att konsumenten kan visa att dröjsmålet var väsentligt för honom eller henne.¹⁴⁴

Har tjänsten påbörjats får hävning normalt sett ske endast av den återstående delen av tjänsten. Väsentlighetskravet måste vara uppfyllt. Om konsumenten även vill häva den del av tjänsten som redan har utförts krävs det, liksom vid hävning på grund av fel, att syftet med tjänsten i huvudsak är förfelat och att näringsidkaren insett eller bort inse detta (29 § första stycket tredje meningen KTjL).¹⁴⁵

Vad som nu sagts gäller dock inte om tjänsten endast utförts till en obetydlig del. Då omfattar hävningen avtalet i sin helhet, precis som vid hävning innan arbetet påbörjats.¹⁴⁶

Rätten till hävning finns enligt 29 § andra stycket även vid förväntat eller s.k. anteciperat dröjsmål. Det krävs då att det finns starka skäl att anta att uppdraget inte kommer att påbörjas, fortgå eller avslutas inom avtalad tid. I övrigt gäller det kvalificerade väsentlighetskravet i första stycket.

Verkningarna av hävning är de samma vid dröjsmål som vid fel (30 § med hänvisning till 23 §).

Näringsidkarens skadeståndsskyldighet vid fel eller dröjsmål m.m.

Inledning

Näringsidkarens skadeståndsskyldighet regleras i 31–35 §§ KTjL. Bestämmelserna fick sin nuvarande utformning i samband med införandet av KKL. Det gjordes då vissa följdändringar i KTjL för att skapa enhetliga regler för köp och tjänster. Det skedde därvid en ändring i skärpande riktning av skadeståndsansvaret genom en övergång från ”presumtionsansvar” till ”kontrollansvar”.¹⁴⁷ Vi återkommer till detta i det följande.

Dessa nya regler infördes samtidigt som KTjL gjordes tillämplig även för avtal mellan näringsidkare och konsument om uppförande av byggnader för bostadsändamål och annat arbete som utförs i samband därmed. Tekniskt sett skedde detta genom att det tidigare undantaget för sådana tjänster togs bort.¹⁴⁸

¹⁴⁴ A.prop. s. 263 och Hellner, 1 häftet, s. 103

¹⁴⁵ Hellner, 1 häftet, s. 104

¹⁴⁶ A. Prop. s. 263

¹⁴⁷ Prop. 1989/90:89 s. 55 f.

¹⁴⁸ SFS 1990:935 och prop. 1989/90:77 s. 19 f.

Skadeståndsreglerna i KTjL är tvingande till konsumentens förmån, vilket innebär att konsumentens rätt till skadestånd inte kan begränsas. I förarbetena till lagen sägs det att detta dock inte hindrar att parterna kan avtala om viss normalersättning vid t.ex. dröjsmål. Konsumenten har då emellertid alltid rätt till högre ersättning än vad som avtalats om han eller hon kan visa att en inträffad skada överstiger den överenskomna normalersättningen. Näringsidkaren är skyldig att informera konsumenten om denna rättighet. Avtal om normalersättning syftar därför främst till att söka undvika tvister om mindre belopp som dessutom kan vara svåra att utreda. Det är alltså inte fråga om att med bindande verkan på förhand bestämma ett skadestånd.¹⁴⁹

Det kan vara på sin plats att påpeka att utöver de nedan beskrivna avgränsningarna gäller allmänna förutsättningar för skadeståndsskyldighet. För det första skall det finnas ett orsakssammanhang mellan avtalsbrottet och skadan. En skada får inte framstå som ett alltför oförutsägbart eller främmande resultat av ett kontraktsbrott. Man brukar säga att det skall föreligga adekvat kausalitet. En annan princip är att den skadelidande, i detta fall konsumenten, har en skyldighet att söka begränsa sin skada så långt det går.

Skadeståndsansvarets omfattning

Till att börja med har näringsidkaren ett *garantiansvar* för de särskilda utfästelser som han har lämnat om ett visst resultat av tjänsten. Avviker det faktiska resultatet från vad som har utfästs skall näringsidkaren alltid ersätta konsumenten för detta. Det saknar då betydelse om näringsidkaren skulle kunna åberopa något förhållande som skulle frita honom från ansvar, jfr 31 § tredje stycket KTjL. Garantiansvaret är dock inte att se som ett strikt ansvar utan som ett utökat kontrollansvar.¹⁵⁰

Om vi går över till KTjL:s bestämmelser innebär huvudregeln i 31 § KTjL att näringsidkaren har ett s.k. *k kontrollansvar* för dröjsmål och fel i utförandet av tjänsten. Det betyder att konsumenten har rätt till ersättning för en inträffad skada om näringsidkaren inte kan visa att felet eller dröjsmålet beror på omständighet utanför hans eller hennes kontroll. De omständigheter som avses är sådana hinder som näringsidkaren inte skäligen borde ha räknat med när avtalet ingicks och vars följderna han eller hon inte heller skäligen kunde ha undvikit eller övervunnit.¹⁵¹ I praktiken är det främst händelser av force majeure-karaktär som regelmässigt anses ligga

¹⁴⁹ Prop. 1984/85:110 s. 84.

¹⁵⁰ Hellner, 1 häftet, s. 111.

¹⁵¹ Prop. 1984/85:110 s. 267 ff., Hellner, 1 häftet, s. 104 och Olsen s. 101.

utanför näringsidkarens kontroll.¹⁵² Andra förhållanden kan dock också bli aktuella för en motsvarande bedömning.

Det är inte tillräckligt att det föreligger ett hinder som uppfyller de i bestämmelsen angivna förutsättningarna. Det krävs också att hindret rent faktiskt har medfört att näringsidkaren inte har kunnat fullgöra sitt åtagande i tid. Hindret skall alltså ha en konkret betydelse i det enskilda fallet.¹⁵³

Näringsidkarens kontrollansvar omfattar även annan som han har lejt för att – helt eller delvis – utföra tjänsten. Det gäller också beträffande leverantörer eller annan i tidigare led som näringsidkaren har anlitat. Detta framgår av 31 § andra stycket KTjL.

Någon motsvarighet till regeln i 4 kap. 19 § JB om skadeståndsansvar för vad som kan anses utfäst eller s.k. kärnegenskaper finns det inte i KTjL. Hellner pekar på att problemet torde vara av mindre praktisk betydelse men att det i och för sig kan tänkas att allvarliga fel kan uppkomma på grund av ett förhållande som varit okänt för näringsidkaren men som kan anses vara en brist i en kärnegenenskap. En sådan situation skulle då inte omfattas av näringsidkarens skadeståndsansvar enligt KTjL, medan JB skulle ha en strängare inställning i frågan. Vi återkommer till den problemställningen i samband med att vi i avsnitt 4.2.6 diskuterar om utvecklingsfel skall omfattas av konsumentskyddet.¹⁵⁴

Skadestånd kan utgå även i annat fall än i samband med dröjsmål eller fel som omfattas av huvudregeln. Det gäller om föremålet för tjänsten eller annan konsumentens egendom skadas när den är i näringsidkarens besittning eller under dennes kontroll. Bestämmelsen om detta finns i 32 § KTjL och bygger på ett *presumtionsansvar* för näringsidkaren. Det innebär att näringsidkaren svarar för sådan skada om han eller hon inte kan visa att skadan inte beror på hans eller hennes försumlighet (32 § första stycket KTjL). Denna typ av ansvar medför att bevisbördan primärt sett vilar på konsumenten. Det är konsumenten som skall visa att han eller hon har drabbats av sakskada och att skadan har inträffat medan den skadade egendomen befann sig under näringsidkarens kontroll.¹⁵⁵

Därutöver åläggs i 32 § andra stycket KTjL näringsidkaren ett skadeståndsansvar för saksador som inte omfattas av tidigare beskrivna regler och rena förmögenhetsskador som inte beror på fel eller dröjsmål. Det är då fråga om ett sedvanligt *culpaansvar*. Konsumenten skall alltså visa att näringsidkaren har orsakat skadan på grund av försummelse. Liksom i

¹⁵² Hellner, a.a., s. 104.

¹⁵³ Prop. 1989/90:89 s. 85 och Björklund s. 189.

¹⁵⁴ Prop. 1989/90:77 s. 83 och Hellner, a.a., s. 111 f. Se även rättsfallet NJA 1997 s. 290.

¹⁵⁵ Hellner, a.a., s. 113 f. och Björklund s. 198 ff.

övriga fall omfattar detta näringsidkarens ansvar även skada som vållats av någon som han eller hon anlitat för uppdraget.

Tredje mans marknadsföringsansvar

Slutligen regleras i 33 § KTjL skyldigheten för tredje man att i vissa fall ersätta konsumenten för skada. Bestämmelsen anknyter till den typ av fel som behandlas i 10 § första stycket 2–3 i samma lag. De situationer som skadeståndsansvaret avser är när en tredje man – det kan t.ex. vara en branschorganisation eller materialleverantör – vid marknadsföring uppsåtligt eller av vårdslöshet lämnar vilseledande uppgifter som har betydelse för konsumentens bedömning av en tjänsts beskaffenhet eller ändamålsenlighet och detta leder till skada för konsumenten.

Skadeståndsskyldighet kan också inträda för den som är skyldig att lämna säkerhetsinformation enligt produktsäkerhetslagen (1988:1604) men underlåter att göra det. Samma sak gäller för den som enligt marknadsföringslagen (1994:450) är skyldig att lämna viss information av betydelse för bedömningen av tjänsten men inte gör det. En förutsättning för skadeståndsskyldighet i den senare fallet är dock att underlåtenheten har inverkat på uppdragsavtalet och att det medfört skada för konsumenten.¹⁵⁶

Skadestånd i denna del omfattar – precis som i de övriga delarna – ersättning för i princip all skada som konsumenten tillfogas på grund av att tjänsten är felaktig. Av 33 § tredje stycket framgår att konsumenten också har rätt till ersättning för skada på föremålet för tjänsten eller annan egendom som tillhör konsumenten eller någon i dennes hushåll.

Beräkning av skadestånd

Vad gäller beräkningen av skadestånd har konsumenten enligt huvudregeln rätt till ersättning för hela den skada som felet eller dröjsmålet gett upphov till. Det skall vara fråga om en ekonomisk skada som innebär skada på föremålet för tjänsten eller annan egendom som tillhör konsumenten eller någon i dennes hushåll. Kontrollansvaret omfattar alltså även ett visst produktansvar (31 § fjärde stycket KTjL).¹⁵⁷ Personskador är dock uttryckligen undantagna från lagens tillämpningsområde (35 § KTjL).

Några särskilda beräkningsregler finns inte i lagen. Enligt uttalanden i förarbetena skall vad som kallas en differensbedömning göras. Denna innebär att man skall jämföra konsumentens ekonomiska ställning som den skulle ha varit om näringsidkaren inte gjort sig skyldig till ett skadestånds-

¹⁵⁶ A.prop. s. 88 ff. och 287 ff.

¹⁵⁷ Prop. 1984/85:110 s. 83 och 271 ff.

grundande handlande med hur situationen blivit på grund av just detta faktum.¹⁵⁸

Därutöver gäller allmänna principer för beräkning av skadestånd. Konsumenten skall t.ex. ha rätt till ersättning för olika slags utgifter som drabbar konsumenten till följd av skadan. Det ställs härvid krav på att de skall ha varit skäligen. Konsumenten har också rätt till ersättning för utgifter som har blivit onyttiga till följd av felet eller dröjsmålet.¹⁵⁹

Begränsningar i skadeståndsskyldigheten

Näringsidkaren har, enligt dels 31 § femte stycket, dels 32 § tredje stycket KTjL, möjlighet att genom avtal med konsumenten begränsa sin skadeståndsskyldighet till att inte omfatta förlust i näringsverksamhet.

Jämkning

Även i fråga om skadestånd tas hänsyn till näringsidkarens intressen genom möjligheten i 34 § KTjL till jämkning av oskäligt betungande skadestånd. Utgångspunkten är om ett skadestånd kan anses oskäligt betungande med hänsyn till näringsidkarens ekonomiska förhållanden. Det är alltså inte fråga om någon mer allmän skälighetsbedömning av skadeståndet.¹⁶⁰

Bestämmelsen har jämningsregeln i 6 kap. 2 § skadeståndslagen (1972:207) som förebild. Bedömningen av vad som är ett oskäligt betungande skadestånd påverkas av flera faktorer. För det första bör skadeståndet överstiga vad som kan anses motsvara en normal skaderisk i näringsidkarens verksamhet. Jämkning är som regel utesluten om skadeståndet täcks av en försäkring eller om det på objektiva grunder kan sägas att näringsidkaren borde ha haft en sådan försäkring. Vidare förutsätter en jämkning att det fulla skadeståndsbeloppet skulle innebära att näringsidkaren tvingas göra oskäligt stora uppoffringar med hänsyn till hans eller hennes ekonomiska förhållanden. Jämkning torde därför framför allt bli aktuell för en näringsidkare med enskild firma, en- eller fåmansbolag.¹⁶¹

Vid bedömningen av om jämkning skall ske anges i lagrummet vissa särskilda omständigheter som också skall beaktas. Till att börja med kan jämkning ske om konsumenten har en försäkring som täcker skadan eller, om en sådan försäkring kan anses sedvanlig, konsumenten medvetet har

¹⁵⁸ Prop. 1984/85:110 s. 272.

¹⁵⁹ A.prop. s. 273 f.

¹⁶⁰ A.a prop. s. 293.

¹⁶¹ A.prop s. 294 och Björklund s. 210 ff.

låt bli att teckna sådan försäkring. Även näringsidkarens möjligheter att förutse och hindra skadan är av betydelse. Dennes möjligheter att försäkra sig kan hänföras hit.

Som ytterligare exempel på jämningskäl anges i förarbetena näringsidkarens särskilt stora eller mer begränsade skuld till skadan – t.ex. att konsumenten har varit medvårdande – och dennes möjligheter att i sin tur vända sig mot annan, t.ex. en materialleverantör, med ersättningskrav.¹⁶²

Konsumentens avtalsbrott

Konsumentens viktigaste skyldighet är att betala enligt avtalet. Om betalning skall ske helt eller delvis innan uppdraget har avslutats har näringsidkaren till att börja med rätt att kräva betalning och dröjsmålsränta enligt räntelagen. Möjlighet till ränta anges inte i lagtexten utan följer av allmänna regler.¹⁶³ Han kan därefter ställa in arbetet tills betalning sker, 45 § KTjL. Han har också rätt till ersättning för de kostnader och andra förluster som dröjsmålet förorsakar honom.

Näringsidkarens rätt att ställa in sitt arbete begränsas emellertid av hans omsorgsplikt. Om arbetsinställelsen skulle medföra risker för allvarlig skada för konsumenten är näringsidkaren skyldig att undanröja dessa innan han har rätt att avbryta sitt arbete.

Om konsumentens dröjsmål är av väsentlig betydelse för näringsidkaren har han möjlighet att häva avtalet, 46 § KTjL. Hävningen kan dock bara avse den återstående delen av uppdraget. Någon hävning kan därför inte bli aktuell efter att uppdraget har slutförts.

Det är beloppets storlek och dröjsmålets längd som har störst betydelse för bedömningen av dröjsmålets betydelse. Det krävs att näringsidkaren har påmint konsumenten om den uteblivna betalningen efter att den skulle ha skett och att konsumenten ges rimlig tid att betala.¹⁶⁴

Rätten till hävning finns också vid förväntade dröjsmål, 47 § KTjL. Det skall då vara fråga om situationer där dröjsmålet framstår som närmast oundvikligt.¹⁶⁵

Vid hävning har näringsidkaren rätt till ersättning enligt de förutsättningar som gäller när konsumenten har avbeställt tjänsten, 48 § KTjL.

Vad som nu sagts gäller även om konsumenten skall medverka till uppdraget på något sätt men inte fullgör vad som åligger honom eller henne. Även i sådana fall har näringsidkaren rätt att ställa in arbetet eller häva

¹⁶² A.prop s. 295 f.

¹⁶³ Se uttalanden i A.prop. s. 113

¹⁶⁴ A.prop s. 325 f, Olsen s. 109

¹⁶⁵ A.prop. s. 327

avtalet enligt vad som sagts ovan. Han har också möjlighet att få ersättning.

Avbeställning

Fram till att uppdraget är avslutat kan konsumenten avbeställa tjänsten. Några särskilda skäl för avbeställningen krävs inte. I 42 § KTjL regleras näringsidkarens rätt till ersättning i sådana fall. Utgångspunkten är att denne har rätt till full ersättning för det arbete som redan har utförts när avbeställningen sker och sådant arbete som måste utföras trots avbeställningen, t.ex. nedmontering av ställningar och borttransportering av material. Ersättningsskyldigheten omfattar också eventuella förluster för att näringsidkaren har inrättat sig efter uppdraget. Det kan vara fråga om material som har beställts och som inte kan användas i annat sammanhang eller att näringsidkaren har av sagt sig annat arbete.¹⁶⁶

I vissa fall bortfaller skyldigheten att ersätta näringsidkaren när syftet med tjänsten gått förlorat. Det gäller dels om avbeställningen sker för att föremålet för tjänsten har förstörts eller försämrats utan att det berott på konsumenten, dels om konsumenten inte kan dra nytta av tjänsten beroende på beslut av myndigheter eller liknande omständigheter utanför dennes kontroll.¹⁶⁷

Näringsidkarens rätt till ersättning är begränsad till att inte kunna överstiga dennes förlust för den avbeställda tjänsten. Det framgår av 42 § tredje stycket KTjL.

I 43 § KTjL regleras näringsidkarens möjligheter att förbehålla sig viss ersättning i händelse av avbeställning. Förutsättningen är att denna ter sig skälig i förhållande till den ersättning som normalt skulle ha utgått om beräkning skett enligt den nyss redovisade regeln i 42 §.¹⁶⁸

3.2.2 ABS 95

Utgångspunkter och tillämpningsområde för ABS 95

Under relativt lång tid har det i byggbranschen i stort tillämpats standardavtal av den s.k. AB-kategorin. Fram till 1980-talets början saknades sär-

¹⁶⁶ A.prop. s. 101 ff. och 313 ff. samt Hellner, 1 häftet, s. 97 f.

¹⁶⁷ 42 § andra stycket 1 och 2 KTjL; A.prop. s. 315 f. och Björklund s. 246

¹⁶⁸ A.prop. s. 317. I propositionen förutsätts förhandlingar komma till stånd mellan Konsumentverket och företrädare för de branscher där frågan kan tänkas bli aktuell i syfte att träffa överenskommelse om skälig normalersättning i olika fall.

skilda standardvillkor för uppförande av småhus där en enskild konsument är beställare, konsumententreprenader. Vid småhusentreprenader tillämpades i stället bestämmelserna i AB 72 (Allmänna bestämmelser för byggnads-, anläggnings- och installationsentreprenader). Genom ett beslut i Marknadsdomstolen 1979 förbjöd domstolen, med stöd av lagen (1971:112) om oskäliga avtalsvillkor, användandet av en rad villkor i AB 72 vid konsumententreprenader. Detta ledde till förhandlingar mellan Konsumentverket och en rad företrädare för entreprenörer och producenter inom bostadssektorn. Förhandlingarna utmynnade i en överenskommelse kallad "Allmänna bestämmelser för småhusentreprenader, där enskild konsument är köpare", ABS 80.

ABS 80 hade AB 72 som förebild, men innehöll en betydligt mer kortfattad reglering än det avtalet. Som en följd av att AB 72 ersattes av AB 92 skedde en revidering av ABS 80. Det nya avtalet, ABS 95, är resultatet av nya förhandlingar mellan Konsumentverket och företrädare för byggbranschen.

ABS 95 har sin utgångspunkt i reglerna i AB 92. De båda avtalen har många gemensamma bestämmelser men ABS 95 har i viss utsträckning anpassats till KTjLs tvingande minimiregler. Det ger därför ett starkare skydd för beställaren/konsumenten. I förhållande till den mer allmänna och vittomspännande KTjL är ABS 95 också särskilt utformat för småhusentreprenader.

I ingressen till ABS 95 anges att när en konsument inte tillförsäkras ett sådant garanti-, försäkring- och avtalsskydd som krävs för att erhålla statligt bostadsstöd skall även reglerna i KTjL tillämpas mellan parterna. Detta innebär motsatsvis att vid förekomsten av ovan nämnda skydd skall reglerna i KTjL inte tillämpas. Detta leder då till att avtalsskyddet inom ramen för det statliga bostadsstödet inte med nödvändighet behöver överensstämma helt med bestämmelserna i KTjL.¹⁶⁹ Slutsatsen blir också att ABS 95 får anses motsvara de krav på avtalsskydd som uppställs i 3 § andra stycket KTjL jämfört med 8 § fjärde stycket förordningen (1992:986) om statlig bostadssubvention.¹⁷⁰

Även om ABS 95 är tillämplig i ett avtalsförhållande där konsumenten tillförsäkras ett sådant skydd som anges i 3 § andra stycket KTjL kan KTjL:s regler aktualiseras. Dessa blir dispositiva och kan användas som utfyllnad i frågor som inte regleras i ABS 95 eller vid tolkning av bestämmelser som har nära samband med ABS 95.

Om konsumenten däremot inte tillförsäkras något godtagbart garanti- och försäkringsskydd, och undantagsbestämmelsen i 3 § andra stycket KTjL således inte är tillämplig, blir KTjL:s tvingande bestämmelser i sin

¹⁶⁹ Prop 1989/90:77 s.22 och 66 samt Björklund s. 269 f

¹⁷⁰ Jfr prop. 1990/91:189 s. 7

helhet gällande. ABS 95 får då en mer begränsad betydelse. Dess regler ersätter dispositiva bestämmelser i KTjL och kompletterar KTjL på områden som inte regleras i lagen (t.ex. besiktning). Skulle någon bestämmelse i ABS 95 vara förmånligare för konsumenten gäller dock den före tvingande bestämmelser i KTjL.¹⁷¹

I ABS 95 används beteckningarna beställare för konsumenten och entreprenör för näringsidkaren. För att få en enhetlig terminologi använder vi dock de mer allmängiltiga begreppen konsument och näringsidkare även i den fortsatta framställningen.

Omfattningen av parternas åtaganden

I 1 kap. ABS 95 finns bestämmelser om uppdragets omfattning och parternas åtaganden i vissa delar. Utgångspunkten är kontraktshandlingarna och de eventuella ytterligare överenskommelser som parterna träffat vid avtalstillfället. Redan i ingressen rekommenderas att parternas överenskommelser dokumenteras skriftligen.

I ABS 95 finns en förteckning där olika begrepp i bestämmelserna definieras. Vad gäller själva uppdraget används termen kontraktsarbetena. Med arbeten förstås, enligt definitionen, arbetsprestationen och de hjälpmedel, material och varor som används i samband med denna.

Vad gäller lämnade uppgifter åläggs respektive part ett strikt ansvar för de uppgifter som de själva eller någon som de ansvarar för har lämnat. Till konsumentens förmån finns en jämningsmöjlighet genom att dennes ansvar kan jämkas om det finns särskilda skäl, som t.ex. att näringsidkaren har känt till att en uppgift som konsumenten har lämnat var felaktig (1 kap. 2 § tredje stycket ABS 95).¹⁷² I 2 kap. 1 § andra stycket ABS 95 lindras konsumentens ansvar för lämnade uppgifter ytterligare. Näringsidkaren skall nämligen, om han t.ex. upptäcker att någon uppgift som konsumenten har lämnat är felaktig, underrätta konsumenten och samråda med denne om vilka åtgärder som skall vidtas.

I 1 kap. ABS 95 finns även bestämmelser rörande förutsättningarna för vad näringsidkaren skall ha tagit reda på inför ett anbud.

Parterna åläggs vidare en skyldighet att underrätta motparten om förändringar av betydelse för entreprenaden som parten märkt (1 kap. 5 § ABS 95). Underlåten underrättelseskyldighet medför skadeståndsansvar. Det är den part som vill göra gällande försummelsen som har bevisbördan för vad den påstått felande parten faktiskt har märkt. Detta innebär en av-

¹⁷¹ Björklund s. 273

¹⁷² Lindahl, Alf G, Småhusentreprenad, ABS 95, 1997, s. 18 f

sevärd bevissvårighet för denne, eftersom det alltså inte är tillräckligt att visa att motparten *borde* har märkt en viss omständighet.¹⁷³

Näringsidkarens åtagande – utförandet

Kapitel 2 i ABS 95 inleds i 1 § första stycket med ett angivande av kraven på näringsidkaren/entreprenören om fackmässighet och omsorgsplikt som närmast ordagrant överensstämmer med 4 § KTjL.

Det finns vidare i 2 kap. ett flertal bestämmelser om ändringar och tilläggsarbeten. Näringsidkaren har både rätt och skyldighet att utföra de ändringar och tillägg som konsumenten kan begära med stöd av kontraktet. Arbeten därutöver kan näringsidkaren neka att utföra. Detta avviker från motsvarande regler i AB 92 och ABT 94 (Allmänna bestämmelser för totalentreprenad etc), där beställaren ges en närmast obegränsad rätt att beställa ändrings- och tilläggsarbeten. Regeln i 2 kap. 2 § ABS 95 kan därför synas mindre konsumentvänlig.¹⁷⁴

Enligt 2 kap. 3 § ABS 95 har näringsidkaren rätt att utföra ändrings- och tilläggsarbeten som krävs för att undvika att konsumenten drabbas av skada. Näringsidkaren skall först samråda med konsumenten. Om det inte finns tid att avvakta konsumentens instruktioner får arbetet utföras ändå. Regeln motsvarar bestämmelsen i 8 § KTjL.

Vad som anses utgöra fel i entreprenaden anges i 2 kap. 6 § ABS 95. Tre olika typsituationer anges. Fel föreligger till att börja med om resultatet av entreprenaden avviker från vad som har avtalats eller inte motsvarar kravet på fackmässighet enligt 2 kap. 1 § ABS 95. Slutligen är entreprenaden felaktig om konsumenten drabbas av skada beroende på att näringsidkaren inte har utfört sådant arbete som avses i 3 § samma kapitel, alltså arbete i syfte att förhindra att konsumenten drabbas av skada.

Arbetsledning och kontroll

I 3 kap. ABS 95 finns bestämmelser om näringsidkarens arbetsledning, konsumentens möjligheter att få besöka arbetsplatsen och att kontrollera entreprenaden. Bestämmelsen om konsumentens besöksmöjligheter får nog mest ses som en ordningsfråga. Är konsumenten ägare till fastigheten eller har han förfoganderätten till denna kan han eller hon knappast förbjudas att besöka fastigheten.

Konsumentens kontroll av entreprenaden kan utövas av honom eller henne själv men också av någon som konsumenten har utsett. I praktiken

¹⁷³ Lindahl s. 20

¹⁷⁴ Lindahl s. 24 f.

torde det vara vanligt att den som konsumenten har utsett till kvalitetsansvarig enligt plan- och bygglagen också fungerar som kontrollant.

Tider

De arbeten som omfattas av avtalet skall vara färdigställda vid den tidpunkt som anges där. Har ändrings- och tilläggsarbeten skett skall kontraktstiden förlängas eller avkortas i den utsträckning som tidsåtgången har ökat eller minskat (4 kap. 1 § ABS 95).

Hindras näringsidkaren att fullgöra sitt åtagande inom föreskriven tid och beror detta på omständigheter utanför hans kontroll har han rätt till förlängning av entreprenadtiden. Rätten till förlängning förutsätter att näringsidkaren utan dröjsmål underrättar konsumenten om att uppdraget måste slutföras senare än beräknat (4 kap. 2 § ABS 95).

I 4 kap. 4–7 §§ ABS 95 finns också bestämmelser rörande garantitiden. Denna är två år räknat från när uppdraget slutfördes, det s.k. avlämnandet. Garantitiden kan förlängas om näringsidkaren dröjer med att avhjälpa fel som konstaterats vid slutbesiktning.

Skadeståndsskyldighet

Det är vanligt i entreprenadförhållanden att parterna avtalar om särskilt *dröjsmålsvite* som skall utgå vid försening. För det fall att vite inte avtalats är näringsidkaren enligt 5 kap 1 § ABS 95 skyldig att betala skadestånd till konsumenten om entreprenaden inte avlämnas i tid. Denna rätt till ersättning förutsätter att konsumenten senast två månader efter avlämnandet meddelar näringsidkaren sitt krav på skadestånd. För att vara berättigad till skadestånd skall konsumenten – till skillnad från om dröjsmålsvite avtalats – visa dels att han eller hon har drabbats av skada, dels hur stor skadan är. Utformningen i 5 kap. 1 § ABS 95 är sådan att en överenskommelse om dröjsmålsvite skall utesluta rätt till skadestånd även om skadan till följd av ett dröjsmål är större än det avtalade vitet.¹⁷⁵

Har näringsidkaren varit förhindrad att slutföra sitt uppdrag på grund av sådan omständighet utanför hans kontroll som beror på vårdslöshet eller försummelse av konsumenten eller någon som denne har anlitat kan i stället näringsidkaren ha rätt till ersättning för därigenom uppkomna kostnader. Har hindret utgjorts av annat förhållande har näringsidkaren inte rätt till sådan ersättning (5 kap. 3 § jämförd med 4 kap. 2 § 1–2 p och 8 kap. 9 § ABS 95). Den ersättning som kan utgå motsvarar endast det ne-

¹⁷⁵ Lindahl s. 37ff.

gativa kontraktsintresset. Ersättning kan alltså bara utgå för de direkta kostnader som näringsidkaren har drabbats av men inte för t.ex. den förlust det har inneburit för näringsidkaren att inte kunna åta sig andra uppdrag under tiden.

Liksom enligt KTjL svarar näringsidkaren för *skada under entreprenadtiden* på sådan del av uppdraget som inte har avlämnats. Ansvar omfatta inte skada som beror på förhållanden på konsumentens sida (5 kap. 4 § ABS 95).¹⁷⁶

Under *garantitiden* har näringsidkaren ansvar för alla fel som framträder då. Ansvar bortfaller om näringsidkaren kan göra sannolikt att felet beror på olyckshändelse, vanvård, onormalt brukande eller annat liknande förhållande på konsumentens sida.

För fel som framträder *efter garantitidens utgång* är näringsidkarens ansvar mer begränsat. Det inskränker sig till väsentliga fel som uppkommit som en följd av att näringsidkaren varit vårdslös. Det innebär att konsumenten måste kunna visa dels att felet var väsentligt, dels att det berodde på näringsidkarens vårdslöshet (5 kap. 6–7 §§ ABS 95).¹⁷⁷

Svarar näringsidkaren för fel omfattar ansvaret även skada på entreprenaden som uppkommit på grund av felet, s.k. följdskador (5 kap. 8 § ABS 95).

Konsumenten är skyldig att inom skälig tid underrätta näringsidkaren om ett fel eller en följdskada som konsumenten har upptäckt efter avlämnandet. Skälet för det är att näringsidkaren skall ges möjlighet att åtgärda felet och att skadorna inte skall riskera att förvärras på grund av att tiden går. Sker sådan underrättelse för sent blir konsumenten skyldig att ersätta näringsidkaren för de merkostnader som förseningen medfört för denne (5 kap. 9 § ABS 95). Bestämmelsen överensstämmer med den reklamationsplikt som följer av 17 § KTjL.

I 5 kap. 10 § ABS 95 anges att part är skyldig att ersätta annan skada som han av vårdslöshet eller försummelse har vållat eller, om skadan beror på fel, som näringsidkaren är ansvarig för. Regeln täcker t.ex. följdskador på annat än den egna entreprenaden (jfr ansvaret enligt 5 kap. 8 § som avser skada på den egna entreprenaden), skada som drabbar tredje man men som beställaren är primärt ansvarig för, t.ex. skada på grannfastighet eller skador på befintlig egendom vid ombyggnad.¹⁷⁸

¹⁷⁶ Se också 12 § samma kapitel angående begränsningar i konsumentens ansvar för egendomsskada som sidoentreprenör eller liknande vållat entreprenören av vårdslöshet eller försummelse.

¹⁷⁷ Lindahl s. 41 f.

¹⁷⁸ Bestämmelsen beskrivs i litteraturen som svårtolkad. Se t.ex. Larson, Björn Lars, ABS 95 med kommentarer, utgiven av GAR-BO AB, s. 13 och Lindahl s. 44 samt, vad gäller motsvarande regel i AB 92, Hedberg s. 92 f. och Liman s. 133 f.

Enligt ABS 95 svarar näringsidkaren inte för konsumentens förlust i näringsverksamhet (5 kap. 11 § ABS 95). Paragrafen begränsar också näringsidkarens skyldighet att ersätta konsumenten för förlorad arbetsförtjänst i samband med avhjälpande av fel eller åtgärdande av skada. Bestämmelsen kan ses i samband med den möjlighet till sådana undantag som ges i 31 § sista stycket och 32 § sista stycket KTjL.

Parts ansvar enligt ABS 95 omfattar även åtgärder som har vidtagits eller underlåtit av hans eller hennes anställda, anlitade entreprenörer, leverantörer eller andra som omfattas av det s.k. kontrollansvaret. Bestämmelsen, som finns i 5 kap. 12 § ABS 95, är hämtad från 5 kap. 15 § AB 92. Principen är att varje part skall svara för vad partens medhjälpare utför eller inte utför beträffande entreprenaden på samma sätt som om parten själv hade vidtagit eller underlåtit att vidta åtgärden. För konsumenten begränsas ansvaret i viss mån genom att konsumenten endast svarar för skada som en sidoentreprenör har vållat entreprenören om konsumenten kan anses ha varit medvällande.¹⁷⁹

Beträffande skada som åsamkas tredje man finns bestämmelser i 5 kap. 13 § ABS 95. Enligt den presumeras näringsidkaren ha ansvar för konsumentens skadeståndsskyldighet mot tredje man. Näringsidkaren kan undgå ansvaret genom att visa att han eller hon inte kunde ha förebyggt eller begränsat skadan, d.v.s. att han eller hon har varit normalt aktsam.

Den inom skadeståndsrätten allmänt vedertagna skyldigheten för en part att söka begränsa sin skada finns intagen i 5 kap. 14 § ABS 95.

Avslutningsvis åläggs näringsidkaren i 5 kap. 15 § ABS 95 en skyldighet att försäkra sig för skador på entreprenaden. Näringsidkaren är också skyldig att ha en ansvarsförsäkring.¹⁸⁰

Pris och betalning

Priset för uppdraget skall anges i det skriftliga kontraktet. Om priset inte är bestämt skall i stället den ersättningsform som har avtalats anges tillsammans med principerna för hur priset skall beräknas. Av 4 § prisinformationslagen (1991:601) följer att priset skall innefatta mervärdesskatt och eventuella andra skatter och avgifter.

Betalning skall ske enligt en till kontraktet fogad betalningsplan och mot faktura. Planen skall utformas så att entreprenören har rätt till betalning för utfört arbete. Denna rätt omfattar 90 % av kontraktssumman. De återstående 10 % har konsumenten rätt att hålla inne som säkerhet tills

¹⁷⁹ Larson s. 14 och Lindahl s. 45 f.

¹⁸⁰ Lindahl s. 48 f.

entreprenaden har godkänts efter slutbesiktning (6 kap. 2 § 1–2 stycket och 3 § ABS 95).

Finns ingen betalningsplan beroende på att arbetet utförs på löpande räkning har entreprenören rätt till delbetalning motsvarande 90 % av värdet av utförda arbeten. Återstående del har konsumenten rätt att hålla inne (6 kap. 2 § tredje stycket ABS 95).

Vad gäller ändrings- och tilläggsarbeten har näringsidkaren rätt till ersättning för dessa respektive konsumenten rätt att få dem krediterade sedan de har utförts (6 kap. 4 § ABS 95).

Medel som har hållits inne enligt denna paragraf skall erläggas inom en månad efter att entreprenaden har godkänts. Vid för sen eller utebliven betalning har näringsidkaren rätt till dröjsmålsränta (6 kap. 8 § ABS 95).

Det skall framhållas att utöver den nu beskrivna rätten att hålla inne medel finns i 6 kap. 5 § ABS 95 ytterligare en sådan rätt som syftar till att ge konsumenten säkerhet för bl.a. avhjälpande av fel och skadestånd.

Besiktning

Besiktning sinstitutet är ett instrument som syftar till att skapa en ordning för hur felaktigheter skall handläggas mellan parterna i ett avtalsförhållande. Besiktningens regler i ABS 95 grundar sig på motsvarande regler i AB 92. Besiktning är ett sätt för konsumenten att för näringsidkaren påtala – reklamera – fel och tjänar därför som bevismedel rörande förekomsten av sådana.

ABS 95 ger möjlighet till ett flertal olika former av besiktning där förbesiktning, slutbesiktning och garantibesiktning är några. Förbesiktning syftar till att besiktiga sådana delar av entreprenaden som vid slutbesiktningstillfället inte kommer att vara tillgängliga för besiktning. Besiktningen gör det också möjligt att avhjälpa fel som lämpligen bör åtgärdas innan entreprenaden slutförs.¹⁸¹

Slutbesiktningen regleras i 7 kap. 2 § ABS 95 och får sägas vara den viktigaste formen av besiktning. Den är obligatorisk och får – om den leder till att entreprenaden godkänns – ett flertal rättsverkningar. Den har därför stor betydelse. Till att börja med medför den att entreprenaden avlämnas till konsumenten, eller med KTjL:s terminologi att uppdraget avslutas (7 kap. 13 § ABS 95). I och med det börjar garantitiden och preskriptionstider löpa, ansvaret för skador på entreprenaden övergår från näringsidkaren till konsumenten och näringsidkaren har rätt till slutbetalning.

¹⁸¹ Stig Hedberg, Kommentar till AB 92, (1995) s. 128

Det åligger näringsidkaren att underrätta konsumenten om när entreprenaden beräknas vara färdigställd och tillgänglig för slutbesiktning. Konsumenten är skyldig att medverka till att besiktningen kommer till stånd genom att bl.a. utse besiktningsman (se 7 kap. 7 § ABS 95). Det är sedan besiktningsmannen som kallar till besiktning. Om en part inte infinner sig till besiktningen och saknar giltigt skäl för detta hindrar detta inte att besiktningen ändå genomförs (7 kap. 9 § ABS 95).

7 kap. 10 § ABS 95 innehåller regler om besiktningens genomförande och rättsverkan. Besiktningsmannen skall till att börja med ha satt sig in i entreprenaden och de handlingar som ligger till grund för denna. Han eller hon skall sedan undersöka om entreprenaden är kontraktsevenligt utförd. Besiktningsmannen skall i sitt utlåtande anteckna sådana förhållanden som han eller hon anser är fel enligt definitionen i 2 kap. 6 § ABS 95. Han eller hon är också skyldig att anteckna de fel som konsumenten påtalar vid besiktningen.

Som huvudregel får konsumenten inte göra gällande andra fel än de som har antecknats i besiktningsutlåtandet. Från den regeln görs undantag för

- fel som förelegat vid besiktningen men som varken märkts eller bortmärkas. För sådana fel som framträtt efter slutbesiktningen finns institutet med särskild besiktning i 4 § samma kapitel.
- fel som konsumenten påtalat vid besiktningen men som besiktningsmannen inte ansett utgöra fel. För sådana situationer tillhandahålls instrumentet överbesiktning i 6 § samma kapitel, (se närmare nedan).
- fel som konsumenten påtalat för näringsidkaren inom tre månader från entreprenadtidens utgång. Även här föreskrivs i 4 § samma kapitel att särskild besiktning kan påkallas. I 11 § anges att tremånadersfristen kan förlängas om konsumenten, på grund av sjukdom eller liknande förhållande, saknat möjlighet att påtala felet i tid.

Vid slutbesiktningen skall entreprenaden godkännas. Det förutsätter då att fel endast förekommer i begränsad omfattning och att felen är av mindre betydelse. Detta innebär som regel att endast fel vars avhjälpande kan anses ingå i ett normalt efterarbete får finnas. Om godkännande inte sker skall besiktningen fortsätta (7 kap. 12 § ABS 95).¹⁸²

De övriga besiktningsformerna i 7 kap. ABS 95 skall i korthet beröras.

Garantibesiktningen (3 §) skall ske före garantitidens utgång och omfatta fel som framträtt under garantitiden samt omständigheter som antecknats vid slutbesiktningen men som skjutits fram för avgörande till garantibesiktningen.

¹⁸² Lindahl s. 63

Den särskilda besiktningen (4 §) har berörts i anslutning till slutbesiktningen, se ovan.

Efterbesiktning (5 §) kan påkallas för att konstatera huruvida fel som antingen påtalats vid en tidigare besiktning eller under entreprenadtiden har avhjälpits.¹⁸³

Överbesiktning (6 §) kan påkallas av bägge parter och innebär en möjlighet till omprövning av en tidigare besiktning. (Här kan den nedan behandlade möjligheten till domstolsprövning av ett besiktningsutlåtande nämnas som en parallell möjlighet).

Avhjälpande av fel

De fel som besiktningsmannen finner vid besiktningen har näringsidkaren både rätt och skyldighet att avhjälpa utan kostnad för konsumenten. Detta skall ske inom skälig tid, normalt två månader från det att besiktningsutlåtandet tillställts näringsidkaren. Om så inte sker har konsumenten rätt att på näringsidkarens bekostnad låta annan åtgärda felet. Näringsidkaren skall om möjligt först underrättas om detta (7 kap. 16 § ABS 95).

I 7 kap. 17 § ABS 95 görs undantag från näringsidkarens skyldighet att avhjälpa fel. Det gäller fel som är av mindre betydelse och där ett avhjälpande skulle vara oskäligt med hänsyn till att kostnaderna för detta skulle drabba näringsidkaren hårt. I sådana fall är konsumenten i stället berättigad till ett avdrag på köpeskillingen motsvarande skillnaden mellan värdet på entreprenaden i kontraktensligt och felaktigt skick.

Slutligen ges i 19 § samma kapitel en möjlighet för part som inte är nöjd med ett besiktningsutlåtande att begära prövning i allmän domstol. Denna möjlighet erbjuds således parallellt med rätten att begära överbesiktning enligt 6 §. Den gäller alla besiktningsformerna och har ingen annan tidsgräns än den allmänna preskriptionstiden.¹⁸⁴

Avtalsförhållandets upphörande i förtid – hävning, avbeställning och frånträdande

Konsumenten kan i vissa fall få häva en återstående del av entreprenaden. Detta kan ske dels om näringsidkaren gör sig skyldig till ett avtalsbrott som är av väsentlig betydelse för konsumenten och näringsidkaren inte vidtar rättelse utan dröjsmål efter konsumentens hävningsförklaring, dels om näringsidkaren försätts i konkurs. Någon möjlighet för konsumenten

¹⁸³ Lindahl s. 60

¹⁸⁴ Lindahl s. 66 f.

att häva en redan utförd del av uppdraget ges inte i ABS 95 (8 kap. 1 § ABS 95).

Vad som är av väsentlig betydelse för konsumenten får avgöras från fall till fall. I avsaknad av närmare precisering kan ledning sökas i KTjL:s regler om förutsättningarna för hävning på grund av fel respektive dröjsmål.¹⁸⁵

Häver konsumenten avtalet skall näringsidkaren ersätta konsumenten för de kostnadsökningar som denne får vidkännas på grund av hävningen. Det gäller i första hand kostnaderna för entreprenadens slutförande (8 kap. 2 § ABS 95).

Även näringsidkaren har rätt att häva avtalet. Förutsättningarna är de samma som för konsumenten och avser också endast återstående del av uppdraget. Det avtalsbrott som främst torde komma i fråga är bristande betalning. Det krävs då att konsumenten inte fullgör sin betalningsskyldighet efter att näringsidkaren har krävt fullgörande eller fullgör den först efter dröjsmål. Vid sådan hävning är konsumenten skyldig att ersätta näringsidkaren dels för den del av entreprenaden som har utförts, dels för den skada som hävning inneburit för näringsidkaren (8 kap. 3 § ABS 95).

Konsumentens avbeställningsrätt enligt ABS 95 är mer inskränkt än den rätt han eller hon har enligt KTjL och liknar mer en form av hävning. Den föreligger vid tämligen sällsynta förhållanden som t.ex. krig, ovanligt ogynnsam väderlek, dödsfall m.m. Vid avbeställning har entreprenören rätt till ersättning för de kostnader som uppkommit före avbeställningen (8 kap. 5–7 §§ ABS 95). Någon uttrycklig rätt till ersättning för sådana kostnader som uppkommer efter avbeställningen, t.ex. avveckling av arbetsplatsen, nedmontering av ställningar, finns inte. I vissa fall torde dock ersättning för sådana kostnader kunna utgå med stöd av 5 kap. 10 § ABS 95.¹⁸⁶

Vidare finns en bestämmelse i 8 kap. 8 § som anger att vid avbeställning i andra fall än som omfattas av de nyss redovisade paragraferna skall ersättning beräknas på samma sätt som vid näringsidkarens rätt till ersättning enligt 4 § samma kapitel. Detta talar för att konsumenten alltid skulle kunna frånträda en entreprenad, förutsatt att han eller hon är beredd att ersätta entreprenören intill det positiva kontraktsintresset.¹⁸⁷

På motsvarande sätt som konsumentens avbeställningsrätt vid vissa typer av förseningar där dröjsmålet överstiger fyra månader har näringsidkaren rätt att frånträda avtalet. Han eller hon har då rätt till ersättning för de kostnader som har uppkommit före frånträdan (8 kap. 9 § ABS 95).

¹⁸⁵ Ibid

¹⁸⁶ Lindahl s. 71 f.

¹⁸⁷ Lindahl s. 72 f.

Om anspråk på ersättning vid förhållande som avses i detta kapitel inte framställs inom skälig tid, normalt inom tre månader från det att skadan eller kostnaden blivit känd, går rätten till ersättning förlorad (8 kap. 10 § ABS 95).

Tvister

Tvister med anledning av ett entreprenadavtal skall avgöras av allmän domstol (9 kap. 1 § ABS 95). Som tidigare har behandlats i avsnitt 2.2.11 har Högsta domstolen ansett att förekomsten av skiljeklausul i avtal mellan konsument och näringsidkare är ett oskäligt avtalsvillkor. Huvudskälet för detta har varit intresset av att en konsument skall kunna få en tvist prövad utan att löpa den ytterligare kostnadsrisk som ett skiljeförfarande innebär.¹⁸⁸

Det kan avslutningsvis tilläggas att om en tvist uppkommer under entreprenadtiden så ger det varken näringsidkaren eller konsumenten rätt att hålla inne sina prestationer annat än i den mån dessa utgör del av tvisten.

3.2.3 En jämförelse mellan avtalsskyddet i KTjL och ABS 95

I detta avsnitt ges en översiktlig jämförelse mellan reglerna i KTjL och ABS 95 med utgångspunkt i den beskrivning som lämnats tidigare i kapitlet. Denna är uppställd rubrikvis för att skapa en tydligare översikt.

Avtalet – uppdragets omfattning

(Siffrorna inom parentes hänvisar till aktuell bestämmelse i respektive regelverk)

KTjL

Inget krav på skriftliga avtal

Saknar reglering av ansvaret för lämnade uppgifter. Näringsidkaren är dock skyldig att samråda och

ABS 95

I ingressen till ABS anges att skriftliga avtal bör upprättas.

Part svarar för de uppgifter han eller hon har lämnat (1:2). Finns i 2:1 2 st. en jämningsmöjlighet om nä-

¹⁸⁸ Se rättsfallen NJA 1981 s. 711, 1982 s. 800 och 1983 s. 510. Jfr även Marknadsdomstolen 1979:17, särskilt s. 146 f.

avråda om han insett eller borde ha insett att en av konsumenten lämnad uppgift är felaktig (4 och 6 §§). ringsidkaren under entreprenadtiden insett eller borde ha insett att en uppgift var felaktig. Näringsidkaren skall då samråda med konsumenten.

Saknar uttrycklig reglering av rätten till tilläggsarbete. (Enligt 8 § skall näringsidkaren dock underrätta konsumenten om det uppkommer behov av tilläggsarbete). Rätten att få ändrings- och tilläggsarbeten utförda är begränsad till att endast omfatta sådana arbeten som följer av avtalet jämte eventuell tillvalslista (2:2).

Eventuellt kan en jämförelse ske med 2 kap. 2 § AB 92, där beställaren har en vittgående rätt att beställa tilläggsarbeten så länge de har samband med kontraktsarbetena.

Näringsidkarens prestation

KTjL

ABS 95

Krav på fackmässighet och omsorg (4§). Krav på fackmässighet och omsorg (2:1).

Krav på att vissa säkerhetsföreskrifter skall iakttas (5 §). Saknar uttrycklig hänvisning till säkerhetsföreskrifter men får anses ingå i 1:6.

Saknar särskilda regler om kontrollrätt. Konsumenten ges möjlighet att på olika sätt kontrollera utförandet (3:3).

Avrådandeplikt (6 §). Saknar skyldighet att avråda men det finns en viss underrättelseskyldighet (2:1).

PrisetKTjL

Avtalet gäller. Har pris inte avtalats skall konsumenten betala vad som är skäligt med hänsyn till tjänstens art och omfattning (36 §). Betalning erläggs på begäran av näringsidkaren efter det att uppdraget har avslutats, om inget annat har avtalats (41 §).

Har näringsidkaren lämnat en ungefärlig prisuppgift får avvikelser från den ske med högst 15 procent (36 § 2 st.).

Vid tillägsarbete har näringsidkaren rätt till pristillägg. Detta skall bestämmas enligt avtal mellan parterna eller enligt skälighetsprincipen ovan (38 §).

För att kunna bedöma skäligheten av begärd ersättning har konsumenten rätt till en specificerad räkning (40 §).

ABS 95

Priset eller sättet för beräkningen av detta skall framgå av kontraktet. Betalning erläggs enligt betalningsplan och mot faktura (6:1–4). Konsumenten har alltid rätt att hålla inne 10 % av kontraktssumman tills entreprenaden har godkänts (6:1 2 st).

Saknar motsvarighet till ”ungefärlig prisuppgift”.

Vid ändrings- och tillägsarbeten skall konsumenten betala eller tillgodoräknas vad som avtalats för arbetet eller kan anses skäligt (6:4).

Saknar rätt till specificerad räkning. Uppvägs till viss del av kravet på betalningsplan och faktura (6:2).

FelbegreppetKTjL

Fel föreligger om

- resultatet inte överensstämmer med vad som avtalats (9 §),
- resultatet avviker från kraven på fackmässighet, omsorg m.m. (9 §),
- tjänsten utförts i strid mot förbud enligt produksäkerhetslagen eller marknadsföringslagen (9 §),

ABS 95

Fel föreligger om (2:6)

- resultatet inte överensstämmer med vad som avtalats,
- resultatet avviker från kraven på fackmässighet, omsorg m.m.

- om vissa tilläggssarbeten inte utförts (9 §),
- resultatet avviker från uppgifter som lämnats vid avtalets ingående eller marknadsföringen av näringsidkaren, dennes branschorganisation, materialleverantör eller annan i tidigare led (10 §), samt
- näringsidkaren inte före avtalet upplyst om visst förhållande om tjänstens beskaffenhet eller ändamålsenlighet som varit av betydelse för konsumenten och som påverkat avtalet (11 §).
- om det uppstår skada för att vissa tilläggssarbeten inte har utförts

Farans övergång

KTjL

Frågan om tjänsten är felaktig bedöms med utgångspunkt i förhållandena när uppdraget avslutades (12 §). Även om besiktning förekommer innebär denna inte undantagslöst att uppdraget är avslutat, t.ex. om ett stort antal brister kvarstår.

ABS 95

Här används termen avlämnande. Avlämnande sker när entreprenaden har godkänts vid slutbesiktning (7:13).

Påföljder vid fel

KTjL

- rätt att hålla inne betalning
- Avhjälpande. Näringsidkaren har såväl rätt som skyldighet att avhjälpa fel men konsumenten har under vissa omständigheter rätt att vägra näringsidkaren att avhjälpa felet. Avhjälpande

ABS 95

- rätt att hålla inne betalning
- Avhjälpande av fel som tagits upp i besiktningsprotokollet (7:16). Näringsidkaren har såväl rätt som skyldighet att avhjälpa fel. Avhjälpande skall ske inom skälig tid, normalt två månader

skall ske inom skälig tid, i princip omgående.

- Prisavdrag. Fel som inte avhjälpas ger rätt till prisavdrag motsvarande kostnaden för att få felet avhjälpd. Skälighetsbedömning.
- Hävning. Kan ske beträffande återstående del eller uppdraget i sin helhet. Hävning kan även ske sedan uppdraget har avslutats. Det krävs fel av sådan betydelse att syftet med tjänsten är förfelat och att näringsidkaren insett eller bort inse detta. Även vid förväntade, framtida fel. Konsumenten har rätt till skadestånd. Näringsidkaren har i princip rätt till ersättning för utfört arbete enligt den del av avtalet som inte hävts.

Krävs reklamation inom skälig tid efter att konsumenten märkt eller borde ha märkt ett fel, dock längst preskriptionstiden. Vanligen tioårig preskriptionstid men längre tid kan bli aktuell till följd av garanti eller liknande utfästelse (17 § jfrd med 14 §).

från att besiktningsutlåtandet tillställdes näringsidkaren.

- Prisavdrag. Om inte avhjälpande sker inom skälig tid får konsumenten låta avhjälpa felet på näringsidkarens bekostnad. Prisavdrag kan också bli aktuellt om kostnaden för avhjälpande blir oskäligt hög i förhållande till felets betydelse (7:16–17).
- Hävning. Kan endast avse återstående del av entreprenaden. Förutsättningen är att det antingen är fråga om avtalsbrott av väsentlig betydelse för konsumenten och näringsidkaren inte vidtar rättelse eller att näringsidkaren är försatt i konkurs. Rätt till ersättning för den kostnadsökning som hävningen medför (8:1–2).

Slutbesiktning är obligatoriskt och konsumenten får inte göra gällande andra fel än de som antecknats i besiktningsutlåtandet. Undantag görs bl.a. för dolda fel och fel som konsumenten anmält till näringsidkaren inom tre månader efter entreprenadtidens utgång (7:10). Därefter följer en tvåårig garantitid innan en garantibesiktning skall ske (4:4 och 7:3). Denna har särskilda rättsverkningar. Efter garantitidens utgång övervältras t.ex. bevisbördan för att ett fel har inträffat under garantitiden på konsumenten.

Påföljder vid dröjsmålKTjL

Dröjsmål föreligger om tjänsten inte påbörjas eller avslutas inom avtalad eller skälig tid (24§).

Påföljderna:

- Rätten att hålla inne betalning.
- Rätten att få tjänsten utförd. Näringsidkarens skyldighet i denna del kan bortfalla om kostnaderna och olägenheterna för denne är oskäligt stora i förhållande till konsumentens intresse av att avtalet fullföljs.
- Hävning. Samma förutsättningar som vid fel.

Vill konsumenten påtala dröjsmålet skall han meddela näringsidkaren detta inom skälig tid efter avslutandet (26§).

TiderKTjL

Saknas särskilda regler.

ABS 95

Dröjsmål föreligger om avlämnande inte sker inom avtalad tid.

Påföljderna:

- Rätten att hålla inne betalning (6:5).
- Rätten att få tjänsten utförd. Finns ingen uttrycklig rätt men får anses följa av allmänna principer att konsumenten har rätt att kräva att näringsidkaren fullgör vad han eller hon har åtagit sig i avtal.
- Hävning. Samma förutsättningar som vid fel (8:1).

Om konsumenten vill påtala dröjsmålet skall detta ske inom två månader från avlämnandet (5:1 2 st). Parterna kan ha avtalat om att särskilt dröjsmålsvite skall utgå. I annat fall har konsumenten rätt till skadestånd (5:1).

ABS 95

Tidpunkt för avlämnade skall framgå av avtalet. Kompletterande regler om rätt till förlängning på grund av senare inträffade förhållanden (4:1–3).

Garantitid (4:4).

BesiktningKTjLABS 95

Saknar regler om besiktning.

Utförliga regler i 7 kap.

Näringsidkarens skadeståndsansvarKTjLABS 95

Garantiansvar, dvs näringsidkaren svarar i första hand för de utfästelser som lämnats i avtalet (14 §).

Skada p.g.a. fel eller dröjsmål samt s.k. följdskador. *Kontrollansvar*. Gäller även annan som näringsidkaren har anlitat, t.ex. underentreprenör eller leverantör (31§). Personskador undantas (35§). Ingen tidsbegränsning utan gäller fram till preskriptionstidens utgång.

Näringsidkaren svarar för skada till följd av fel eller dröjsmål samt eventuella följdskador. Inget uttalat undantag för personskador. *Kontrollansvar*. (5:8). Gäller även annan som näringsidkaren har anlitat, t.ex. underentreprenör eller leverantör (5:12).

Annan skada än sådan som beror på fel eller dröjsmål. *Presumtionsansvar* för näringsidkaren avseende egendom som finns i dennes besittning (32 § 1 st.).

Annan skada än sådan som beror på fel eller dröjsmål (5:1). *Kontrollansvar* för skada som inträffar före avlämnandet (5:4).

För sakskador som inte omfattas av tidigare nämnda lagrum och rena förmögenhetsskador krävs vårdslöshet eller försumelse för skadeståndsskyldighet (32 § 2 st.).

För skada som inträffar under garantitiden har näringsidkaren ett *presumtionsansvar* (5:6).

Efter garantitidens utgång svarar näringsidkaren för väsentliga fel som beror på vårdslöshet (5:7).

Ersättning för förlust i näringsverksamhet kan avtalas bort (32 § 3 st.). Ingen ersättning för förlust i näringsverksamhet. Begränsad rätt till ersättning för konsumentens förlorade arbetsförtjänst (5:11).

Skadeståndsansvaret omfattar skada som drabbar konsumenten eller någon i dennes hushåll (32 § 1 st.).

Indirekt ansvar för tredjemansskador eftersom konsumenten har möjlighet att regressvis framställa anspråk mot näringsidkaren om konsumenten blir skadeståndsskyldig mot tredje man.

Skadeståndsansvar för branschorganisation, materialleverantör och liknande som vid marknadsföring lämnat vilseledande uppgifter eller underlåtit att lämna viss information (33 §).

Möjlighet till jämkning av skadestånd som är oskäligt betungande för näringsidkaren (34 §).

Presumtionsansvar för näringsidkaren för skada som åsamkas tredje man (5:13).

Skadeståndsskyldighet för part som inte fullgjort sin underrättelseskyldighet.

Näringsidkaren är skyldig att försäkra sig för skador på entreprenaden och att ha en ansvarsförsäkring (5:15).

Avbeställning

KTjL

Konsumenten kan avbeställa fram till dess uppdraget har slutförts. Näringsidkaren har som regel rätt till ersättning för det arbete som har utförts, sådant arbete som måste utföras efter avbeställningen och förluster som uppkommit för att han eller hon inrättat sig efter uppdraget (42–43 §§).

ABS 95

Konsumenten har rätt att avbeställa återstående del av entreprenaden vid vissa speciella omständigheter, t.ex. krig, dödsfall och extrema väderleksförhållanden. Näringsidkaren har då rätt till ersättning för kostnader som uppkommit före avbeställningen (8:5–7).

Avbeställning i annat fall än ovan jämföras med hävning. Konsumenten skall då ersätta näringsidkarens fulla skada (8:8).

Näringsidkaren har rätt att frånträda avtalet om avlämnandet – p.g.a. vissa angivna omständigheter – försenas mer än fyra månader. Näringsidkaren är då berättigad till ersättning för de kostnader som uppkommit före frånträdan (8:9).

Konsumentens avtalsbrott

KTjL

Vid betalningsdröjsmål – men även om konsumenten inte medverkar på annat sätt som åligger honom eller henne – kan näringsidkaren:

- kräva betalning jämte dröjsmålsränta,
- ställa in arbetet tills betalning sker, omsorgsplikten begränsas (45 §), eller
- häva avtalet. Detta förutsätter att dröjsmålet är väsentligt och att näringsidkaren har påmint konsumenten och gett denne rimlig tid att betala. Hävning får endast avse återstående del av uppdraget. Kan ske vid förväntat dröjsmål (46–48 §).

ABS 95

Om konsumenten är försumlig har näringsidkaren rätt till

- ersättning för de kostnader som uppstått till följd av försummelser (5:3).
- förlängning av kontraktstiden (4:2).
- skadestånd enligt den allmänna culparegeln (5:10).
- dröjsmålsränta (6:6).

3.3 Konsumenters köp av fast egendom från näringsidkare

Bakgrund

När det gäller konsumenters köp av fast egendom från en näringsidkare finns en särskild reglering i JB. I 4 kap. 19 d § JB, som trädde i kraft den 1 januari 1991, anges att när en näringsidkare i sin yrkesmässiga verksamhet säljer en fastighet till en konsument för dennes enskilda bruk är bestämmelserna i 11–19 c § i samma kapitel tvingande till konsumentens förmån. Det innebär att näringsidkaren inte kan avtala bort det ansvar för fel, dröjsmål och skada som han eller hon har i egenskap av säljare. Näringsidkaren kan inte heller genom avtalet lindra sitt ansvar för skador eller liknande som han eller hon står faran för.

Detta tvingande inslag är ett avsteg från den i övrigt enligt JB gällande principen om säljarens möjlighet att friskriva sig från ansvar för fastighetens beskaffenhet.¹⁸⁹ Det är bara vid konsumentköp som denna inskränkning i avtalsfriheten gäller.

Före 1991 fanns i JB inga särskilda regler av konsumentskyddskaraktär utan JB var i sin helhet dispositiv. I rättspraxis fanns dock exempel på hur Högsta domstolen hade framhållit konsumentskyddsaspekter i samband med tolkning av friskrivningsklausuler.¹⁹⁰ I 1990 års lagstiftningsärende menade departementschefen att det inte fanns anledning att vidta förändringar beträffande detta förhållandet mellan köpare och säljare vid fastighetsköp i allmänhet. När det gäller näringsidkare som i sin yrkesmässiga verksamhet säljer en fastighet till en konsument för dennes enskilda bruk såg hon emellertid annorlunda på saken. I sådana fall ansågs vanliga konsumentskyddsaspekter göra sig gällande och utgöra skäl för att begränsa avtalsfriheten.¹⁹¹

Småhusköpsutredningen hade några år tidigare föreslagit en mer inskränkt begränsning av avtalsfriheten.¹⁹² Med utredningens förslag skulle JB vara tvingande bara när näringsidkaren, inom ramen för sin yrkesmässiga verksamhet, dels hade sålt fastigheten till en konsument, dels själv hade utfört eller låtit utföra byggnadsarbete på fastigheten. Departementschefen ansåg i propositionen till KKL att det fanns en stor risk för att begränsningar av det slag som utredningen hade föreslagit skulle ge

¹⁸⁹ Prop. 1970:20 del B 1 s. 212

¹⁹⁰ Se t.ex. rättsfallen NJA 1975 s 545 och 1981 s. 400

¹⁹¹ Prop. 1989/90:77 s. 53 ff.

¹⁹² SOU 1987:30 s. 80 ff.

upphov till tillämpningsproblem. Därför borde istället alla konsumentköp omfattas av de tvingande reglerna, vilket alltså blev fallet.¹⁹³

Vad gällde omfattningen av JB:s tvingande bestämmelser framhölls det att regeln inte bara borde omfatta faktiska fel, som utredningen hade föreslagit, utan också sådana skador som avses i 4 kap. 11–12 §§ JB samt fel av rättslig natur och rådfhetsfel.¹⁹⁴

Slutligen hade Småhusköpsutredningen föreslagit att möjligheten att friskriva sig från ansvar skulle vara beroende av om konsumenten före köpet hade fått tillgång till ett besiktningsutlåtande av det slag som utredningen hade föreslagit särskilda regler om. Med hänvisning till att departementschefen inte ansåg att någon sådan besiktningsordning borde införas saknades det förutsättningar även för sådana särskilda regler. Däremot menade hon att det – av de skäl som anfördes i samband med de föreslagna ändringarna i KTjL¹⁹⁵ – fanns anledning att göra undantag från de annars tvingande reglerna när konsumenten tillförsäkrades ett sådant skydd som ställdes som villkor för statlig bostadsfinansiering. Därför föreslogs en särskild regel i 4 kap 19 d § andra stycket JB av samma slag som undantagsreglerna i KTjL och KKL.

Innebörden av de tvingande reglerna i jordabalken

De regler i 4 kap. JB som gjordes tvingande i konsumentförhållanden genom införandet av 19 d § var alltså 11–19 c §§. Det kan finnas anledning att kort gå in på vad dessa bestämmelser avser.

De första bestämmelserna, som finns i 11–12 §§, rör vem som står faran – köparen eller säljaren – för att fastigheten skadas eller försämras efter det att avtal om köp har ingåtts. 11 § reglerar situationer där fastigheten skadas eller försämras av våda. 12 § behandlar skador som beror på säljarens vanvård eller vållande.

Bakgrunden till reglerna var en tanke om att det i fråga om överlåtelse av lös egendom är den som är i besittning av avtalsföremålet som har bäst möjlighet att förebygga skada eller begränsa skadeverkningarna vid en olyckshändelse. Besittningsövergången blir då avgörande för när faran anses ha gått över till köparen. Med ett motsvarande resonemang vid fastighetsöverlåtelser blir det därför tillträdestidpunkten som blir avgörande för farans övergång från säljaren till köparen. Eftersom det vanligen går en tid mellan köpet och tillträdet har det ansetts påkallat med särskilda regler om ansvarsfördelningen under mellantiden. Detta tankesätt kommer till uttryck i 11–12 §§.

¹⁹³ Prop. 1989/90:77 s. 54

¹⁹⁴ A.prop. s. 55

¹⁹⁵ A. prop. s. 17 f. och 21

Från denna huvudregel görs undantag t.ex. om tillträdet fördröjs på grund av köparens dröjsmål. Då sker ändå en övergång av faran även om tillträde inte har skett (11 § första stycket andra meningen).

Påföljden vid skada eller försämring som inträffar när säljaren står faran för fastigheten är att köparen har rätt till avdrag på köpeskillingen eller, om skadan är väsentlig, att häva köpet (11 § andra stycket). Paragrafen reglerar s.k. casusskador, d.v.s. skador som varken köparen eller säljaren har orsakat. Bestämmelsen ger uttryck för en ren riskfördelning. Det är skälet till att någon skadeståndspåföljd inte finns i detta fall.¹⁹⁶

Talan om hävning skall väckas inom ett år från tillträdet. Tidsgränsen är absolut.

Situationer när fastigheten skadas eller försämras efter köpet regleras – om detta skett till följd av säljarens vanvård eller vårdslöshet – i 12 §. Ansvar grundar sig på säljarens skyldighet att vårda köpeobjektet fram till tillträdet. Skador av detta slag visar sig normalt sett genast men man kan tänka sig att en skada inte framträder förrän en tid efter tillträdet. Av det skälet är ansvarsbestämmelsen inte begränsad till tillträdet.

De påföljder som kan göras gällande enligt 12 § är avdrag på köpeskillingen och, om skadan är av väsentlig betydelse, hävning. Köparen har också rätt till skadestånd. Talan om hävning skall normalt sett väckas inom ett år från tillträdet.

13–14 §§ handlar om olika former av dröjsmål på säljarens sida. Det första fallet gäller om säljaren inte i tid avträder fastigheten till köparen. Den andra typsituationen är om säljaren inte medverkar till att fullgöra vad som åligger honom eller henne för att köparen skall kunna få lagfart på fastigheten. Vanligast är förmodligen att säljaren undandrar sig sitt ansvar att upprätta köpebrev i samband med att betalning sker. Reglerna har sitt ursprung i det förhållandet att köparens möjligheter att fritt förfoga över fastigheten är knutna till att lagfart beviljas. Om säljaren inte medverkar till detta kan det leda till stora besvär för köparen. Framför allt påverkar det möjligheterna att inteckna och belåna fastigheten.

Hinder mot lagfart för köparen som inte kan avhjälpas av säljaren och som inte heller beror på köparen eller var känt av denne vid köpetillfället behandlas i 15 §. I sådana fall ges köparen en tidsbegränsad rätt att häva avtalet och få ersättning för den skada som uppkommit på grund av hindret. Det exempel som ligger närmast till hands är när lagfartshindret består i att säljarens äganderätt till fastigheten är oklar.¹⁹⁷

¹⁹⁶ Grauers, s. 234

¹⁹⁷ Prop. 1970:20 del B 1 s. 196

Rättsliga fel

I 16–17 §§ finns bestämmelser om köparens rätt när fastigheten besväras av in-teckning, panträtt eller annan sakrätt som köparen varken kände till eller borde ha haft kännedom om vid köpet. I fråga om panträtt och in-teckning som belastar fastigheten i högre grad än vad som förutsattes vid köpet, får köparen av köpeskillingen hålla inne ett belopp som motsvarar vad som på grund av detta förhållande kan komma att utgå ur fastigheten. Under vissa förutsättningar får köparen häva köpet (16 § första stycket). Vid förekomsten av gemensam in-teckning med annan fastighet som inte var känd vid köpet har köparen också rätt att häva avtalet och kräva ersättning om inte det gemensamma in-teckningsansvaret upphävs inom viss tid (16 § andra stycket).

De andra rättigheter än in-teckning som behandlas i 17 § är i första hand nyttjanderätter, servitut och samfällighetsrättigheter.¹⁹⁸ Under förutsättning att en sådan rättighet gäller mot köparen och att denne varken kände till eller borde ha känt till den kan köparen göra gällande de påföljder som anges i 12 §. Det innebär att köparen kan kräva avdrag på köpeskillingen eller, om det rättsliga felet är väsentligt, häva avtalet och begära skadestånd.

Rådighetsfel

De påföljdsalternativ som finns i 12 § står köparen till buds också vid s.k. rådighetsfel, alltså inskränkningar i den enskilda fastighetsägarens möjligheter att förfoga över sin fastighet till följd av myndighets beslut. Det kan t.ex. vara fråga om beslut om nybyggnadsförbud eller att en fastighet bara får användas för ett visst ändamål.¹⁹⁹

En förutsättning för att köparen skall kunna göra någon av påföljderna gällande är att denne varit i god tro, d.v.s. köparen skall varken ha känt till eller bort känna till inskränkningen. Någon undersökningsplikt vilar dock inte på köparen.²⁰⁰

I detta sammanhang kan nämnas att det i 10 kap. PBL finns regler om påföljder och ingripanden vid överträdelser av bestämmelser om byggande enligt samma lag. Det gäller t.ex. vid s.k. svartbyggen. Eftersom ansvar för rådighetsfel förutsätter att rådighetsinskränkningen fanns vid köpet faller ett beslut om t.ex. rivning av ett svartbygge som fattas efter köpetillfället utanför felansvaret enligt 4 kap. 18 § JB. Däremot kan det komma i fråga att utkräva ansvar från säljaren om denne inte har upplyst köparen om att

¹⁹⁸ Se a. prop. s. 202 f.

¹⁹⁹ Se rättsfallen NJA 1982 s. 36 och 1984 s. 12

²⁰⁰ Grauers, Folke, Fastighetsköp, 1998, s. 172 ff.

en åtgärd – t.ex. ett föreläggande att vidta rättelse i form av rivning eller återställande till ursprungligt skick – kan komma att vidtas enligt 10 kap. PBL. En förutsättning för detta är dels att säljaren inte upplyst köparen om t.ex. att bygglov saknas, dels att köparen varken kände till eller borde ha känt till det förhållandet. I så fall kan köparen göra gällande de påföljder som anges i 4 kap. 12 § JB.²⁰¹

Faktiska fel

Den sista feltypen är ansvaret för faktiska fel. Detta regleras i 4 kap. 19 § JB. Det är få lagparagrafer som har varit föremål för en så omfattande behandling både i praxis och litteratur som just denna. Vi nöjer oss emellertid med att ge en mycket kort beskrivning av bestämmelsen.

För att börja med felansvaret kan det delas upp i två delar, konkreta fel och abstrakta fel.

Konkreta fel föreligger om fastigheten inte överensstämmer med vad som har avtalats mellan parterna. I lagtexten används uttrycket ”vad som följer av avtalet”. Med detta kan förstås dels uttryckliga garantier från säljarens sida, dels uppgifter från denne om fastigheten som, utan att innebära ett åtagande av ansvar för uppgiften, ger köparen anledning att utgå från att fastigheten har eller saknar den egenskapen som uppgiften avser. För att uppgiften skall innebära en utfästelse skall den ha varit preciserad och köparen skall kunna visa att den har haft betydelse för avtalet. Enligt Grauers kan man även beträffande utfästelser tala om att ”det föreligger en viljeförklaring från säljarens sida (om än svagare än vid uttryckliga garantier) vars innehåll kan fastställas med vanliga tolkningsmetoder”.²⁰²

Abstrakta fel är för handen om fastigheten på något sätt avviker från vad som kan anses utgöra normal standard. I dessa fall ger inte parternas avtal någon ledning utan man får ta ställning till vilken sorts problem köparen åberopar för att sedan bedöma om det kan betraktas som en avvikelser från vad som kan anses vara normal standard. Det kan vara svårt att avgöra vad som är en fastighets normala standard. En tumregel kan vara att man i vart fall bör kräva att en avvikelse från normal standard skall ha betydelse för fastighetens marknadsvärde.²⁰³

Innan man överväger om fastigheten avviker från normal standard måste man emellertid ta ställning till om köparen har fullgjort sin undersökningsplikt. Det är nämligen en förutsättning för att ansvar för faktiska

²⁰¹ A.a. s. 177 f.

²⁰² För en utförligare genomgång av denna fråga, se Grauers s. 137 ff.

²⁰³ Grauers s. 184

fel skall komma i fråga att avvikelserna varken upptäckts eller borde ha upptäckts vid en undersökning av fastigheten. Detta är en princip som gällt sedan länge men som först genom de ändringar i JB som trädde i kraft den 1 januari 1991 kom till uttryck i lagtext. Köparens undersökningsplikt finns i 4 kap. 19 § andra stycket JB. I förarbetena till bestämmelsen sägs att det vanligen är tillräckligt att köparen själv utför undersökningen om han eller hon är normalt erfaren och bevandrad inom området. Hänsyn får också tas till objektet. Köp av en industrifastighet ställer t.ex. normalt sett högre krav på undersökarens kompetens än ett förvärv av ett småhus. Många andra faktorer kan också påverka undersökningspliktens omfattning, t.ex. byggnadens ålder eller de garantier och utfästelser som säljaren kan ha lämnat.²⁰⁴

Köpet är den avgörande tidpunkten för felbedömningen. Fel som uppkommit därefter men före tillträdet faller inom ramen för de skador och försämringar som regleras i 4 kap. 11–12 §§ JB (se ovan).

De påföljder som står köparen till buds vid förekomst av faktiska fel är samma som enligt 12 §, d.v.s. prisavdrag eller, om felet är väsentligt, hävning. Vidare kan skadestånd utgå om avvikelserna hänförs till en utfästelse från säljaren eller beror på att säljaren varit försumlig.

Övriga bestämmelser

Slutligen upptar 19 a–c §§ regler om skyldighet för köparen att inom skälig tid underrätta säljaren om att fastigheten är felaktig (reklamation), preskriptionstid och sättet för hur avdrag på köpeskillingen skall beräknas.

3.4 Konsumenters köp av byggnadsdelar – konsumentköplagens regler

Dagens regler

Köp av byggnadsdelar av olika slag, t.ex. husbyggsatser eller monteringsfärdiga hus, betraktas som lösa saker och omfattas därför, i konsument-sammanhang, av reglerna i KKL.²⁰⁵ Lagen är tvingande till sin karaktär. Liksom i JB och KTjL finns det emellertid i KKL ett undantag från de

²⁰⁴ Omfattningen av köparens undersökningsplikt har varit omdiskuterad liksom vilka kompetenskrav som skall ställas på den som utför undersökningen. För en närmare redogörelse beträffande dessa frågor se prop. 1989/90:77 s. 40 ff. och Grauers s. 188 ff.

²⁰⁵ Prop. 1989/90:89 s.29 f.

tvingande reglerna om konsumenten tillförsäkrats ett sådant garanti-, försäkrings- och avtalsskydd som ställs som villkor för statlig bostadsfinansiering (3 § andra stycket KKL).²⁰⁶

I KKL benämns köpeobjektet varan. Lagen är uppbyggd på samma sätt som KTjL och lagstiftaren har strävat efter att reglerna om konsumentskydd skall så långt som möjligt överensstämja mellan köp och tjänst.²⁰⁷ Detta har också genomförts och likheterna mellan KKL och KTjL är därför stora. Av det skälet lämnar vi bara en kort beskrivning av reglerna i KKL.

KKL innehåller inga regler om formerna för ingående av avtal eller vad avtalet skall innehålla. Det som regleras är priset och avlämnandet av varan, men bara i den mån det inte framgår av avtalet vad som skall gälla i dessa avseenden. De centrala reglerna i KKL är – liksom i KTjL – relaterade till säljarens ansvar för dröjsmål och fel. Utgångspunkten är att risken för varan går över i och med att säljaren avlämnar den till köparen. Det är alltså övergången av besittning som avgör vem som skall stå risken för att varan skadas (6 och 8 §§).

Vid säljarens dröjsmål kan konsumenten, precis som vid konsumenttjänster, antingen hålla inne betalning, kräva att säljaren fullgör köpet eller häva köpet. Dessutom föreligger rätt till skadestånd enligt ett kontrollansvar för säljaren (9–14 §§).

Bestämmelserna om fel och felansvar finns i 16–31 §§. Felbegreppet liknar det i KTjL men är mer preciserat. Det utgår från avtalet men upptar också en mängd olika krav som ställs på varan för att den inte skall anses felaktig. Det gäller t.ex. i fråga om art, mängd, kvalitet, andra egenskaper på varan och dess förpackning. Det anges också att med varan skall följa monterings- och bruksanvisningar.

Även om det inte framgår direkt av avtalet skall varan vara ägnad för sitt ändamål dels rent allmänt, dels för sådana särskilda ändamål som köparen avsåg att varan skulle användas, förutsatt att säljaren kände till det. Lagen beskriver slutligen vissa ytterligare situationer när varan kan anses felaktig. Bland dessa kan nämnas att den säljs i strid mot ett förbud enligt produktsäkerhetslagen (1988:1604) eller marknadsföringslagen (1994:450), eller när varan inte stämmer överens med uppgifter som lämnats av säljaren eller någon annan i tidigare led vid marknadsföring

Säljaren kan ha ett garantiansvar (21 §). Han eller hon har också en särskild upplysningsskyldighet liknande avrådandeplikten i KTjL. Med det hänger samman ett marknadsföringsansvar för såväl säljaren som för

²⁰⁶ A.prop. s. 66

²⁰⁷ Jfr a.prop. s. 55

tredje man som lämnat information eller liknande upplysningar om varan (19 §).

De påföljder som kan göras gällande vid fel är innehållande av betalning, avhjälpande av felet, omleverans, prisavdrag eller hävning. Till det kommer näringsidkarens skadeståndsansvar som, precis som i KTjL, är utformat som ett kontrollansvar.

Avslutningsvis innehåller KKL bestämmelser om skadeståndsberäkning, avbeställning och köparens dröjsmål med att betala. Dessa överensstämmer i allt väsentligt med motsvarande regler i KTjL.

Lagens regler är tvingande till sin karaktär. Liksom i KTjL finns dock ett undantag från detta i fråga om köp av byggnadsdelar om konsumenten tillförsäkras ett sådant skydd som ställs som villkor för statlig bostadssubvention.

Småhusköpsutredningens förslag och senare överväganden i frågan

Småhusköpsutredningens förslag till lag om förvärv av nya småhus innefattade även monteringsfärdiga småhus. Det var dock bara lagens regler om felansvar och därmed sammanhängande frågor som skulle gälla vid förvärv av sådana hus.²⁰⁸ I fråga om t.ex. pris, dröjsmål, avbeställning m.m. skulle de allmänna reglerna i KKL tillämpas. Inte heller de särskilda regler om besiktning av permanenthus som utredningen föreslog skulle omfatta de monteringsfärdiga husen.

Utredningens förslag innebar vissa särregler för de monteringsfärdiga husen i förhållande till småhus som helt byggs på plats. Den avgörande tidpunkten för felansvar i fråga om denna typ av hus skulle vara leveranstillfället och inte, som annars, när huset är färdigställt. Liksom för andra typer av småhus föreslogs en tioårig reklamationsfrist. Denna skulle dock, i enlighet med det särskilda felansvaret, räknas från leveranstillfället.

Utredningen lämnade inget förslag till definition av begreppet ”monteringsfärdigt hus” men uttalade att en husleverantör som marknadsför sin produkt så att det för konsumenten framstår som att ett färdigt hus erbjuds får räkna med att omfattas av de föreslagna lagreglerna för monteringsfärdiga hus.

Utredningens förslag ledde inte till lagstiftning. Som vi nämnde inledningsvis kom i stället avtalen om köp av byggnadsdelar att falla inom ramen för den nya KKL som trädde i kraft den 1 januari 1991.²⁰⁹ Liksom beträffande övrig konsumentskyddslagstiftning inom småhusområdet gjordes det ett särskilt undantag från de annars tvingande reglerna i lagen om

²⁰⁸ SOU 1986:38 s. 127 ff.

²⁰⁹ Prop. 1989/90:89

avtalet omfattades av det konsumentskydd som utgjorde förutsättning för att kunna få del av den statliga bostadsfinansieringen.²¹⁰

3.5 Konsumenters köp av byggnad på annans mark – köplagens regler

Tillämpningsområdet för reglerna om köp i KöpL och KKL skiljer sig åt på det sättet att KöpL har ett vidare tillämpningsområde. KKL inskränker sig till köp och, i tillämpliga delar byte, av lösa saker medan KöpL omfattar köp och byte av lös egendom. Skillnaden ligger i att medan KKL främst riktar in sig på köp av dagligvaror och konsumtionsvaror som t.ex. kläder, skor och möbler omfattar KöpL också förvärv av t.ex. värdepapper, bostadsrätter och panträtter.²¹¹

JB:s regler om köp i 4 kap. gäller bara fast egendom. Det innebär att eftersom köp av en byggnad på annans mark varken avser fast egendom eller en lös sak gäller varken reglerna i JB eller KKL. I stället är det KöpL:s regler som skall tillämpas vid sådana köp. Det gäller oavsett om det är ett ”konsumentköp” eller ej.

I 1990 års lagstiftningsärende²¹² påpekades det att detta förhållande innebär vissa skillnader vid småhusförvärv eftersom reglerna i KöpL och JB inte stämmer överens. Det gäller till att börja med formen för köpet. JB ställer krav på skriftlig form medan KöpL inte har något motsvarande krav. Vidare noterades vissa skillnader angående felansvaret. I KöpL fästs t.ex. inte samma vikt vid köparens undersökningsplikt som i JB (jfr avsnitt 3.3). Ytterligare en olikhet är preskriptionstiden, som är två år i KöpL men tio år i JB. Det får betydelse för säljarens ansvar för faktiska fel och möjligheterna att häva köpet vid sådana fel.

Departementschefen ansåg att köparens undersökningsplikt gjorde sig gällande i lika hög grad vid köp av fastighet på annans mark som vid fastighetsköp. Hon menade därför att JB:s regler passade bättre än KöpL:s i fråga om säljarens ansvar för faktiska fel. Vidare ansåg hon att den tvingande regleringen enligt 4 kap. 19 d § JB vore att föredra ur konsumentskyddssynpunkt även beträffande hus på annans mark. Ett annat förhållande som framhölls var att preskriptionsreglerna borde vara desamma oavsett om det rörde sig om fel i en byggnad på annans eller egen mark.

Detta ledde till att det för köp av byggnad på annans mark gjordes undantag för vissa bestämmelser i KöpL (3, 13, 17–21 samt 30–40 §§ KöpL)

²¹⁰ A.prop. s. 28 ff.

²¹¹ Se närmare i förarbetena till KKL, prop. 1989/90:89 s. 28 f.

²¹² Prop. 1989/90:77 s. 55 ff.

och att i dessa fall reglerna i 4 kap. 11–12 samt 18–19 d §§ JB skulle tillämpas. Det innebar att i fråga om farans övergång, en varas egenskaper, ansvar för och påföljder vid faktiska fel skulle istället JB:s bestämmelser tillämpas. Med detta följde även JB:s regler om reklamation som innebär att köparen skall påtala fel för säljaren inom skälig tid efter att han eller hon har upptäckt eller borde ha upptäckt felet. Likaså blev den tioåriga preskriptionstiden gällande. Den räknas från det att köparen fick tillträde till fastigheten. I samband med en näringsidkares försäljning av en sådan fastighet till en konsument blev reglerna, till följd av 4 kap. 19 d § JB tvingande till konsumentens förmån.²¹³ Vi har närmare behandlat reglerna i JB i avsnitt 3.3.

Skillnaden mellan JB och KöpL vad gäller kravet på skriftlig form vid fastighetsöverlåtelser bibehölls alltså beträffande de här aktuella köpen. Skälet till detta var att formkravet i JB har samband med lagfarts- och in-teckningssystemet för fastigheter. Något motsvarande krav ställs inte vid köp av lös egendom. Departementschefen ansåg det inte motiverat att föreslå någon förändring i detta avseende.²¹⁴

Samma ståndpunkt intogs i fråga om behovet av ytterligare förändringar, t.ex. rörande reglerna om dröjsmål.

²¹³ A.prop. s. 67 ff.

²¹⁴ A. prop. s. 56

4 Ett förbättrat avtalsskydd – överväganden och förslag

4.1 Lagstiftningsbehovet

Vi föreslår att det även i fortsättningen skall finnas en lagreglering av avtal mellan konsument och näringsidkare som rör uppförande, om- eller tillbyggnad av småhus och att denna skall vara tvingande till konsumentens förmån.

Behovet av lagregler för småhusentreprenader

Som ett resultat av förslagen i propositionen 1989/90:77 blev KTjL tillämplig även för entreprenader som avsåg uppförande av småhus. Genom propositionen infördes också konsumentskyddsregler rörande fastighetsköp i JB och köp av byggnad på annans mark i KöpL. Samtidigt tillkom en ny konsumentköplag, som bl.a. omfattade köp av byggnadsdelar.¹

Före ändringarna i KTjL gjordes hade sådana arbeten uttryckligen varit undantagna från lagens tillämpningsområde. Skälen för utvidgningen av KTjL var i huvudsak följande.

Småhusköpsutredningen gjorde i sitt betänkande en analys av behovet av en lagstiftning inom småhusområdet.² Enbart det förhållandet att nyproduktionen av småhus inte omfattades av den civilrättsliga konsumentskyddslagstiftningen ansågs i sig vara ett tillräckligt starkt skäl för en komplettering av konsumentskyddet inom småhusområdet. Man hänvisade även till den utveckling som konsumentlagstiftningen hade genomgått sedan 1970-talets början och de problem med fukt, mögel och andra allvarliga byggfel i nyproducerade småhus som hade uppmärksamrats under 1980-talets första hälft.

Utredningen framhöll det skydd som konsumenterna fick via standardavtalet ABS 80 och garantisystemet Småhus 80. Samtidigt gjordes det en

¹ Prop. 1989/90:89 s. 29 f.

² SOU 1986:86 s. 111 ff.

beräkning som visade att ca 50 procent av småhusproduktionen omfattades av ABS 80 och övriga villkor för statliga lån. En stor del av produktionen var alltså inte föremål för någon form av rättslig reglering. Dessa förhållanden, ansåg utredningen, visade också på ett tydligt behov av civilrättslig lagstiftning av konsumenters förvärv av nyproducerade småhus. Utredningen förordade att alla typer av förvärv av småhus, dvs. både köp och entreprenader skulle regleras i en särskild lag.

Den lag som utredningen föreslog hade KTjL som förebild. Skälet till det var att det övervägande antalet avtal om småhusförvärv utgjordes av entreprenadavtal. Det ansågs också vara en naturlig utgångspunkt eftersom KTjL redan omfattande bl.a. avtal om om- och tillbyggnadsarbeten.

I den efterföljande propositionen ansåg departementschefen att konsumenter som omfattades av de villkor som ställdes upp för erhållande av statlig bostadsfinansiering fick ett gott skydd. Vidare påpekade hon att Konsumentverket hade inlett förhandlingar med företrädare för byggbranschen i syfte att stärka det avtalsskydd som gavs i ABS 80. Det ansågs mot den bakgrunden inte finnas några starkare skäl för att förbättra läget för denna grupp av konsumenter. Däremot bedömdes skyddet för dem som inte omfattades av den statliga bostadsfinansieringen vara otillfredsställande och det föreslogs då att KTjL skulle göras tillämplig också vid nyproduktion av småhus.³

Det statliga skyddet omfattade emellertid inte all småhusproduktion. Det gällde t.ex. inte fritidshus och frifinansierade permanentthus. För nyproduktion av dessa typer av småhus ansågs det finnas skäl att stärka konsumentskyddet genom lagstiftning. Det sågs då som naturligt att göra KTjL tillämplig eftersom den redan gällde för t.ex. reparationer och tillbyggnader av småhus.⁴

Det har nu gått ca tio år sedan de redovisade ställningstagandena gjordes. Under den tiden har den statliga bostadsfinansieringen för nyproduktion av småhus minskat successivt (se redogörelsen i avsnitt 5.3). Det innebär att det skydd som gavs i anslutning till bostadsfinansieringen har kommit att bli helt fristående. Det kan därför inte längre fylla samma funktion som tidigare som garanti för ett gott konsumentskydd. Detta medför, anser vi, att det antingen måste skapas nya incitament för att den nuvarande ordningen skall kunna bibehållas eller att skyddsbehovet tillgodoses genom lagstiftningsåtgärder. Vi har svårt att se att det i nuläget skulle finnas några andra incitament. Det talar för en lagreglering inom det aktuella området.

Med hänsyn till den stora betydelsen som ett avtal om småhusentreprenad och andra närbesläktade avtal som köp av byggnadsdelar,

³ Prop 1989/90:77 s. 17 f.

⁴ A. prop. s. 18

överlåtelser av fast egendom bebyggda med nya småhus och köp av byggnad på annans mark har för den enskilde konsumenten, både ur ett socialt och ekonomiskt perspektiv, finns det här, enligt vår uppfattning, mycket starka skäl för att säkerställa ett bra konsumentskydd. Det är också den inställning som tidigare har intagits av lagstiftaren. För att kunna upprätthålla ett sådant skydd menar vi att det krävs en lagreglering av de huvudsakliga beståndsdelarna i detta. Som anges i utredningsdirektiven skall också konsumentskyddet fungera fristående från en statlig bostadsfinansiering. Det är ytterligare ett skäl för en lagreglering.

Vi kommer i nästa delavsnitt att diskutera om det skyddet skall vara tvingande till sin karaktär. I de följande avsnitten tar vi sedan upp hur en sådan reglering bör utformas rent lagtekniskt för var och en av de olika avtalstyperna.

Tvingande avtalsskydd

Med en eventuellt fortsatt reglering inom ramen för KTjL inställer sig frågan om reglerna för småhusentreprenader även i fortsättningen bör vara dispositiva. Frågan har tidigare diskuterats i olika sammanhang och har relevans även för övriga avtalstyper, d.v.s. köp av fast egendom, byggnadsdelar och byggnad på annans mark.

Småhusköpsutredningens överväganden

Vad gällde frågan om den föreslagna lagstiftningen skulle vara tvingande eller dispositiv menade Småhusköpsutredningen att avtalsfrihet i huvudsak borde gälla för sådana saker som entreprenadens innehåll, omfattning, utförande och pris. Eftersom reglerna avsåg att skydda en typiskt sett svagare part, konsumenten, från avtal som på ett oskäligt sätt skulle kunna missgynna denne såg emellertid utredningen en risk i en fortsatt avtalsfrihet. Den föreslagna lagen skulle därför – i likhet med KTjL och KKL – som huvudregel vara tvingande till konsumentens förmån. Något hinder mot att avtala om förmånligare villkor än vad lagen angav skulle naturligtvis inte finnas.

Utredningen framhöll vikten av att konsumenten inte bara tillförsäkrades ett gott avtalsskydd utan också ett försäkringsskydd som tryggade konsumenten mot allvarliga fel och skador. Man hänvisade därvid till de garantiförbindelser som AB Bostadsgaranti då meddelade.

1989/90 års propositioner

Enligt det förslag som lämnades i den följande propositionen skulle KTjL vara dispositiv om konsumenten tillförsäkrades ett sådant skydd som ställdes som villkor för statlig bostadsfinansiering. Som skäl för det angavs att en tvingande reglering skulle kunna innebära en risk för att det skydd som gavs i samband med den statliga bostadsfinansieringen skulle försvinna. Småhusköpsutredningen hade nämligen varnat för detta och samtidigt sagt att det för närvarande inte var möjligt att införa en lagstiftning som gav ett sådant skydd.⁵ Samma skäl anfördes för en motsvarande reglering av de övriga avtalstyperna inom småhusområdet.⁶

Våra överväganden

Dagens avtalsskydd vid uppförande av småhus finns i första hand i KTjL. Undantaget i 3 § andra stycket i lagen innebär dock att majoriteten av avtalen i praktiken är undantagna från KTjL:s tillämpningsområde. I stället regleras dessa avtalsförhållanden av ABS 95. Även om ABS 95 i och för sig har ansetts ge ett gott avtalsskydd bör man komma ihåg att det är ett resultat av förhandlingar mellan Konsumentverket och företrädare för byggbranschen. Från ett konsumentperspektiv har detta förhållande naturligtvis inverkat på skyddsnivån.

Under utredningens arbete har det framkommit att det, trots den tidigare kopplingen till det statliga bostadsstödet, inte är ovanligt att småhus uppförs utan att det finns avtal där ABS 95 är tillämpligt mellan parterna. Undersökningar från Sveriges Trähusfabrikers Riksförbund visar att det i många av dessa fall är osäkert om det ens finns ett skriftligt avtal mellan parterna. I dessa fall får frånvaron av ABS 95 till följd att reglerna i KTjL, KKL, JB och KöpL blir tillämpliga på avtalsförhållandet.

De nu beskrivna förhållandena visar att det finns ett behov av ett bra grundskydd för konsumenten i avtalsförhållandet med näringsidkaren. KTjL är i dess nuvarande utformning huvudsakligen avsedd att tillämpas vid tjänster av annat och betydligt mindre omfattande slag än småhusentreprenader. Den tar alltså inte sikte på de särskilda förhållanden som utmärker sådana avtal. Samma förhållande gäller i fråga om regleringen i framför allt KKL.

En del av skapandet av ett bra grundskydd är att detta skall gälla för alla berörda konsumenter. Tidigare reglering har byggt på en anknytning till det statliga bostadsstödet. Villkoren för detta har emellertid förändrats under senare år. Som framgår i avsnitt 5.3.1 har möjligheten att erhålla

⁵ Ibid.

⁶ Se även Prop. 1989/90:89 s. 66

statlig räntesubvention vid uppförande av småhus helt försvunnet för småhus som påbörjas efter den 1 januari 2000. Därigenom har den tidigare möjligheten att på det sättet tillgodose kravet på ett avtalsskydd försvunnet. Enligt vår uppfattning är det inte heller möjligt att enbart förlita sig på en frivillig lösning, som kan förändras från tid till annan och där konsumenternas möjligheter att påverka dess innehåll är begränsat. Vi ser därför en tvingande lagstiftning som en förutsättning för ett fullgott avtalsskydd. Det är vår uppfattning att en tvingande lagstiftning är det enda alternativet som finns för att skapa ett grundskydd som omfattar samtliga konsumenter inom det aktuella området. Med ett sådant betraktelsesätt finns det inte längre förutsättningar för att bibehålla möjligheten till undantag från den tvingande regleringen. Bestämmelserna i 4 kap. 19 d § andra stycket JB, 3 § andra stycket KTJL och 3 § andra stycket KKL bör därför tas bort.

Nästa fråga är då hur en tvingande lagstiftning bör vara utformad. I de följande avsnitten behandlar vi den frågan för i tur och ordning småhusentreprenader (avsnitt 4.2), fastighetsköp (avsnitt 4.3), köp av byggnadsdelar (avsnitt 4.4) och köp av byggnad på annans mark (avsnitt 4.5).

4.2 Småhusentreprenader

4.2.1 Avtalets form och innehåll

Vi föreslår att avtal om småhusentreprenader skall upprättas skriftligen. Av avtalet skall framgå vilka parterna är, omfattningen av uppdraget, priset, en plan för betalning samt när uppdraget skall vara färdigställt. Avvikelser från skriftlighetskravet skall medföra att näringsidkaren åläggs bevisbördan för vad som är avtalat i den del som berörs av avvikelserna .

Bakgrund

Det förekommer att det i lag eller genom avtal ställs krav på att en rättshandling skall ges viss form för att bli bindande för parterna. Det finns formkrav med varierande räckvidd och innebörd. De kan vara utformade på olika sätt både vad avser vilka krav som ställs för att formföreskriften skall anses uppfylld och vilken rättsföljd som inträder vid ett åsidosättande. Dessa skillnader föranleds vanligen av de skiftande ändamål formkravet är avsett att fylla.

I konsumentsammanhang brukar man framhålla värdet av att ett formkrav motverkar förhastade avtal. Formen anses också ha stor betydelse för att tillförsäkra konsumenten information om avtalets innebörd. Det inne-

bär även en fördel ur bevissynpunkt och leder till en ökad precisering av avtalsinnehållet.

Det finns för närvarande varken i lag eller ABS 95 krav på att avtal om uppförande av småhus skall vara skriftliga. I ABS 95 anges dock detta som en rekommendation. Det anses vara lämpligt bl.a. eftersom det skapar klarhet om avtalets innehåll och samtidigt utgör ett bevismedel för detta.

Skriftliga avtal är vanligt förekommande i entreprenadsammanhang. De är oftast kopplade till de Allmänna bestämmelser som tillämpas i såväl kommersiella som enskilda sammanhang. Användande av skriftliga avtal främjas också av att sådana är en förutsättning för att konsumenten skall kunna komma i åtnjutande av garanti- och försäkringsskydd från garanti- respektive försäkringsbolag. I sådana fall förekommer alltså i princip inga muntliga avtal. Samma förhållanden torde gälla även i förhållande till kreditgivare.

Även i rättspraxis har man velat verka för bruket av skriftliga avtal. Högsta domstolen angav i rättsfallet NJA 1975 s. 280 bl.a. detta som skäl för att – i vart fall vad gäller priset – lägga bevisbördan för vad som avtalats på entreprenören/näringsidkaren när beställaren var konsument.

Det finns i svensk rätt flera exempel på när skriftlighetskrav uppställs i konsumentförhållanden eller andra liknande sammanhang. Skälen till detta kan vara flera. Konsumentskyddstanken kan i sig motivera en viss formbundenhet men som framgår nedan kan det finnas åtskilliga andra förhållanden som ligger till grund för ett formkrav.

Ett skriftlighetskrav kan utformas på olika sätt och behöver inte nödvändigtvis inskränka sig till vad som i dagligt tal menas med ett skriftligt avtal, nämligen ett dokument som innehåller villkoren för avtalet och som har undertecknats av avtalsparterna. Det kan i stället avse krav på att skriftlig information skall lämnas. I det sammanhanget gör den tekniska utvecklingen att det även kan övervägas om formkravet bör vara begränsat till skriftlig form i traditionell mening eller om andra sätt att lagra och överföra information – t.ex. e-post, datadisketter och CD-Rom skivor – också bör innefattas.⁷

I flera fall kan formkrav i svensk konsumentlagstiftning härledas från EG-rätten. På konsumentområdet gäller det framför allt direktiven om hemförsäljning (85/577/EG), paketresor (90/314/EG), avtal om tidsdelat boende, s.k. timeshare-avtal (94/47/EG) och distansavtal (97/7/EG), som alla har genomförts i svensk rätt.

I de följande delavsnitten ges en redogörelse för vissa relevanta formkrav och därtill hörande frågeställningar i svensk rätt och EG-rätt. Därefter följer våra överväganden i frågan om ett formkrav bör införas rörande avtal om uppförande av småhus.

⁷ Jfr. Christina Hultmark, Elektronisk handel och avtalsrätt, 1998, s.65 ff.

Krav på skriftlighet i svensk rätt

Fast egendom

Skriftlighetskravet i 4 kap. 1 § JB vid köp, byte eller gåva av fast egendom får ses som ett av de mest kända exemplen på formkrav i svensk avtalsrätt. Kravet grundar sig på flera olika skäl.⁸ Till att börja med har det en lång historisk tradition vid fastighetsöverlåtelser. Det skall ses mot bakgrund av den stora ekonomiska och sociala betydelsen som ägande av fast egendom har haft. Även om betydelsen av detta inte längre är lika stor så anses det viktigt – både för parterna och för tredje man – att det råder klarhet kring ägandeförhållanden beträffande fast egendom. Detta tar sig uttryck i lagfartsinstitutet som ger en överlåtelse publicitet och har betydelse för pantsättning. Andra skäl som anförts för ett formkrav är att det motverkar förhastade beslut och underlättar bevisning om avtalets innehåll.⁹

Formkravet omfattar krav på att en överlåtelsehandling skall upprättas. Denna skall innehålla en förklaring om att fastigheten överläts och – i förekommande fall – uppgift om köpeskillingen. Handlingen skall skrivas under av överlåtaren och den överlåtelsen sker till. En överlåtelse där formkravet inte är uppfyllt är ogiltig.

Bostadsrätter

I 4 kap. 5 § bostadsrättslagen (1991:614) finns ett krav på skriftlighet vid upplåtelse av bostadsrätt. Kravet infördes 1971 som ersättning för det teckningsförfarande som tidigare hade använts vid upplåtelse. Syftet med skriftlighetskravet var att underlätta förfarandet vid upplåtelse samtidigt som informationen till förvärvaren om de ekonomiska förutsättningarna för upplåtelsen säkerställdes.¹⁰ Upplåtelsen är ogiltig om skriftlighetskravet inte följs. Det framgår av 4 kap. 7 § första stycket samma lag.

Även vid överlåtelse av bostadsrätt ställs det krav på skriftligt avtal mellan parterna (6 kap. 4 § bostadsrättslagen). Formkravet infördes 1982 och motiverades främst med hänvisning till en strävan efter att skapa klarare rättsförhållanden och att det inte kunde anses särskilt betungande eftersom skriftliga avtal redan var vanligt förekommande. Även i det fallet är följden av att formkravet inte iaktas att avtalet är ogiltigt (6 kap 5 tredje stycket samma lag).¹¹

⁸ Prop. 1970:20, del B1, s. 122 f.

⁹ A.a. s. 144. Se även redogörelse i Leasingutredningens delbetänkande Fastighetsleasing (SOU 1991:81) s.79

¹⁰ Prop. 1971:12 s. 79 och 100.

¹¹ Se 12 a § i 1971 års bostadsrätts lag (1971:479) och prop 1981/82:169 s. 61 f.

Kravet på upplåtelse- eller överlåtelseavtalet är att det skall vara skriftligt, undertecknat av parterna och innehålla uppgift om den lägenhet överlåtelsen avser och antingen priset eller det belopp som skall betalas som insats, årsavgift och eventuellt upplåtelseavgift. Vid såväl upplåtelse som överlåtelse medför avvikelser från formföreskrifterna att avtalet är ogiltigt.

Hysesrätter

Vid hyresförhållanden ges i 12 kap. JB (hyreslagen) en möjlighet att kräva skriftliga avtal. Bestämmelsen i 2 § anger att avtalet skall vara skriftligt om någon av parterna – hyresgästen eller hyresvärden – begär det. Om motparten inte följer en sådan begäran kan parten väcka talan vid domstol och vid vite yrka att motparten medverkar till att ett skriftligt avtal kommer till stånd.¹²

Flera olika faktorer angavs som skäl för skriftlighetsregeln i hyreslagen. Ett skriftligt avtal ansågs dels ge hyresvärden större möjligheter att få ut obetald hyra, dels ge hyresgästen en tryggare situation i bevishänseende.¹³ Framför allt framhölls reglerna om besittningsskydd som skäl för att en part i ett hyresförhållande skulle ha rätt att kräva att hyresavtalet fick skriftligt form.¹⁴

Tidsdelat boende

EG:s direktiv ”om skydd för köparna vad avser vissa aspekter i avtal om nyttjanderätten till fast egendom på tidsdelningsbasis”, s.k. timeshare-avtal (94/47/EG) har i Sverige genomförts som en särskild lag, lagen (1997:218) om konsumentskydd vid avtal om tidsdelat boende.

Lagen – som trädde i kraft den 1 juli 1997 – innehåller bl.a. krav på att näringsidkaren skall lämna skriftlig information i vissa avseenden

¹² Holmqvist, Leif, Hyreslagen, 1994, s. 26.

¹³ SOU 1961:47 s. 178 f.

¹⁴ SOU 1966:14 s. 392 och prop. 1967:141 s. 199 f.

(4–6 §§). Underlåter näringsidkaren att göra detta blir marknadsföringslagens (1995:450) regler tillämpliga. Det innebär bl.a. möjligheter till vitesförelägganden.

I lagen ställs också krav på att avtalet skall vara skriftligt och under-tecknat av bägge parter (7 §). Detta följer uttryckligen av att EG-direktivet anger att avtalet skall utformas på detta sätt. Uppfylls inte det kravet har konsumenten rätt att begära att avtalet skall gå tillbaka (11 §).

I lagen ges konsumenten också en ångerrätt (12 §). Denna innebär att konsumenten har tio dagar på sig att meddela näringsidkaren att han eller hon vill frånträda avtalet. Tidsfristen räknas från avtalets undertecknande. Konsumenten behöver inte ange några skäl för att utnyttja sin ångerrätt.¹⁵

Distans- och hemförsäljningsavtal

Ett annan typ av formkrav fanns i 4 och 5 §§ i den tidigare hemförsäljningslagen (1981:1361). Lagen har den 1 juni 2000 ersatts av lagen (2000:274) om konsumentskydd vid distansavtal och hemförsäljningsavtal (distansavtalslagen). Bestämmelserna i hemförsäljningslagen innebar att näringsidkaren, i samband med att avtal träffas, skulle överlämna vissa handlingar med information rörande den s.k. ångerveckan för att konsumenten skulle bli bunden av avtalet. Konsumenten skulle kvittera mottagandet av handlingarna.¹⁶ Var formkravet inte uppfyllt var konsumenten inte bunden av avtalet och kunde begära att det skulle gå tillbaka (5 § hemförsäljningslagen).

Distansavtalslagen ålägger näringsidkaren en informationsskyldighet på motsvarande sätt som tidigare fanns i hemförsäljningslagen. Däremot skiljer sig lagarna åt bl.a. genom att distansavtalslagen saknar en civilrättslig ogiltighetsregel av det slag som fanns i hemförsäljningslagen. Vid utebliven eller bristfällig information från näringsidkarens sida skall i stället reglerna i marknadsföringslagen (1995:450) tillämpas (9–12 §§ distansavtalslagen). Av dessa följer bl.a. en möjlighet att meddela näringsidkare informationsförelägganden i förening med vite. Om det, efter en utvärdering av lagen, skulle visa sig vara otillräckligt aviserades det i propositionen att införande av en möjlighet att även ålägga näringsidkare att betala s.k. marknadsstörningsavgift enligt 22–28 §§ marknadsföringslagen skulle kunna övervägas.¹⁷

¹⁵ Prop 1996/97:127 s. 35 f och 59.

¹⁶ Se även prop. 1981/82:40 s. 6 f. och 28 f. (Jfr prop. 1971:86 s. 70 ff.).

¹⁷ Prop 1999/2000:89 s. 43 ff.

Det kan påpekas att sedan 1992 undantogs avtal om uppförande av bl.a. småhus från hemförsäljningslagens tillämpningsområde. Samma undantag gäller enligt 3 § 2 och 4 § 4 distansavtalslagen.¹⁸

Liksom i fråga om avtal om tidsdelat boende finns det enligt distansavtalslagen, och även enligt den tidigare hemförsäljningslagen, en ångerrätt för konsumenten.

Konsumentkrediter

Konsumentkreditlagen (1992:830) innehåller en variant av skriftlighetskravet. Lagen kräver i och för sig att avtal om kredit skall vara skriftliga men anger samtidigt att ett kreditavtal som inte uppfyller skriftlighetskravet ändå är giltigt utom i fråga om villkor som är till nackdel för konsumenten (9 §).

Avsikten är att näringsidkaren genom formkravet får ansvar för att konsumentens åtagande i sin helhet anges skriftligen. Samtidigt framhölls i lagens förarbeten att muntliga avtal inte med nödvändighet missgynnar konsumenten och att denne ofta kan ha inrättat sig efter avtalet och därför inte har något intresse av att detta blir ogiltigförklarat. Slutligen påpekades att det ofta uppstår en rad komplikationer när ett avtal blir ogiltigt och prestationer som redan utbytts måste återbäras.¹⁹

Paketresor

Lagen (1992:1672) om paketresor bygger på EG-direktivet 90/314/EG om paketresor, semesterpaket och andra paketarrangemang. Varken i direktivet eller i den svenska lagen ställs krav på att ett undertecknat, skriftligt avtal skall upprättas. Däremot skall konsumenten innan avtal träffas skriftligen ha fått del av alla avtalsvillkor (8§).

Det framgår inte av EG-direktivet om avsikten är att någon påföljd skall inträda om formföreskrifterna inte följs. I förarbetena till den svenska paketreselagen anfördes skäl mot en ogiltighetspåföljd och slutsatsen drogs att formkravet borde ses som en ordningsföreskrift utan sanktion.²⁰ I detta avseende skiljer sig alltså paketreselagen från reglerna i t.ex. hemförsäljningslagen och lagen om konsumentskydd vid avtal om tidsdelat boende.

¹⁸ A.a. s. 34 och prop. 1981/82:40 s. 20.

¹⁹ Prop. 1991/92:83 s. 84 ff.

²⁰ Prop. 1992/93:95 s. 35 f.

Formkrav i konsumentskyddet i EG-rätten

Inom EG-rätten finns, som tidigare sagts, flera exempel på regler som syftar till att skydda konsumenter vid köp av varor eller tjänster. Vi har i det föregående delavsnittet redan behandlat direktiven rörande hemförsäljning (85/577/EG), paketresor (90/314/EG), avtal om tidsdelat boende (94/47/EG) och distansavtal (97/7/EG). Som framgått har dessa överförts till svensk rätt.

Något krav på skriftliga avtal som undertecknats av bägge parter uppställs som regel inte. Undantag gäller för avtal om tidsdelat boende, som skall vara skriftliga.

Våra överväganden

Ett krav på skriftliga avtal?

Som framgått av den tidigare redogörelsen finns det en rad exempel på att man genom att uppställa olika typer av formkrav velat skydda konsumenter i en avtalssituation där dessa typiskt sett befinner sig i underläge. Av de exempel som getts ovan kan fastighetsöverlåtelseerna sägas skilja sig från de andra eftersom det formkravet motiveras av delvis andra skäl än konsumentskyddande, nämligen en önskan att ge publicitet åt ägarförhållandena av fast egendom.

Huvudskälet för att ställa krav på skriftliga, av parterna undertecknade, avtal är att ge konsumenten trygghet. Denna trygghet skall till att börja med innebära att konsumenten på förhand tillförsäkras så fullständig information som möjligt om innebörden av det avtal som han eller hon står inför. Det är viktigt att konsumenten ges ett gott beslutsunderlag, särskilt vid så stora åtaganden som ett förvärv av ett småhus innebär. Konsumenten bör därför få tillfälle att sätta sig in i vad avtalet innebär. På så sätt motverkas förhastade beslut från konsumentens sida och därmed minskar även risken för kommande tvister.

Den skriftliga avtalsformen ger också konsumenten en trygghet sedan avtal har träffats. Den medverkar till att skapa större klarhet i bevishänseende om vad som har avtalats mellan parterna. På så vis minskar risken för att konsumenten skall åsamkas besvär och kanske även skada för att oklarhet råder om vad som avtalats.

Ytterligare ett skäl som talar för ett skriftlighetskrav är att utvecklingen av konsumentskyddet inom EU uppvisar en tydlig tendens att söka skydda konsumenternas ställning i olika avtalsförhållanden genom att uppställa varierande slag av skriftlighetsrelaterade formkrav.

De skäl som nu anförts gör sig starkt gällande även vad gäller avtal om uppförande av småhus. Detta talar därför för införandet av ett krav på skriftlig form även vid avtal inom detta område.

Konsekvenserna av ett formkrav bör dock ses också ur andra aspekter. Formkraven rörande fast egendom, bostadsrätter och hyresrätter får till sin utformning anses vara relativt okomplicerade. De ställer endast krav på att avtalet skall upprättas i skriftlig form och innehålla ett fåtal sakuppgifter. Därutöver är parterna fria att själva utforma det skriftliga avtalet. Risken för att ett formkrav får en tyngande inverkan på omsättningen inom det ifrågakvarande området blir därigenom inte så stor.

I flertalet fall grundar sig förvärv av nya småhus på entreprenadavtal. Sådana avtal är ofta mycket detaljerade och anpassas i hög utsträckning efter mer eller mindre särpräglade förhållanden i det enskilda fallet. Till skillnad från de flesta andra avtal om konsumenttjänster rör de omfattande uppdrag som skall utföras under en relativt lång tid. Därtill kommer att möjligheten att träffa olika typer av entreprenadavtal gör saken än mer komplex. Avtal om totalentreprenad skiljer sig avsevärt från avtal om delad entreprenad etc. Sammantaget medför detta att det finns en rad svårigheter när man i lag skall skapa ett formkrav som passar alla de vitt skilda avtalsförhållanden som kan förekomma.

Ett annat förhållande som man bör ha i minnet när man talar om ett skriftlighetskrav är det utbredda användandet inom olika branscher av särskilt framtagna standardavtal. Detta gör sig inte minst gällande vid småhusbyggande, där ABS 95 med tillhörande avtalsformulär är mycket vanligt förekommande. Ett formkrav skulle visserligen inte innebära något hinder mot sådana avtal. Beroende på dess legala utformning skulle det emellertid kunna få en begränsande och belastande effekt på möjligheterna att i standardavtal utforma vissa typer av avtalsvillkor. Detta blir fallet om det i lag ställs upp allt för detaljerade krav på avtalets innehåll i fråga om t.ex. pris, avtalstider eller liknande.

Det kan konstateras att det redan i dag finns incitament för att skriftliga kontrakt skall komma till användning i småhussammanhang. Ett starkt sådant är att det ställs som krav av försäkrings-, kredit- respektive garanti-givare för att dessa skall medverka. Det finns också en utvecklad sedvänja inom branschen att använda de redan framtagna standardavtalen. Samtidigt visar erfarenheterna inom utredningen att bruket av fullgoda, skriftliga avtal varierar och att detta vållar vissa praktiska problem.

Sammanfattningsvis kan det konstateras att det visserligen finns en rad svårigheter som måste övervinnas om ett formkrav skall kunna införas i småhussammanhang. Vi menar dock att de fördelar med en sådan ordning som vi har pekat på har ett stort värde för såväl konsumenter som näringsidkare. Även om det redan i dag finns olika incitament att använda skriftliga avtal har det under vårt arbete visat sig att det ändå förekommer

brister just vad gäller dokumentationen av vad parterna har avtalat. Detta talar för att ett skriftlighetskrav bör införas och att det – tillsammans med andra åtgärder – kan bidra till att stärka konsumenternas ställning. Utformningen av ett sådant krav behandlas i följande avsnitt.

Införandet av ett formkrav gör det lämpligt att alla avtal som rör uppförandet av ett småhus omfattas av skriftlighetskravet. Vid delad entreprenad skall således vart och ett av de avtal som tecknas mellan konsumenten och var och en av näringsidkarna vara skriftligt. Det saknar då betydelse om avtalet är av större eller mindre omfattning. Å andra sidan kan det påpekas att formkravet gäller endast i förhållandet mellan näringsidkare och konsument. De avtal som föreligger mellan två näringsidkare rörande en småhusentreprenad, t.ex. mellan en huvud- och en underentreprenör, berörs därför inte av skriftlighetskravet utan kan mycket väl vara muntliga.

Skriftlighetskravets utformning

Allmänt om utformningen av ett skriftlighetskrav

Vi har i föregående avsnitt pekat på vissa svårigheter rörande utformningen av ett krav på skriftliga avtal i småhussammanhang. Dessa hänger främst samman med att småhusavtalen ställer betydligt högre krav på detaljreglering än vad som är fallet vid t.ex. avtal om överlåtelse av fastighet, bostadsrätt eller hyresrätt, där formkraven är relativt okomplicerade.

Till detta kommer att det finns flera olika typer av entreprenadavtal, t.ex. total- och generalentreprenad samt delad entreprenad. Vid de båda första formerna har konsumenten/beställaren bara en näringsidkare/entreprenör som avtalspart. Han eller hon slipper därmed att själv samordna och leda arbetet. Vid delad entreprenad har beställaren avtal med flera olika entreprenörer. Varje entreprenör svarar då för en mindre del av arbetet, t.ex. el- eller VVS-installationen. Konsumenten kan också själv avse att utföra vissa arbeten. Vid en delad entreprenad får konsumenten ett ansvar för samordningen av de olika entreprenörernas arbeten.

Som tidigare påpekats präglas varje avtal av byggprojektets särart. Varje uppdrag ger upphov till diskussioner om olika tekniska lösningar och materialval. Praktiska och estetiska avvägningar skall göras och dessa skall komma till uttryck i en reglering av hur uppdraget skall genomföras. Detta ställer särskilda krav på att ett formkrav måste ge möjlighet att beakta alla dessa individuella variationer.

Nu sagda förhållanden utgör förutsättningarna för gestaltningen av ett formkrav. Vi skall nu gå över till att undersöka vilka alternativa möjligheter som finns för hur detta skall ske.

Ett formkrav kan se ut på olika sätt. En möjlighet är att ge var och en av parterna rätt att kräva att avtalet dem emellan skall få skriftlig form. På så vis blir valfriheten stor. Denna lösning ter sig dock av flera skäl mindre god. För det första krävs det att konsumenten är aktiv och kräver ett skriftligt avtal. För det andra kan det innebära svårigheter att ställa upp krav på vad ett avtal skall innehålla. Möjligen kan det första problemet till viss del lösas genom att näringsidkaren åläggs någon form av skyldighet att informera konsumenten om dennes rätt att begära ett skriftligt avtal. Trots det finns det en klar risk för att många konsumenter kommer att vara omedvetna om denna sin rätt. Alternativet är då att föreskriva att alla småhusavtal skall vara skriftliga. De skäl som nyss har anförts talar för en sådan lösning.

Nästa fråga är om kravet på ett gott konsumentskydd uppfylls i tillräcklig omfattning med ett formkrav som endast innebär att ett avtal skall vara skriftligt utan att det även anges vilka uppgifter som skall ingå i ett sådant avtal. Erfarenheterna inom utredningen visar att även om bruket av skriftliga avtal är väl utbrett inom småhusområdet i dag så är kvaliteten på många av de skriftliga avtal som förekommer inte så hög. Vi menar därför att det i lag, eller annan författning, bör specificeras vad ett skriftligt avtal skall innehålla för att det skall uppfylla lagens skriftlighetskrav.

Vår uppfattning är att detta krav inte skall göras onödigt omfattande. Vi tror att det finns en risk för att det i så fall skapas en ordning som är både opraktisk och tungrodd och som därför kan utgöra en belastning för dem som berörs. En allt för långtgående detaljreglering skulle öka styrningen och minska flexibiliteten. Därmed minskar möjligheterna för parterna att träffa avtal som tar hänsyn till det enskilda uppdragets särart och som är anpassat till den typ av avtal som är i fråga.

Sammantaget anser vi att ett skriftlighetskrav bör förenas med en specifikation över vilka uppgifter ett avtal skall innehålla för att uppfylla lagens krav. Denna bör dock begränsas till att omfatta endast sådana förhållanden som är av grundläggande betydelse för att tillförsäkra konsumenten en trygghet i förhållande till näringsidkaren och som är gemensamma för de olika avtalsformer som kan bli aktuella. På så sätt ges parterna en möjlighet att utforma avtalet efter det enskilda byggprojektets förutsättningar. Det underlättar också en anpassning till de särskilda förhållanden som råder vid olika typer av entreprenader.

Skriftlighetskravets beståndsdelar

Följden av ett krav på skriftliga småhusavtal blir att alla avtalsvillkor mellan parterna i princip skall tas in i det skriftliga avtalet för att bli giltiga. Undantaget bör gälla om parterna skriftligen har kommit överens om

att godta vissa muntliga överenskommelser. Dessa får dock inte omfatta sådana förhållanden där kravet på skriftlighet är absolut.

Frågan är då vilka minimikrav som bör ställas på ett småhusavtal för att en grundtrygghet av det slag som vi talade om i föregående avsnitt skall uppnås. Här följer nu en genomgång av olika typer av avtalsvillkor som skulle kunna bli aktuella att ingå bland de villkor som bör vara obligatoriska och därför alltid skall anges i avtalet. Som tidigare har nämnts är utgångspunkten att obligatoriet endast skall avse sådana avtalsvillkor som kan anses oundgängligen påkallade för att konsumenten skall tillförsäkras en avtalsmässig grundtrygghet.

Parterna

En självklar uppgift är att parterna skall anges i avtalet. Ingen av parterna skall behöva sväva i tvivelsmål om vem som är hans eller hennes motpart.

Uppdragets omfattning

Till de centrala beståndsdelarna i avtalet hör omfattningen av det åtagande som näringsidkaren har gentemot konsumenten. Avtalsförhållandet i stort och därmed parternas trygghet och möjlighet att bedöma det avtal som ingåtts är beroende av att uppdraget anges på ett klart och tydligt sätt. Det finns således flera skäl för att detta alltid bör komma till uttryck i avtalet. Inte minst skulle det uppställda skriftlighetskravet inte kunna fylla sitt syfte om avtal saknade detta moment.

Vi har tidigare pekat på att avtal om småhusentreprenader i mycket hög utsträckning är individuellt utformade. De är detaljerade och skiljer sig ofta åt från varandra i flera avseenden. Detta talar å ena sidan för att det finns ett stort behov av att säkerställa att konsumenten får klarhet i vad avtalet innebär för hans eller hennes del. Å andra sidan vållar dessa förhållanden svårigheter att ställa upp alltför preciserade krav på innehållet i avtalet. Vår slutsats och ambition blir därför att söka säkerställa att avtalets omfattning skall komma till uttryck i det skriftliga avtalet på ett sådant sätt att konsumenten har fått möjlighet att bedöma om hans eller hennes önskemål och uppfattning om vilket resultat som skall uppnås tillgodoses genom det avtal som träffas.

Efter att ha tagit del av olika exempel på avtal som är vanligt förekommande inom småhusområdet har vi kunnat konstatera att det vanligaste sättet att precisera vilken omfattning avtalet har är att kort säga att ett småhus, ibland med angivande av viss typkod, skall uppföras på en viss fastighet och beträffande detaljerna kring detta hänvisa till olika typer av bifogade handlingar. Det kan då vara fråga dels om ABS 95 men också om

byggnads- eller konstruktionsritningar, leveransvillkor, administrativa föreskrifter, förfrågningsunderlag eller liknande.

Det har inte framkommit några skäl som talar för att detta system inte skulle fylla sin funktion. Praktiska skäl talar för att ett motsvarande tillvägagångssätt bör accepteras även i fortsättningen och att kravet på precisering av uppdragets omfattning därigenom skulle vara uppfyllt.

Det bör framhållas att betydelsen av att uppdragets omfattning anges på ett tydligt sätt och med relativt hög grad av precision är särskilt stor vid delade entreprenader eller andra avtalstyper där risken för att vissa åtgärder skall "falla mellan två stolar" är större än annars. Att det förmodligen är ganska vanligt att konsumenterna hamnar i sådana situationer utgör ytterligare skäl för att omfattningen av avtalet tydligt anges.

I specialmotiveringen går vi närmare in på vilka krav som ställs för att kravet på angivande av uppdragets omfattning skall anses uppfyllt. Rent allmänt kan man säga att avsikten med kravet är att säkerställa att konsumenten får en klar bild av vad det avtal som han eller hon står i beredskap att ingå kommer att innebära. Vilka följder som inträder om ett avtals utformning inte når upp till den nivå som krävs behandlas senare i detta avsnitt under rubriken Skriftlighetskravets rättsverkningar.

Priset och sättet för betalning

Enligt 36 § KTjL gäller i första hand det pris som avtalats mellan parterna. Har så inte skett är konsumenten skyldig att betala vad som kan anses skäligt med hänsyn till tjänstens art och omfattning. Motsvarande reglering finns i KKL. KTjL innehåller vidare regler om ungefärliga prisuppgifter, pristillägg, specificerad räkning och tiden för betalning. Vi återkommer till dessa frågor i avsnitt 4.2.10.

Enligt ABS 95 skall i kontraktet anges antingen priset för entreprenaduppdraget eller, om fast pris inte har avtalats, sättet för hur priset skall beräknas.

Småhusköpsutredningen föreslog att reglerna i KTjL, med några mindre jämkningar, skulle tillämpas även i småhusfallen. Vid beredningen ansåg departementchefen att några jämkningar av reglerna i KTjL inte var nödvändiga utan att dessa kunde gälla oförändrade även för småhusavtalen.

Som vi har framhållit i samband med behandlingen av skriftlighetskravet anser vi att prisuppgiften är en av de centrala beståndsdelarna i ett avtalsskydd för konsumenterna inom småhussektorn. Det är viktigt för konsumenten dels att priset anges i avtalet dels att det anges på ett så klart och tydligt sätt att konsumenten kan överblicka innebörden av sitt ekonomiska åtagande. Enligt vår uppfattning är det inte tillräckligt att bara begära att

priset skall vara skäligt. Det ger inte tillräcklig information till konsumenten och medför problem genom de svårigheter som är förknippade med att bestämma om ett pris är skäligt eller ej. Att, som i ABS 95, ställa krav på att priset eller sättet för prisberäkningen skall framgå av avtalet ger då en större trygghet för konsumenten än om det mer allmänt krävs att priset skall vara skäligt eftersom det ofta kan vara svårt för konsumenten att utan information från näringsidkaren känna till vilken nivå det kan röra sig om. Vi föreslår därför att priset skall anges i avtalet antingen uttryckligen eller genom att sättet för prisberäkningen redovisas.

Betalningsskyldigheten enligt KTjL inträder, om inte annat avtalats, först när uppdraget är slutfört. I förarbetena till KTjL ansågs det rimligt att näringsidkare vid uppdrag av större omfattning gavs rätt att förbehålla sig rätt till betalning trots att uppdraget i sin helhet inte var avslutat. Betalningsregeln i 41 § KTjL gjordes därför dispositiv.

Entreprenader är just ett sådant uppdrag av stor omfattning som ofta dels varar lång tid och kräver en stor arbetsinsats, dels innebär stora och kostsamma inköp av material. I en mindre rörelse kan det medföra stora likviditetsproblem för näringsidkaren att inte få betalning förrän uppdraget är helt slutfört. Näringsidkaren har inte heller någon egentlig säkerhet för sin fordran eftersom det arbete han utför och det material som används i de allra flesta fall sker på konsumentens egendom och blir en del av denna.

För att komma till rätta med detta problem och samtidigt ge konsumenten tydlig information om vid vilka tidpunkter och i vilken omfattning betalning skall erläggas kommer parterna ofta överens om att betalningen skall erläggas successivt efter en på förhand fastställd betalningsplan i takt med att entreprenaden framskrider. Detta har sedan lång tid varit praxis vid entreprenader och har också tagits in i ABS 95, som anger att en betalningsplan skall upprättas och fogas till det skriftliga avtal som förutsätts upprättas. Av de skäl som nu anförts får upprättandet av en betalningsplan anses vara ett moment som gagnar både konsumenten och näringsidkaren. För att ge konsumenten trygghet om både priset för entreprenaden och hur det skall betalas bör betalningsplaner ingå som ett led i skriftlighetskravet.

Bruket av betalningsplan utgår från att betalning endast skall ske för sådana delar av entreprenaden som har slutförts. Grundprincipen att konsumenten inte skall vara skyldig att utge betalning i förskott bör inte frångås. Däremot får det anses skäligt att konsumenten efter hand betalar för material och arbete som han eller hon har fått levererat och utfört på sin fastighet.

Tider

KTJL saknar reglering av tiderna för när ett uppdrag skall påbörjas och framför allt när det skall vara avslutat. Sådana regler finns däremot i ABS 95, som kräver att tidpunkten för avlämnandet skall framgå av avtalet. Denna regel kompletteras sedan med bestämmelser om näringsidkarens rätt att begära förlängd tid på grund av förhållanden som inträffat efter avtalsslutet.

Liksom vad gäller priset är tiden för utförandet av uppdraget av stor betydelse för konsumenten. De flesta beställare/konsumenter är angelägna om att få tillträde till sitt hus så snart som möjligt. Ofta har man sålt en tidigare bostad eller sagt upp ett hyreskontrakt och det är därför av stor praktisk vikt att veta när tillträdet kan ske. Det finns även andra skäl av ekonomisk karaktär som är knutna till färdigställandet. Som exempel kan nämnas att övergången från byggnadskreditiv till sedvanlig belåning med fastigheten som säkerhet normalt sker vid denna tidpunkt. Med detta sammanhänger frågor om räntesättning av bostadslån etc. Färdigställandet har också betydelse för frågor om dröjsmål, farans övergång och försäkring. Vi föreslår därför att tidpunkten för uppdragets färdigställande skall framgå av avtalet.

Ändrings- och tilläggsarbeten

Avtal om uppförande av småhus präglas i högre grad än många andra konsumenttjänstavtal av att frågor om ändrings- och tilläggsarbeten uppkommer under uppdragets gång.

Vad gäller avtalsvillkor om tillkommande och avgående arbeten följer, enligt den av oss föreslagna huvudregeln, att dessa skall vara skriftliga liksom andra avtalsvillkor. Av skäl som anförs i avsnitt 4.2.3 anser vi inte att det finns skäl att införa någon särskild reglering av rätten till sådana arbeten. Detta gör att vi inte heller anser att det finns behov av en obligatorisk reglering av dessa förhållanden i varje avtal. Frågan om ändrings- och tilläggsarbeten behöver därför inte omfattas av det absoluta skriftlighetskravet. För den ståndpunkten talar också att det är avtalsvillkor som är svåra att förutse och att de rör åtaganden som i förhållande till det huvudsakliga åtagandet är av mindre omfattning. Däremot är det för parterna viktigt att det råder klarhet i frågan. Det får därför ses som en del i näringsidkarens informationsskyldighet att bidra till detta, jfr avsnitt 4.2.4.

I anslutning till det nu förda resonemanget finns det anledning att påpeka att med den gränsdragning för de särskilda reglerna för småhusentreprenader som vi har föreslagit kommer sådana avtal om ändringar eller tillägg som är så omfattande att de i sig ställer krav på särskild bygganmälan enligt PBL att betraktas som nya avtal i lagens mening. Det inne-

bär i sin tur att de skall uppfylla samtliga de krav som ställs på ett avtal om småhusentreprenad.

Besiktning

Frågan om en lagreglering av besiktningsinstitutet behandlas i annat sammanhang (se avsnitt 4.2.5). Vi har där kommit fram till att ett krav på obligatorisk besiktning bör ställas. Enligt vår uppfattning innebär det emellertid inte att besiktningsfrågan alltid behöver beröras i avtalet. Reglerna om besiktning är avsedda att fungera självständigt. Den obligatoriska besiktningen skall ske i samband med att huset färdigställs. De förhållanden som parterna skulle kunna ange i avtalet är t.ex. besiktningsförrättare och tidpunkt för besiktning. Med hänsyn till den ofta långa avtalstiden skulle det vara svårt att redan i avtalet säga vem som skall vara besiktningsförrättare. Ännu svårare skulle det vara att då bestämma tidpunkt för besiktningen. Någon anledning till att detta moment skall vara obligatoriskt i småhusavtal finns därför inte.

Skriftlighetskravets rättsverkningar

Olika synsätt på verkan av ett formkrav

Rättsverkningarna av att ett formkrav inte iakttas kan variera. Det kan i sin yttersta form få till följd att ett helt avtal anses ogiltigt. En mindre ingripande följd är att ogiltigheten bara avser det förhållande som brister men att avtalet i övrigt gäller. Man kan också tänka sig att man söker bota formfelet genom en jämkning av avtalsinnehållet eller genom att vältra över bevisbördan för vad som avtalats på en av parterna. Vi skall nu kort beröra dessa olika möjligheter.

Man brukar tala om att en rättshandling, i detta fall ett avtal, är ogiltig om den är behäftad med någon typ av fel som medför att den inte kan göras gällande till sitt innehåll. Detta skall skiljas från begreppet ogiltighetspåföljd som avser de rättsliga konsekvenserna av ogiltigheten. Även här, vilket medverkar till en viss förvirring, talar man om ogiltighet. Ogiltighet som påföljd innebär att avtalet kan sättas ur spel, helt eller delvis. I det senare fallet talar man om partiell ogiltighet. Det finns även en annan ogiltighetspåföljd, jämkning. Gränsen mellan dessa två typer kan ofta vara svår att dra. Det kan också förekomma att ett avtal jämkas i en sådan omfattning att det helt åsidosätts. Det finns då ingen saklig skillnad mot om avtalet varit helt ogiltigt. Samma sak gäller ett avtal som förklaras ogiltigt i viss del eller jämkas så att samma del inte skall tillämpas. Det är ändå viktigt att göra en distinktion mellan dessa två olika typer av påföljder eftersom jämningsmöjligheten erbjuder en högre grad av flexibilitet. Den

huvudsakliga skillnaden ligger i att vid en ogiltighetsverkan gäller allt eller inget medan en jämningspåföljd möjliggör alla tänkbara typer av mellanlösningar.²¹

Ogiltighet kan ta sig olika uttryck. Avtalet kan sägas vara helt, eller till viss del, utan verkan. Det betecknas då som ogiltigt eller icke gällande. I andra fall kan följderna vara att ett avtal blir ogiltigt först om en av parterna begär eller åberopar detta. Ett bristfälligt avtal kan då ändå få rättslig betydelse om bristen inte görs gällande. När det är fråga om jämkning kan avtalet antingen ändras till sitt innehåll eller förklaras inte vara tillämpligt i en viss situation. Ett exempel på det senare är ett avtal som innehåller en bestämmelse som strider mot en tvingande lagregel som jämkas så att lagregeln i stället skall tillämpas.²²

Vad gäller följderna av att ett formkrav inte iaktas är ogiltighet en av de vanligaste. Som vi tidigare har sett är de flesta av de formalavtal som vi har behandlat – fastigheter, bostadsrätter m.fl. – förenade med en sådan påföljd. Avvikelser från formkravet leder i dessa fall till att avtalet i sin helhet anses ogiltigt. Parternas prestationer – i den mån några sådana hunnit utväxlas – skall då återgå.

En total ogiltighet kan i vissa situationer te sig allt för långtgående och enligt Adlercreutz kan man också se en tendens i praxis att avlägsna sig från den typen av rättsverkningar.²³ Man kan i stället tänka sig att formkrav i viss mån mjukas upp. Med en analog tillämpning av 36 § avtalslagen (1915:218) skulle avsteg från huvudprincipen om total ogiltighet t.ex. kunna innebära att ett avtal blir ogiltigt endast till viss del (partiell ogiltighet). Detta förutsätter dock att avtalet i övrigt går att upprätthålla. En annan möjlighet är att avtalet förblir gällande men jämkas så att det önskade resultatet kan uppnås.²⁴

En variant av detta finns – som vi har berört ovan – i konsumentkreditlagen (1992:830). I lagen ställs visserligen krav på skriftliga avtal men samtidigt är kreditavtal som inte uppfyller skriftlighetskravet ändå giltigt utom i fråga om villkor som är till nackdel för konsumenten (9 §).²⁵

I doktrinen ges prov på andra möjliga rättsverkningar. En sådan är att åsidosättandet av ett formkrav leder till en nackdel i bevishänseende. Det skriftliga avtalet kan t.ex. ges ställning som ett exklusivt bevismedel. Detta innebär att endast ett medgivande eller ett påbörjat fullgörande av avtalet kan bota en formell brist. Ett lindrigare alternativ är att ett formfel medför

²¹ Adlercreutz, Axel, *Avtalsrätt I*, 1995, s. 221 och 224 och Grönfors, Kurt, *Avtalslagen*, 1995, s. 177 ff.

²² Adlercreutz, s. 224 f.

²³ *Ibid.*

²⁴ *Ibid.*

²⁵ Prop. 1991/92:83 s. 84 ff.

att bevisbördan kastas om i förhållande till vad som normalt är fallet. Exempelvis kan avsaknaden av bevitning, när krav på detta ställs, innebära att den part som åberopar ett avtal åläggs att styrka dess giltighet trots att det motsatta förhållandet annars skulle ha gällt.²⁶

Man kan också tänka sig olika sanktionsmöjligheter. I lagen (1997:218) om tidsdelat boende ges Konsumentverket möjlighet att utfärda vitesförelägganden i vissa fall. En annan möjlighet är offentlighetsrättsligt betingade sanktioner av det slag som t.ex. finns enligt marknadsföringslagen (1995:450).

Ett formkrav kan även tjäna enbart som en ordningsföreskrift. Avvikelser från formkravet leder då inte till att någon sanktion inträder. Ett exempel på detta är reglerna i paketreselagen (1992:1672).

Rättsverkningar kan aktualiseras på olika sätt. I vissa situationer är de självutlösande och inträder utan att någon behöver hävda dem. I andra situationer krävs det att någon av parterna påtalar dem genom att t.ex. framställa en reklamation. En variant av det senare alternativet är att rätten att utlösa vissa rättsverkningar kan förbehållas endast den ena parten. Som vi har sett tillämpas den tekniken i vissa konsumentavtal – t.ex. avtal som faller under lagen om tidsdelat boende eller beträffande vilka den tidigare hemförsäljningslagen var tillämplig – där endast konsumenten har rätt att frånträda ett avtal som inte uppfyller formkraven.

I dessa lagar ges/gavs konsumenterna – till skillnad från vad som gäller vid överlåtelse av fast egendom respektive över- eller upplåtelse av bostadsrätt – en ensidig rätt att frånträda ett avtal om det inte upprättats på föreskrivet sätt. Frånträdanderätten i lagen om tidsdelat boende härrör från det EG-direktiv som ligger till grund för den lagen.

Vad gäller de regler om hemförsäljning som gällde före den 1 juni 2000 diskuterades redan vid utformningen av 1971 års hemförsäljningslag frågan om när konsumenten skulle vara bunden av sin rättshandling. Slutsatsen blev att detta skulle ske först efter det att han eller hon mottagit och kvitterat den föreskrivna informationen. Att bundenheten inträffade vid olika tidpunkter för köpare och säljare och att därför endast den ena parten gavs möjlighet att åberopa att en rättshandling var ogiltig ansågs inte ge anledning till några principiella invändningar. I stället sågs detta som en naturlig anknytning till KöpL:s regler om öppet köp.²⁷

Som framgått ovan har hemförsäljningslagen ersatts av distansavtalslagen. Detta har bl.a. inneburit att den nyss nämnda ogiltighetsregeln har försvunnit och ersatts av en hänvisning till reglerna i marknadsföringslagen.

²⁶ A.a., s. 126 f.

²⁷ Prop. 1971:86 s. 71 f.

Rätten att frånträda avtalet var i hemförsäljningslagen begränsad till ett år efter att konsumenten mottog varan. Lagen om tidsdelat boende uppställer ingen tidsgräns om bristen består i att avtalet inte är skriftligt och undertecknat av parterna men i övriga fall är rätten att frånträda avtalet begränsad till tre månader efter avtalets undertecknande.

Formkravets bevisverkan

I samband med att vi föreslog ett skriftlighetskrav pekade vi på den positiva effekt som ett sådant krav skulle kunna ha för konsumenten. För att nå denna effekt bör rättsverkningarna av eventuella brister i formellt hänseende utformas så att de utgör incitament för parterna att uppfylla formkravet. Att betrakta formkravet som en ordningsföreskrift framstår i det sammanhanget inte som ett tillräckligt effektivt medel.

Vi har i föregående avsnitt också pekat på marknadsrättsliga sanktionsmöjligheter. Beträffande dessa kan det dock sägas att de i huvudsak syftar till att komma till rätta med bristfällig marknadsföring och liknande. För den enskilde konsumenten i en avtalssituation får sådana ingripanden ingen direkt effekt och innebär därför ingen förstärkning av konsumentskyddet. Däremot kan man mycket väl tänka sig att med hjälp av ingripanden enligt marknadsföringslagen eller lagen om avtalsvillkor i konsumentförhållanden komma till rätta med bristande iakttagande av de regler som satts upp. Vi anser emellertid att vad gäller de direkta verkningarna av avvikelser från formkravet bör de andra möjliga rättsverkningarna övervägas i första hand.

Vi har nyss beskrivit olika tänkbara rättsverkningar när ett formkrav inte iakttas; ogiltighet, en ensidig rätt för konsumenten att frånträda ett avtal eller en bevisbörderegulering.

Vid valet mellan dessa olika alternativ finns det flera aspekter att ha i minnet. Brister i formhänseende kan till att börja med vara av olika karaktär. Den ena ytterligheten är om parterna helt har bortsett från formkravet och inte alls fäst sitt avtal i skrift. Å andra sidan kan parterna ha upprättat ett skriftligt avtal som, av ett rent förbiseende eller annan anledning, bara i en mindre del avviker från vad som föreskrivs. Det kan t.ex. saknas uppgift om tiden för uppdragets färdigställande. Frågan är då vilken rättsverkan som är mest ändamålsenlig vid sådana vitt skilda typer av avvikelser från skriftlighetskravet. Man bör också överväga om olika rättsverkningar skall knytas till olika slags formfel.

Med hänsyn till att ett skriftlighetskrav är avsett att skydda konsumenternas ställning kan det också diskuteras om bägge parter skall ha rätt att åberopa en formell brist eller om den möjligheten bara skall tillkomma konsumenten.

Ytterligare en fråga som måste lösas, om valet faller på en ogiltighetspåföljd, är konsekvenserna av att ett avtal förklaras ogiltigt när viss del av uppdraget redan har utförts. En lösning kan vara att i tiden begränsa rätten att göra en ogiltighetspåföljd gällande. Man kan också tänka sig att rättsverkningarna kan variera beroende på vid vilken tidpunkt i avtalsskedet de inträder.

Ser man alternativet med ogiltighetsverkan så är det, som vi har angett ovan, den följd som inträder när fastighets- eller bostadsrättsavtal är behäftade med formfel. Vid en jämförelse mellan förutsättningarna för dessa avtal och avtal om uppförande av småhus finns emellertid vissa väsentliga skillnader. I fastighets- och bostadsrättsfallen är parternas prestationer lätt urskiljbara. En förvärvare skall utge pengar i utbyte mot att han eller hon får överta äganderätten till fastigheten eller bostadsrätten. Om ett sådant avtal av någon anledning går åter kan dessa prestationer normalt sett återställas utan större problem. Förvärvaren kan visserligen ha vidtagit vissa åtgärder på fastigheten eller i bostadsrättslägenheten men de problem som därmed uppkommer kan vanligen lösas relativt lätt. Det sagda innebär att en ogiltighetspåföljd inte medför några större komplikationer vid dessa avtalstyper.

I småhusfallen liknar situationen den nyss beskrivna så länge parterna, i första hand näringsidkaren, inte har påbörjat utförandet av sina avtalsprestationer. En återgång av ett avtal kan då ske ganska lätt. I praktiken förhåller sig saken annorlunda eftersom entreprenören/näringsidkaren ofta påbörjar utförandet av sin del av avtalet ganska snart efter det att detta har träffats. I den mån det inte har skett tidigare skall bl.a. ritningar och bygglovshandlingar upprättas, arbetena planeras och material beställas. Därefter följer igångsättandet av de egentliga byggnadsarbetena. Om man tänker sig ett formkrav där avvikelser från detta skall leda till att avtalet är ogiltigt uppstår problem som blir större ju längre den beskrivna byggprocessen har kommit när frågan om ogiltighet väcks. Näringsidkarens arbete hänför sig till konsumentens egendom och kan i de flesta fall inte återbäras. Det blir ofta besvärligt att bedöma och beräkna vilken nytta arbetena har inneburit för konsumenten och vilken ersättning som näringsidkaren rimligen bör få för det arbete han eller hon har utfört.

Frågan är om det, mot bakgrund av vad som nu sagts, är rimligt att i alla situationer helt ogiltigförklara ett avtal som inte uppfyller de formella krav som uppställs. Det kan ju också vara så att även om ett avtal inte till fullo uppfyller formkraven kan det trots allt överensstämma med parternas intentioner och muntliga överenskommelse. En ogiltighetsverkan vållar då både konsument och näringsidkare stora olägenheter.

En annan aspekt att ha i åtanke är att svårigheten att återbära prestationerna gör att effekten av en ogiltighetspåföljd minskar i takt med att tiden går och avtalsprestationen hinner utföras. Rent teoretiskt skulle frågan om

ogiltighet kunna komma upp först efter att avtalet är fullgjort. Med tanke på att konsumenten i så fall skall ersätta näringsidkaren motsvarande den nytta han haft, eftersom prestationerna inte gärna kan återgå, blir följden att konsumenten i princip skall utge full betalning. Ogiltighetspåföljden saknar då egentligt innehåll. Vår uppfattning är därför att man bör söka en annan, mindre långtgående typ av rättsverkan än fullständig ogiltighet vid avvikelser från formkravet.

Ett av de alternativ som vi har berört ovan är partiell ogiltighet. En sådan innebär att avtalet blir ogiltigt endast i den del det avviker från formkravet. En förutsättning för en sådana rättsverkan är att avtalet i övrigt går att upprätthålla, i annat fall måste ogiltighetsverkan omfatta avtalet i dess helhet. Vidare måste den del som berörs av ogiltigheten ersättas av någonting annat. Om t.ex. en uppgift om priset saknas kan man tänka sig att en regel träder in som reglerar vad som i stället skall gälla i det avseendet.

Fördelarna med en påföljd med sådan utformning är att den ger en rättsverkan som, jämfört med fullständig ogiltighet, är mer flexibel och inte får lika långtgående konsekvenser för parterna. Detta skulle i och för sig kunna påverka parternas intresse av att efterleva formkravet i negativ riktning. Den risken bedömer vi dock vara relativt liten. Å andra sidan är det inte med nödvändighet så att konsumenten har en fördel av att ett formkrav upprätthålls till varje pris. I flertalet fall får man ändå anta att relationen mellan näringsidkare och konsument fungerar på ett bra sätt. Det kan till och med vara så att det är konsumenten som har mest att förlora på att ett avtal, som han eller hon levt i tron att det var gällande, blir ogiltigt. Färdigställandet av småhuset löper då självfallet stor risk att bli försenat. Det kan ofta ge upphov till besvär för konsumenten i form av ökade utgifter, osäkerhet beträffande räntor och andra kostnader och problem med bostad under färdigställandetiden. Det finns enligt vår uppfattning alltså ett övervägande antal fördelar med en "mjukare" syn på valet av rättsverkningar vid formfel.

En sådan "mjukare", och kanske mer lättillämpad, påföljd är att lägga bevisbördan hos näringsidkaren och låta konsumentens uppgift i en fråga bli gällande om inte näringsidkaren kan visa att något annat har avtalats. Detta får antas vara ett effektivt medel för att näringsidkarna skall se till att avtalet ges skriftlig form. Det är också den lösning som bäst minimerar riskerna för negativa komplikationer för konsumenten. Konsumenten löper då ingen risk att hamna i en situation av "avtalslöshet", utan avtalsrelationen skall kunna fortgå. Detta innebär naturligtvis inte att en tvist om avtalsinnehållet inte skulle medföra några besvär för parterna. Fördelen är framför allt att de negativa effekter av en ogiltighetspåföljd som tidigare har beskrivits kan undvikas. Enligt vår uppfattning skulle därför en bevisbör-

deregel underlätta situationen och bidra till att öka möjligheterna att finna en funktionell lösning.

Jämkning är en annan tänkbar följd av formfel som kan jämföras med den partiella ogiltighetsverkan. Vi har i föregående avsnitt redogjort för innebörden av en jämningspåföljd. I samband med det framhöll vi att den största skillnaden mellan en ogiltighetspåföljd och jämkning är de större möjligheter att finna en mellanlösning som det senare alternativet erbjuder. Denna flexibilitet talar både för och emot att välja en sådan rättsverkan. För talar just det förhållandet att med en sådan påföljd ökar antalet möjliga lösningar och därmed möjligheterna att anpassa avtalet med hänsyn till de enskilda parternas intressen. Mot det talar svårigheten att förutse vilket resultat jämkningen kommer att få.

Mot att välja en jämningspåföljd kan även anföras att den, jämfört med de tidigare behandlade alternativen, kan antas minska parternas vilja att iaktta skriftlighetskravet eftersom den troligtvis inte skulle uppfattas som särskilt avskräckande. Detta kan innebära ett problem ur konsument-synpunkt. För mindre seriösa näringsidkare kan det framstå som värt att bortse från formkravet om den risk man tar är att avtalet i fråga jämkas i enlighet med lagens krav. Ett annat skäl är att en jämningsverkan inte är lika förutsägbar för parterna som en ogiltighetspåföljd.

Vid en samlad bedömning av de argument som framförts för och emot de olika påföljdsalternativen menar vi att övervägande skäl talar för att välja en påföljd som innebär att formfel leder till en övervältring av bevisbördan på näringsidkaren. Med andra ord så kommer konsumentens uppgifter om avtalet och dess innehåll – i de delar som berörs av formkravet – att äga företräde. Bara om näringsidkaren kan visa att avtalet innebär något annat än vad konsumenten gör gällande blir motsatsen fallet. En bevisbörderegulering har till att börja med den fördelen att den ger starka incitament för näringsidkaren att se till att ett skriftligt avtal kommer till stånd. Den innebär också en smidig anpassning till formfelets karaktär. Har t.ex. ett skriftligt avtal i och för sig upprättats men saknar det ett av de obligatoriska momenten fylls avtalet i den delen i första hand ut med konsumentens påstående på den aktuella punkten. I övrigt gäller det skriftliga avtalet. Om, å andra sidan, något skriftligt avtal inte alls förekommer blir följden att konsumentens uppfattning om avtalsinnehållet – såvitt avser formkravet – i sin helhet blir gällande. Detta förutsätter dock att konsumenten kan visa att ett sådant avtal har träffats. Med en sådan rättsföljd kan sanktionen vid avsteg från formkravet sägas bli starkare ju större underlåtenheten att iaktta formkravet är.

Med en bevisbörderegulering skapas alltså en relativt kraftig sanktion samtidigt som den erbjuder goda möjligheter till flexibla lösningar och minskar riskerna för komplikationer av det slag som tagits upp i samband med en ogiltighetsverkan. Sammantaget menar vi därför att denna påföljd har för-

delar som överväger de andra alternativen och konsumenterna tillförsäkras på detta sätt ett förstärkt skydd.

4.2.2 Ångerrätt

Vi anser att det inte skall införas någon s.k. ångerrätt, det vill säga en rätt för konsumenten att utan särskild anledning frånträda ett träffat småhusavtal.

Vi har tidigare pekat på förekomsten av regler som ger konsumenter en rätt att frånträda ingångna avtal utan att behöva ange skäl för detta, ångerrätt. En förutsättning för detta är att ett bindande avtal har träffats mellan parterna. Exempel på ångerrätt finns i lagen (1997:218) om tidsdelat boende, den tidigare hemförsäljninglagen (1981:1361) och den sedan den 1 juni 2000 gällande lagen (2000:274) om konsumentskydd vid distansavtal och hemförsäljningsavtal.²⁸

Inom EG-rätten är det vanligt förekommande med ångerrätt. Det har avspeglats i svensk lagstiftning inom de nyss nämnda områdena, som bygger på EG-direktiv angående hemförsäljning, tidsdelat boende respektive distansavtal.²⁹

Vi har i avsnitt 4.2.1 föreslagit att ett krav på skriftliga avtal skall gälla i samband med uppförande av småhus. Avsikten är – som tidigare framhållits – att ge konsumenter ett grundläggande skydd vid ingående av småhusavtal. Tanken är också att skapa regler som tillförsäkrar konsumenter ett gott beslutsunderlag och som motverkar förhastade avtal från konsumentens sida.

Genom skriftlighetskravet menar vi att konsumenten ges goda möjligheter att kunna överblicka sin situation innan avtal ingås. Det kan vidare noteras att småhusavtal som regel föregås av åtskilliga diskussioner och att avtalssituationen därför inte uppvisar några större likheter med de för konsumenten mer pressande situationer där ångerrätt i dag förekommer. Till det kommer den avbeställningsrätt som konsumenten har (jfr avsnitt 4.2.9). Det kan också konstateras att det varken i JB, KKL eller KTjL förekommer någon ångerrätt. Vår uppfattning är därför att det skyddsbehov som föreligger uppfylls av det föreslagna skriftlighetskravet och att det därför saknas anledning att införa en särskild ångerrätt.

²⁸ Prop. 1999/2000:89.

²⁹ 85/577/EG (hemförsäljning), 94/47/EG (tidsdelat boende), och 97/7/EG (distansavtal)

4.2.3 Ändrings- och tilläggsarbeten

Vi föreslår att 8 § konsumenttjänstlagen om ändrings- och tilläggsarbeten skall gälla också beträffande småhusentreprenader.

Någon rätt att få ändrings- och tilläggsarbeten utförda finns – förutom i vissa speciella fall enligt 8 § – inte i KTjL. I ABS 95 är denna rätt begränsad till sådana arbeten som följer av avtalet jämte dess eventuella tillvalslista. Det kan noteras att beställaren enligt AB 92 (2 kap. 2 §) däremot ges en långtgående rätt till ändrings- och tilläggsarbeten, så länge dessa har samband med kontraksarbetena.

Det kan diskuteras om det finns anledning att särskilt reglera konsumentens rätt att få tilläggs- och ändringsarbeten utförda. Visserligen är det vår bedömning att frågan om att göra ändringar och tillägg till det träffade avtalet är vanligt förekommande, inte minst vid uppförande av småhus. I flertalet fall torde dock frågan inte vålla några problem från konsument-synpunkt. Uppstår det svårigheter så rör de förmodligen i de flesta fall kostnaden för det tillkommande eller avgående arbetet. Det är också bakgrunden till att KTjL endast reglerar de prismässiga följderna av ändrings- och tilläggsarbeten.

Vi menar att det inte krävs någon lagfäst rätt till sådana arbeten utöver den i 8 § KTjL reglerade skyldigheten för näringsidkaren att underrätta konsumenten om behov av tilläggsarbete uppkommer. Denna skyldighet sammanhänger närmast med näringsidkarens upplysningsplikt.

4.2.4 Näringsidkarens prestation

Vi föreslår att de grundläggande kraven på näringsidkarens prestation i 4, 5 och 7 §§ konsumenttjänstlagen skall gälla också vid avtal om uppförande av småhus. Vad gäller näringsidkarens skyldighet att avråda föreslår vi en särskild bestämmelse för småhusavtal. Enligt denna skall näringsidkaren vara skyldig att avråda konsumenten från att låta utföra ett arbete som näringsidkaren – med hänsyn till priset, sättet för utförandet, till följd av de uppgifter som konsumenten har lämnat eller av annat skäl – har eller borde ha insett att det inte kommer att bli till rimlig nytta för konsumenten. Med utformningen av 6 § andra och tredje styckena som förebild föreslås att avrådandeplikten vid småhusentreprenader skall gälla även sedan utförandet av arbetet har påbörjats.

Generella krav på näringsidkarens prestation

En av de centrala delarna i ett konsumentskydd vid småhusförvärv är att tillförsäkra konsumenten möjligheter att komma till rätta med eventuella felaktigheter genom att ha tillgång till olika påföljder. För att en påföljd skall bli aktuell måste man kunna avgöra om ett fel föreligger i näringsidkarens prestation. Det är i första hand parternas avtal som specificerar den prestation som näringsidkaren skall tillhandahålla. I vissa fall kan det i ganska hög utsträckning tjäna till ledning för vilka krav som kan ställas på näringsidkarens åtagande. Ofta är så dock inte fallet.

Både i KöpL och KKL finns det generella normer för hur en vara skall vara beskaffad. Om dessa inte uppfylls anses varan vara felaktig. Vad gäller konsumenttjänster finns motsvarande regler i KTjL. Dessa var de första reglerna av detta slag inom konsumentlagstiftningen. De tillkom för att det från lagstiftarens sida inte ansågs tillräckligt att helt förlita sig på att näringsidkarens prestation kan bedömas enbart utifrån vad parterna har avtalat. Uppfattningen var att det finns ett värde i att parternas avtalsfrihet i vissa avseenden kompletteras med allmänna lagregler om prestationens beskaffenhet. Detta synsätt, som tidigare har ifrågasatts, har under de senaste 10–15 åren vuxit sig allt starkare. Det får nu anses vara en allmän uppfattning att förekomsten av den här typen av regler underlättar konsumentens situation och stärker dennes ställning gentemot näringsidkaren.

Småhusköpsutredningen anslöt sig till denna inriktning och menade att även en reglering av småhusförvärv borde innehålla sådana moment. Samma ställningstagande gjorde sedan regeringen i samband med de ändringar som företogs i KTjL i samband med att lagen 1991 blev tillämplig även beträffande småhusentreprenader. Man ansåg då bl.a. att bestämmelserna i 4–7 §§ KTjL om näringsidkarens ansvar för uppdraget vad gäller utförande och material, säkerhet och avrådande borde tillämpas även vid småhusavtal.

Som en följd av den beskrivna utvecklingen skedde förändringar även i de gällande standardavtalen. ABS 95 kom därför – till skillnad från föregångaren ABS 80 – att delvis innehålla regler av det beskrivna slaget.

I denna fråga gör vi samma bedömning som gjordes i 1990 års lagstiftningsärende. Vi menar att det finns ett stort värde i att det också vad gäller småhusavtal finns grundläggande regler för vilka krav som kan ställas på näringsidkarens prestation. Genom att sådana krav ställs kan konsumenten lättare skapa sig en uppfattning om vilka förväntningar han eller hon kan ställa på utförandet av uppdraget. Det är också vår uppfattning att regler av detta slag är ett verksamt medel för att förbättra informationen från näringsidkare till konsument. Vad gäller reglernas utformning hänvisar vi till vad som sägs i avsnitt 4.2.13 om KTjL:s tillämplighet. Grundat på de övervägandena menar vi att bestämmelserna i 4, 5 och 7 §§ KTjL bör kun-

na tillämpas också beträffande småhusavtal. Bestämmelsen om tilläggsarbeten i 8 § KTjL behandlas separat i avsnitt 4.2.3.

Även om de nyss nämnda reglerna i KTjL kan tillämpas också i småhusfallen finner vi anledning att närmare gå in på innebörden av dessa allmänna regler när det gäller just småhusavtal. En sådan redovisning följer i de kommande delavsnitten.

Ett krav på fackmässighet

Det generella fackmässighetskravet

En central del av konsumentskyddet är vem som skall ha ansvaret för fel och vilka påföljder som kan bli aktuella. Det är då nödvändigt att ta ställning till om något fel kan anses föreligga i näringsidkarens prestation. För att kunna göra det måste man skapa sig en uppfattning om vilka krav som rimligen kan ställas på denna. Vi har i föregående avsnitt föreslagit att de generella bestämmelserna i 4, 5 och 7 §§ KTjL skall gälla även småhusavtal. Den första av dessa ställer krav på fackmässighet vad gäller såväl utförandet som det material som används för detta.

Fackmässighetskravet finns i såväl KTjL som ABS 95 och överensstämmer i stort sett mellan de båda regelverken. Det är ett objektivi krav. Eftersom det kan vara fråga om mycket varierande förhållanden är det svårt att ge begreppet en klar definition. En utgångspunkt för att bedöma hur byggnader och byggprodukter skall vara utformade är att dessa bör överensstämma med de generella krav på byggnader som ställs i lagen (1994:847) och förordningen (1994:1215) om tekniska egenskapskrav på byggnadsverk, m.m. Lagen och förordningen innebär att de regler som tidigare hade funnits dels i byggproduktlagen med därtill hörande förordning, dels i PBL sammanfördes.³⁰

Med stöd av byggnadsverkslagen och förordningen utfärdar Boverket närmare föreskrifter. Föreskrifterna tar främst sikte på att trygga hälsa och säkerhet för dem som bor och vistas i en byggnad. De återspeglar i första hand samhällets krav på byggandet.

Fackmässighetskravet har sitt ursprung i en föreställning om att en byggherre skall ha rätt att ställa vissa krav på de fackmän som anlitas för att utföra ett bygguppdrag vad gäller resultatet av deras arbete. Småhusköpsutredningen menade utifrån detta att det är naturligt att bedömningen av om dessa krav är uppfyllda, dvs om ett arbete har utförts fackmässigt, i första hand sker med utgångspunkt i erfarenhet och kunniga yrkesmäns uppfattning.³¹ Även vi ser detta som en lämplig ”måttstock” för vad som

³⁰ Prop. 1993/94:178 s. 93 f.

³¹ SOU 1986:38 s. 137.

skall anses vara fackmässigt. Fördelen med en sådan utgångspunkt är också att den kan utvecklas och följa med i takt med att arbetssätt och metoder inom byggbranschen förändras.

Vid en bedömningen av fackmässigheten bör hänsyn tas till det specifika uppdraget. Det vore orimligt att inte beakta om uppdraget är förknippat med särskilda svårigheter. Vi tänker då t.ex. på besvärliga eller svårbedömda markförhållanden eller om det i uppdraget ingår att entreprenören skall använda sig av hittills oprövade eller tekniskt komplicerade metoder. Det finns också anledning att i bedömningen väga in om parterna har kommit överens om att visst arbete skall utföras av oerfarna personer som t.ex. praktikanter eller lärlingar. I sådana fall måste det dock stå klart för konsumenten att det föreligger särskilda förhållanden i just hans eller hennes fall.

Vid sidan av de ovan nämnda lagarna och författningarna kan en mer detaljerad vägledning för vad som skall anses fackmässigt ofta hämtas från material- och metodbeskrivningar som lämnas av bl.a. tillverkare och försäljare. Hit hör också konstruktionsritningar och installationsanvisningar.

Det är inte bara utförandet som skall vara fackmässigt. I kravet ligger också att näringsidkaren – om inte annat har avtalats – skall tillhandahålla nödvändigt material för uppdragets utförande. I detta ligger att även materialet skall uppfylla kravet på fackmässighet. Fel föreligger alltså både när näringsidkaren inte tillhandahåller det material som krävs för att uppdraget skall kunna utföras på ett riktigt sätt och när han eller hon visserligen svarar för materialet men detta är av undermålig kvalitet.

Säkerhetsföreskrifter m.m.

Som ett led i kravet på att näringsidkaren skall utföra sitt uppdrag fackmässigt ingår också att han eller hon skall följa gällande föreskrifter. Inom byggsektorn förekommer en rad olika typer av föreskrifter. De kan delas upp i allmänna föreskrifter om t.ex. byggstandard och föreskrifter som syftar till att föremålet för tjänsten, dvs. byggnaden skall vara tillfredsställande ur säkerhetssynpunkt.

Småhusköpsutredningen menade att bägge typerna av föreskrifter omfattades av näringsidkarens omsorgs- och därmed också avrådandeplikt. Däremot gjordes skillnad mellan allmänna föreskrifter och säkerhetsföreskrifter i det fallet att näringsidkaren hade påtalat eller avrått från ett visst utförande med hänvisning till att det stod i strid med någon föreskrift men sedan ändå brutit mot föreskriften i fråga. Avsåg överträdelsen en allmän föreskrift och skedde den efter att konsumenten – trots avrådande – hade vidhållit sin begäran om ett sådant utförande så menade utredningen att

konsumenten fick stå sitt kast och borde förlora sin rätt att göra gällande att näringsidkaren hade begått ett fel genom att inte iaktta föreskriften.³²

I enlighet med 5 § KTjL föreslog utredningen däremot att överträdelser av säkerhetsföreskrifter under inga förhållande skulle kunna befria näringsidkaren från ansvar, inte ens om konsumenten uttryckligen begärt ett visst utförande trots att näringsidkaren avrått från det. Visserligen ansågs detta följa redan av kravet på fackmässighet men utredningen framhöll att det av tydlighetsskäl borde komma till uttryck i lag att näringsidkaren aldrig hade rätt att utföra sitt uppdrag i strid mot gällande säkerhetsföreskrifter. Följden av en överträdelse av förbudet är att utförandet skall anses felaktigt.³³

Småhusköpsutredningens förslag i denna del byggde på motsvarande bestämmelse i 5 § KTjL. I 1991 års ändring i KTjL framhölls bestämmelsen som en viktig precisering av kravet på fackmässighet. Det ansågs också viktigt att ställa upp vissa minimikrav på utförandet ur säkerhetssynpunkt. Till detta räknades också förbud enligt 6 § produktsäkerhetslagen (1988:1604) och 17 § marknadsföringslagen (1994:450). Vi har inte ansett att det finns skäl att nu göra en annan bedömning. Kravet på att tjänsten skall utföras med beaktande av säkerhetsföreskrifter och förbud enligt produktsäkerhets- och marknadsföringslagen bör också gälla vid småhusavtal.

Omsorgsplikt – information och avrådande

Omsorgsplikten i allmänhet

Omsorgsplikten i 4 § KTjL ger uttryck för en allmän obligationsrättslig princip som ålägger avtalsparter att visa omsorg om motpartens intressen. Inom konsumentområdet gör sig denna tanke särskilt starkt gällande eftersom konsumenters möjligheter att bedöma olika faktorer av betydelse för avtalet ofta är särskilt begränsade i förhållande till motpartens, näringsidkarens. Detta gäller inte minst vid småhusavtal som är ett område där det ställs krav på speciella kunskaper och erfarenhet. Konsumentens möjligheter att tillvarata sina intressen här är därför ofta särskilt begränsade.

Vänder man sig som konsument till en näringsidkare har man rätt att förvänta sig att näringsidkaren har den kompetens som uppdraget kräver. Konsumentens avsikt med att anlita en sakkunnig person är – förutom det uppdrag man önskar få utfört – att han eller hon på så sätt vill försäkra sig om ett gott resultat och samtidigt minska risken för att dra på sig onödiga eller onödigt höga kostnader eller för att beställa en tjänst som inte kom-

³² A.a. s 143.

³³ A.a. s 144 f.

mer att fylla en rimlig funktion. Konsumenten bör då kunna utgå ifrån att näringsidkaren ställer sin sakkunskap och yrkeserfarenhet till hans eller hennes förfogande. I den meningen är det rimligt att kräva att näringsidkaren värnar om konsumentens intressen.

På vilket sätt skall näringsidkaren då visa sin omsorg? En viktig funktion är att näringsidkaren skall samråda med konsumenten i olika frågor. Det kan gälla utförandet av uppdraget eller val av material. Näringsidkaren skall ge råd och vägledning åt konsumenten när denne står inför en valsituation. Han eller hon skall ge information om olika möjliga alternativ sett från sin roll som fackman. Det betyder att konsumenten har rätt att förvänta sig upplysningar om tekniska, funktionella eller ändamålsenliga skillnader mellan olika alternativ. Kort sagt skall en konsument kunna räkna med att få sakkunnig hjälp och vägledning när han eller hon anlitar en fackman.

Vi ser alltså omsorgsplikten framför allt som ett åliggande för näringsidkaren att informera, upplysa och råda konsumenten i olika avseenden som rör avtalet och dess utförande.

Avrådadeplikt vid småhusentreprenader

Nuvarande förhållanden

En fråga som sedan tidigare varit föremål för diskussion är om det finns anledning att i entreprenadsammanhang införa regler om att näringsidkaren skall vara skyldig att avråda konsumenten i vissa situationer.³⁴ Frågan får ses som en del av näringsidkarens omsorgsplikt och den därpå följande informationsskyldigheten. En sådan avrådadeplikt finns i 6 och 7 §§ KTjL och tar sikte på situationer där en näringsidkare bedömer att en tjänst, med hänsyn till priset, värdet av föremålet för tjänsten eller någon annan särskild omständighet, inte kommer att "löna sig" för konsumenten. Näringsidkaren är då skyldig att avråda konsumenten från att låta utföra tjänsten. Skyldigheten sammanhänger med det grundläggande kravet att näringsidkaren skall visa omsorg om konsumentens intressen.

Det skall tilläggas att avrådadeplikten gäller även efter det att utförandet av uppdraget har påbörjats. Om det då visar sig att tjänsten inte kommer att bli till rimlig nytta för konsumenten eller att priset blir avsevärt högre än vad konsumenten hade kunnat räkna med skall näringsidkaren underrätta konsumenten om detta och begära dennes anvisningar (se 6 § andra och tredje styckena KTjL).

I lagtexten används begreppet "rimlig nytta för konsumenten". Med detta skall förstås att nyttan av tjänsten för konsumenten skall stå i pro-

³⁴ Prop. 1989/90:77 s. 25 f.

portion till kostnaderna. Det är således fråga om ekonomisk nytta. Lagstiftarens utgångspunkt är att det redan vid en förberedande undersökning eller diskussion kan stå klart för näringsidkaren att en viss tjänst som konsumenten vill ha utförd inte kan anses vara till rimlig nytta för denne. Näringsidkaren skall då upplysa konsumenten om sin uppfattning och avråda från att uppdraget utförs på det föreslagna sättet. Vad det är fråga om är alltså en utvidgad informationsplikt som innefattar en skyldighet för näringsidkaren att meddela konsumenten att tjänsten enligt hans eller hennes uppfattning som fackman inte bör utföras som tänkt.³⁵

Frågan om avrådandeplikt togs upp av Småhusköpsutredningen.³⁶ Utredningen föreslog en avrådandeplikt i nära överensstämmelse med den i KTjL. Som typsituationer i småhussammanhang pekade utredningen på utföranden som t.ex. kunde förväntas leda till onödigt höga kostnader eller inte skulle komma att uppfylla kraven på fackmässighet.

Utredningens förslag behandlades i 1990 års lagstiftningsärende.³⁷ KTjL:s regler om avrådande ansågs kunna tillämpas utan större problem även vid småhusentreprenader. Det framhölls dock att de förmodligen endast skulle komma att aktualiseras i vissa speciella situationer, som t.ex. när konsumenten beställer ett utförande som framstår som onödigt komplicerat eller kostnadskrävande.

Våra överväganden angående näringsidkarens avrådandeplikt

Vi anser, i anslutning till vad vi anfört beträffande omsorgsplikten, att näringsidkaren inte endast bör åläggas att informera konsumenten om vissa förhållanden som han eller hon, i egenskap av sakkunnig, har särskilda kunskaper om utan också bör vara skyldig att underrätta konsumenten om sin uppfattning och råda konsumenten hur han eller hon skall gå till väga.

En avrådandeplikt fyller en funktion för att säkerställa att konsumenten får klart för sig vilka konsekvenser som, enligt en fackman, följer av ett visst utförande eller materialval. Det är viktigt att understryka att avrådandeplikten är en del av näringsidkarens tidigare beskrivna skyldighet att informera, råda och vägleda konsumenten. Den har därför ingen självständig betydelse. Så bör det förhålla sig även i fortsättningen också när det gäller småhusentreprenader.

När det gäller utformningen av ett sådant ansvar kan man konstatera att den avrådandeplikt som idag finns i 6 § KTjL har kommit till i avsikt att i första hand tillämpas vid andra, mindre komplicerade typer av tjänsteavtal än småhusentreprenader. Det gör att den bestämmelsen, enligt vår uppfatt-

³⁵ Prop. 1984/85:110 s. 167 f.

³⁶ SOU 1986:38 s. 268 ff.

³⁷ Prop 1989/90:77 s. 25 f.

ning, inte ger tillräcklig ledning i småhussammanhang och därmed är mindre väl ägnad att tillämpas vid denna avtalstyp. Avtal om småhusentreprenader ställer krav på en tydligare reglering av avrådandeplikten dels för att den skall gagna konsumenterna, dels för att den skall vara förutsägbar och möjlig för näringsidkarna att tillämpa. Vi föreslår därför att avrådandeplikten vid småhusentreprenader regleras särskilt.

Åläggandet bör avgränsas till fall där det kan krävas av näringsidkaren att han eller hon, i egenskap av fackman, bör inse att ett visst utförande, materialval och liknande kommer att medföra att resultatet av tjänsten inte blir till rimlig nytta för konsumenten. Med nytta avses såväl att tjänsten är ekonomiskt försvarbar som att den skall vara ändamålsenlig och resultera i avsedd funktion. Det senare innebär i första hand att avrådande skall ske vid förhållanden som kan leda till fel.

En regel av detta slag bör inskränka sig till förhållanden som det är rimligt att kräva att en näringsidkare i egenskap av fackman skall uppmärksamma. Vår syn på detta utvecklas närmare i specialmotiveringen.

Det ter sig naturligt att en näringsidkare som blir tillfrågad av en konsument om att utföra ett uppdrag och som märker eller borde ha märkt att uppdraget inte kan eller bör genomföras på det sätt som konsumenten önskar skall informera konsumenten om detta. Informations- och avrådandeplikten föreslås därför träda in redan när en näringsidkare får en förfrågan om ett uppdrag och får klart för sig, eller i vart fall borde ha märkt, att en sådan situation som nyss har beskrivits föreligger. Näringsidkaren skall då informera och eventuellt avråda konsumenten från att låta utföra entreprenaden, helt eller delvis. Det kan också bli aktuellt att i samband med detta råda konsumenten att i stället få uppdraget utfört på ett annat sätt än vad som ursprungligen var tanken.

Det beskrivna scenariot gör sig framför allt gällande när en konsument har kontakt med en näringsidkare för diskussioner kring ett eventuellt avtal. Vid ett anbudsförfarande eller i andra fall där konsumentens val står mellan flera näringsidkare kan det vara svårare att göra gällande en avrådandeplikt innan avtal har ingåtts. Det främsta skälet för det är de snedvridande effekter som detta skulle få för konkurrensen näringsidkarna emellan. Vi anser därför att avrådandeplikten i dessa fall bör inskränka sig till tiden efter att avtal har ingåtts. Vi utvecklar detta närmare i specialmotiveringen.

Även vid småhusentreprenader bör avrådandeplikten gälla förhållanden som inträffar sedan arbetet har påbörjats. Vi föreslår därför en reglering som motsvarar den i 6 § andra och tredje styckena KTjL.

Om en näringsidkare inte fullgör sin plikt att informera och avråda menar vi att det skall få samma följder som när en näringsidkare har åsidosatt avrådandeplikten enligt 6 §. Vi föreslår därför att 7 § KTjL skall gälla också vid avsteg från avrådandeplikten för småhusentreprenader. Det in-

nebär att resultatet av uppdraget skall anses felaktigt och näringsidkarens rätt till ersättning för sitt arbete påverkas. Om det på goda grunder kan antas att konsumenten hade avstått från att beställa eller hade avbeställt utförandet om näringsidkaren hade fullgjort sin plikt har näringsidkaren inte större rätt till ersättning än om konsumenten hade avbeställt eller avstått från att beställa utförandet.

4.2.5 Besiktning

Nuvarande förhållanden

I samband med ett byggprojekt görs olika kontroller av de arbeten som har utförts. Dessa kan uppdelas i två slag. Den första typen är de kontroller som görs med stöd av reglerna i PBL. Dessa syftar till att säkerställa att samhällets krav på byggandet uppfylls.

I det sammanhanget kan också nämnas kravet i 9 kap. 13 § PBL om att det vid sådana arbeten som kräver bygganmälan skall finnas en kvalitetsansvarig. Dennes uppgift är dock inte i första hand att fungera som byggherrens kontrollant och stöd utan han eller hon har till uppgift att bevaka samhällets intressen vid byggande genom att i första hand svara för att en kontrollplan upprättas och att olika former av kontroller utförs. På så vis är den kvalitetsansvarige en del av kvalitetsprogrammen men avsikten är inte att han eller hon skall fungera som ersättare för besiktningsförrättaren. Däremot anges det uttryckligen i den angivna paragrafen att den kvalitetsansvarige är en del av processen att säkerställa kvalitet i byggandet, genom att han eller hon skall vara närvarande vid byggsamråd, besiktningar och andra kontroller.

PBL:s system med kontroller under byggets gång är en offentlighetsreglering som skiljer sig i många avseenden från den typ av kontroller/besiktningar som sker på grundval av den civilrättsliga reglering som styr avtalsförhållandet mellan parterna i byggprocessen. De senare återfinns i de standardavtal som är vanligt förekommande inom byggbranschen, ABS 95 såvitt gäller konsumententreprenader. Någon motsvarande civilrättslig lagreglering finns inte. Det är viktigt att komma ihåg att de civil- och offentlighetsregleringssystemen grundar sig på olika typer av krav och skall fylla olika ändamål. Vi återkommer till detta i avsnitt 6.4.

Besiktningar spelar en stor roll inom byggbranschen, såväl när det gäller produktion av kommersiella fastigheter som småhus. Syftet med dessa är att konstatera vilka fel och brister som föreligger vid en viss tidpunkt.

När man talar om besiktning är det i första hand slutbesiktningen som avses. Den sker i samband med entreprenadens avslutande. En godkänd slutbesiktning har betydelse i flera olika avseenden. Till att börja med in-

nebär den att entreprenadtiden avslutas och garantitiden börjar löpa. Entreprenaden avlämnas, vilket bl.a. får till följd att ansvaret för entreprenaden går över från näringsidkaren till konsumenten. Vid avlämnandet inleds också den tioåriga preskriptionstiden och näringsidkaren har rätt till slutlikvid. Slutbesiktningen får även betydelse ur reklamationssynpunkt.

KTjL saknar, som tidigare nämnts, helt regler om besiktning medan en stor del av ABS 95 (7 kap.) behandlar just detta område. Förklaringen till denna skillnad är framför allt att KTjL är en generell lag som är avsedd att reglera många olika och vitt skilda typer av tjänster medan ABS 95 endast behandlar entreprenader. Frågan om besiktningsskyldighet vid småhusavtal har tidigare varit aktuell. Det finns enligt vår uppfattning skäl att åter ta upp frågan till övervägande. Innan vi gör det skall vi först beskriva de tidigare överväganden som gjorts i frågan.

Småhusköpsutredningen föreslog en lagreglering av besiktningar med utgångspunkt från bestämmelserna i ABS 80 (föregångaren till ABS 95). Utredningen framhöll värdet av att vid en viss tidpunkt kunna konstatera förekomsten av fel och brister. Tillsammans med en effektiv byggkontroll ansågs besiktningar leda till ett gott slutresultat och minska risken för allvarliga felaktigheter i småhus.³⁸

Småhusköpsutredningens förslag kritiserades under remissbehandlingen. Kritiken riktade sig främst mot att utredningens förslag ansågs ofullständigt och i behov av komplettering.

I förarbetena till 1990 års ändringar rörande småhuskyddet gjordes den bedömningen att någon lagreglering av besiktningar inte borde genomföras. Som skäl för detta hänvisades till det statliga bostadsstödet. Departementschefen menade att eftersom ABS 80 oftast utgör avtalsinnehåll leder det som regel till att parterna avtalar om besiktning. I övriga fall, dvs. för de entreprenader som inte omfattas av det statliga bostadsbyggnadssubventionen, skyddades konsumenterna genom att de tvingande reglerna i KTjL föreslogs bli tillämpliga. Sammantaget ansåg departementschefen att behovet av särskilda besiktningssregler vid småhusentreprenader inte var särskilt stort samt att – med hänvisning till remisskritiken – det krävdes ytterligare underlag och utredning innan sådana regler kunde införas.³⁹

Frågan om obligatoriska besiktningar vid fastighetsköp har varit aktuell vid flera tidigare tillfällen. I 1990 års proposition övervägdes även den saken men regeringen ansåg då att det inte fanns tillräckligt starka skäl för att föreslå införandet av en sådan ordning.⁴⁰ Senast togs den upp i samband med en översyn av Fastighetsmäklarnämndens verksamhet och då

³⁸ SOU 1986:38 s. 159 ff.

³⁹ Prop. 1989/90:77 s. 29 f.

⁴⁰ Prop. 1989/90:77 s. 42 f.

med avseende på fastighetsmäklarens ansvar för att köparen fullgör sin undersökningsplikt vid fastighetsköp. I betänkandet från den utredningen pekade man på att det ofta uppstår tvist vid fastighetsköp mellan köpare och säljare om fastighetens skick och att detta ofta bottnar i missuppfattningar om omfattningen av köparens undersökningsplikt och besiktningsmannens uppdrag. Utredningen föreslog med anledning av detta att frågan om fastighetsmäklarens ansvar för att en besiktning sker borde undersökas närmare.⁴¹

En obligatorisk besiktning

Vi föreslår att det skall införas en skyldighet att i samband med småhusentreprenadens avslutande genomföra en besiktning som syftar till att klargöra om uppdraget har utförts enligt avtalet mellan näringsidkaren och konsumenten. Vid s.k. delade entreprenader behöver besiktningen inte ske förrän samtliga uppdrag har avslutats.

Näringsidkaren skall i god tid meddela konsumenten när uppdraget beräknas vara slutfört och besiktning kan ske. Därefter skall konsumenten föranstalta om besiktning.

Behovet av en obligatorisk besiktning

Det är nu åter aktuellt att överväga om besiktningsregler bör införas. Den första frågan är om det över huvud taget krävs särskilda, lagfästa besiktningsregler för att skapa ett fullgott avtalsskydd. Det skall framhållas att när vi talar om besiktning i detta sammanhang är det slutbesiktning med ABS 95:s terminologi som avses.

En besiktning syftar, som tidigare sagts, till att konstatera förekomsten av fel och brister i entreprenaden. Genom denna bedöms om entreprenaden är kontraktsevenligt utförd. Besiktningen kan i viss mening sägas utgöra konsumentens/beställarens kontroll av den ”vara” han eller hon skall ta emot. Intresset av att denna mottagningskontroll kommer till stånd ligger dock inte bara hos konsumenten.

Vad gäller näringsidkaren befrias denne från ansvaret för entreprenaden i och med att avlämnandet sker. Detta brukar uttryckas med att faran för skador på entreprenaden övergår från näringsidkaren till konsumenten. Näringsidkaren blir också berättigad till slutlig ersättning för sitt uppdrag och det slås fast vilka fel som han eller hon skall åtgärda.

⁴¹ SOU 1999:35 s. 51 och 61 f.

Även ur ett samhällsperspektiv är besiktningar av intresse. Som Småhusköpsutredningen påpekade medverkar besiktningar till att minska risken för felaktigheter i byggandet. På så vis främjas även samhällets mål att uppnå en god kvalitet i byggandet och att hålla kostnaderna för byggfel nere.

Slutligen har också garanti- och försäkringsgivare intresse av att en besiktning genomförs. En besiktning är, sett ur deras perspektiv, av största vikt eftersom den tjänar som utgångspunkt och underlag för den tioåriga s.k. småhusgarantin och är nödvändig för att kunna bedöma de försäkringsmässiga riskerna för ett sådant skydd. Besiktningen är med andra ord en förutsättning för att ett fullgörandeskydd skall komma i fråga.

Vårt uppdrag är bl.a. att stärka konsumenternas avtalsskydd i samband med förvärv av nya småhus. Frågan är då om en ordning med obligatorisk besiktning är ett medel för att uppnå detta.

Genom att bidra till ökad klarhet beträffande förekomsten av fel i ett småhus skapas också en trygghet för konsumenten vad gäller kvaliteten på detta. Besiktningens funktion som bevismedel medverkar även till att förebygga tvister om utförandet.

Införandet av obligatoriska besiktningar skulle emellertid också innebära att konsumenten i praktiken får en form av undersökningsplikt. I förhållande till vad som gäller enligt JB vid förvärv av fast egendom skulle ett besiktningsskrav vid småhusentreprenader vara mer långtgående än köparens undersökningsplikt enligt 4 kap. 19 § JB eftersom det i entreprenadfallet i så fall ställs krav på att en fackman anlitas för undersökningen.

En annan aspekt av ett besiktningsobligatorium är att det kan antas leda till ökade kostnader för den enskilde konsumenten eftersom det är han eller hon som kommer att få bära den slutliga kostnaden för detta. Med tanke på att bruket av slutbesiktningar är väl utbrett redan idag med den ordning som gäller enligt ABS 95 skall betydelsen av detta inte överdrivas. Man bör också sätta kostnaden för en besiktning i relation till de stora värden som står på spel för konsumenten vid en småhusentreprenad.

Vi vill även peka på svårigheten att i lag utforma regler för en besiktningssordning som är ändamålsenlig för de skiftande förhållanden och olika entreprenadtyper som förekommer inom småhusproduktionen. Den svårigheten har också visat sig beträffande AB-systemet. Mot den besiktningssordning som finns där har riktats kritik. Denna går bl.a. ut på att de besiktningar som sker görs så sent under byggprocessen att vitala delar av entreprenadarbetena inte är åtkomliga för besiktning. Det pågår nu en översyn av denna inom ramen för Byggandets kontraktsskommitté (BKK), där bl.a. tankar på löpande besiktningar under entreprenadtiden diskuteras. Detta gäller i första hand för andra byggprojekt än småhus. Utvecklingen i branschen tycks också gå i riktning mot ett ökat kvalitetstänkande hos oli-

ka entreprenörer och ett system för löpande egenkontroller i anslutning till den ordning som anges i PBL.

Det är en fördel om de besikttningsregler som skall gälla för olika typer av byggprojekt och entreprenadformer vilar på en gemensam grund. Det är möjligt att frivilliga överenskommelser mellan intressenterna inom byggsektorn i framtiden kan leda till en ändrad syn på hur kontrollen av entreprenader skall ske. Det finns emellertid inga förutsättningar att i dag beakta en kommande förändring. Inte heller anser vi att den utveckling mot ökad egenkontroll och upprättande av kvalitets- och kontrollplaner samt ett kvalitetssäkringstänkande hindras eller motverkas av en obligatorisk besiktning vid entreprenadarbetenas avslutande. Tvärtom ser vi besiktningen som ett bra komplement till den löpande kontrollen.

Sammantaget menar vi att de fördelar som vi har pekat på när det gäller införandet av en obligatorisk besikttningsregel överväger nackdelarna med en sådan regel. Det finns skäl att tro att införandet av en obligatorisk besiktning skulle medverka till att stärka avtalsskyddet för konsumenterna. Vi föreslår därför att en besiktning alltid skall komma till stånd i dessa sammanhang.

Besiktningens omfattning

Nästa fråga är om besiktningenskravet skall omfatta samtliga entreprenader eller om vissa typer av arbeten bör undantas.

Småhusköpsutredningen ansåg i sitt förslag till besikttningsregler att behovet av besiktning inte var lika stort för fritidshus som för småhus för permanent boende. Besiktningensförfarandet ansågs i de förra fallen bli dyrare relativt sett. Därtill kom ökade kostnader för besiktningensmänns resor eftersom fritidshus ofta är mer avlägset belägna. Utredningen menade därför att fritidshusen borde undantas från kravet på besiktning.⁴²

Fritidshus definieras vanligen som ett en- eller två familjshus som inte är avsett för permanent boende. Detta är en föga exakt definition som rymmer allt ifrån små, enkla stugor till mycket påkostade och exklusiva hus. Det är då svårt att säga att behovet av besiktning inte gör sig gällande i samma utsträckning för fritidshus som för småhus som används som permanentbostäder. Vi menar därför att det inte finns anledning att regelmässigt undanta fritidshusen från besiktningenskravet.

En annan möjlighet är att – i stället för att undanta vissa objekttyper – knyta besiktningenskravet till en beloppsmässig eller annan gräns. Därigenom skulle man kunna finna en lösning inte bara för de enklare fritidshusens vidkommande utan också beträffande mindre om- och tillbyggnadsar-

⁴² SOU 1986:38 s. 161 f.

beten i övrigt. Vi menar emellertid att någon sådan särskild avgränsning inte bör göras utan att man bör tillämpa en enhetlig gränsdragning för småhusentreprenader. Vi hänvisar i denna del till de överväganden som vi har gör i avsnitt 4.2.13 angående gränsdragningen för konsumentskyddet beträffande småhusentreprenader i sin helhet.

Tidpunkten för besiktningen

Besiktningens ordningen i ABS 95 innebär som regel – om man bortser från möjligheten att hålla förbesiktning – att en första besiktning, slutbesiktningen, sker när entreprenaden är färdigställd.

Syftet med slutbesiktningen enligt ABS 95 och de rättsverkningar som följer med denna har framhållits som ett av huvudskälen för vårt förslag att besiktning skall vara ett obligatoriskt inslag vid småhusentreprenader. Dessa förhållanden samt besiktningens funktion som bevismedel för förekomsten av fel och brister i entreprenaden vid tidpunkten för uppdragets fullgörande talar också starkt för att en lagreglerad, obligatorisk besiktning skall vara utformad med ABS 95-systemet som förebild. På så vis skapas en naturlig anknytning till den i praktiken rådande ordningen vid entreprenader. En sådana kontinuitet kan vara av stort värde, inte minst eftersom detta är ett system som, såvitt vi har kunnat bedöma, fungerar väl.

Lagens krav på besiktning bör, enligt vår uppfattning, innebära att en besiktning skall ske i samband med entreprenadens avslutande.

Vid s.k. delade entreprenader kan detta vålla vissa praktiska problem. Som vi har uppfattat det sker i praktiken slutbesiktningen av varje sådan entreprenad vid ett och samma tillfälle. Vi menar att den möjligheten – av samordningsskäl – bör finnas kvar även i framtiden. Vi föreslår därför en särskild regel som säger att besiktning får ske senast när samtliga uppdrag som utförs i anslutning till varandra har slutförts. Detta hindrar inte att slutbesiktning av vissa arbeten kan ske tidigare. Av åtkomlighetsskäl kan det t.ex. vara en fördel att slutbesiktiga grundläggningsarbeten innan övriga arbeten påbörjas och möjligheten att göra några närmare undersökningar av grunden försvinner. En förutsättning för den särskilda möjligheten att avvakta med besiktning bör vara att parterna är ense om att göra detta till dess samtliga delentreprenader har slutförts. Det innebär i sin tur att överenskommelser om detta bör träffas mellan konsumenten och var och en av näringsidkarna.

Systematiken i ABS 95 kan ses som en tidslinje där entreprenadtiden varar så länge uppdraget utförs. I och med att entreprenaden godkänns vid slutbesiktningen övergår entreprenadtiden i en, oftast, tvåårig garantitid. Under denna ansvar näringsidkaren för de fel som uppträder om han eller hon inte kan göra sannolikt att felet beror på en olyckshändelse, van-

vård eller annat liknande förhållande. Besiktning förutsätts ske dels vid entreprenadens färdigställande, slutbesiktning, dels i samband med garantitidens utgång, garantibesiktning. Därutöver ges ytterligare möjligheter att hålla besiktning, t.ex. förbesiktning, efterbesiktning, särskild besiktning eller överbesiktning.

Vi har hittills endast föreslagit en besiktning som i allt väsentligt överensstämmer med slutbesiktningen enligt ABS 95. Frågan om ytterligare besiktningar bör hållas rör då i första hand behovet av en motsvarighet till den nyss nämnda garantibesiktningen. Vi föreslår i avsnitt 4.2.6 att näringsidkarens ansvar för fel vid småhusentreprenader skall utsträckas till att gälla alla fel som framträder inom två år efter att godkänd besiktning har skett. Med andra ord överförs reglerna i ABS 95 om garantitid till KTJL. Detta har betydelse för frågan om även en obligatorisk motsvarighet till garantibesiktningen enligt ABS 95 bör införas.

Om slutbesiktning sker i de allra flesta fall kan man konstatera att garantibesiktning är betydligt mindre vanlig i småhussammanhang. Det kan också hävdas att dess betydelse inte är lika stor som den som slutbesiktningen har. Garantibesiktningens främsta syfte är att klarlägga förekomsten av fel innan garantitiden går ut. Några rättsverkningar av lika stor betydelse som de som följer med slutbesiktningen finns inte. Vi menar därför att garantibesiktningen har ett mindre värde för konsumenten och att detta tillsammans med de kostnader som följer med en ytterligare besiktning gör att vi inte anser det vara motiverat att även föreslå en obligatorisk garantibesiktning. Vår uppfattning är att utöver den besiktning som skall ske i samband med att uppdraget slutförs bör besiktningar ske på frivillig basis. Man kan naturligtvis också tänka sig att garantibesiktningen och andra besiktningar kommer att leva vidare i anslutning till nya standardavtal inom småhusområdet.

Av det som nu sagts följer att vi inte tycker att det finns anledning att föreslå att ytterligare besiktningar skall hållas under byggprocessen eller därefter. Vi ser dock möjligheten till olika slags besiktningar som positiv för konsumenterna. Något hinder för part att påkalla ytterligare besiktning om han eller hon så önskar bör därför inte finnas.

Ansvar för att besiktningen kommer till stånd

I 7 kap. 2 § ABS 95 anges att slutbesiktning skall ske vid kontraktstidens utgång eller, vid försening, när entreprenaden har anmälts vara färdigställd. Vidare sägs att entreprenören i god tid skall underrätta beställaren om när arbetena beräknas vara slutförda och slutbesiktning kan ske.

De rättsverkningar som knyts till besiktningen, se nedan, utgör i sig ett starkt skäl för parterna att se till att en besiktning kommer till stånd. Vi

menar att det trots det finns behov av att klarlägga vem av parterna som skall svara för att en besiktning sker. Det ligger då, av samma skäl som tidigare anfördes, närmast till hands att överföra den ordning som gäller enligt bl.a. ABS 95, nämligen att näringsidkaren är skyldig att anmäla till konsumenten när uppdraget beräknas vara slutfört och besiktning kan ske. En sådan anmälan bör ske i så god tid att konsumenten har en möjlighet att vidta de åtgärder som krävs för att en besiktning skall kunna ske vid den anmälda tidpunkten.

Vi föreslår nedan att det som huvudregel skall vara konsumenten som utser besiktningsförrättare, även om den föreslagna regeln i och för sig inte innebär något hinder mot att parterna samråder i frågan. Med det följer att vi ser det som rimligt att ålägga konsumenten att, efter att denne har mottagit nyss nämnda meddelande från näringsidkaren, ta initiativ till att en besiktningsförrättare utses eller, om så redan har skett, vidarebefordra näringsidkarens besked om när uppdraget beräknas vara slutfört så att besiktningsförrättaren kan vidta de åtgärder som krävs för utförandet av besiktningsuppdraget.

Besiktningen

Vi föreslår att till besiktningsförrättare skall utses en person med för uppdraget nödvändiga kunskaper och erfarenhet. Det åligger besiktningsförrättaren att bestämma tid för att utföra besiktningen vid en särskild förrättning. Till den skall besiktningsförrättaren kalla parterna och den kvalitetsansvarige enligt plan- och bygglagen (1987:10).

Valet av besiktningsförrättare

Frågan om vilka krav som bör ställas på en besiktningsförrättare har diskuterats i olika sammanhang, inte minst när det gäller fastighetsköp. Det har då bl.a. framförts idéer om auktorisation eller någon form av certifiering. Tankar på särskild utbildning för besiktningsförrättare har också väckts. Det finns flera omständigheter som talar för en ökad precisering av besiktningsmannens roll och uppdrag samt de kvalifikationskrav som ställs på denne. Med tanke på den stora betydelse som besiktningen har inte minst för den enskilde konsumenten är frågan om besiktningsmannens kvalifikationer av stor betydelse. Frågan rör olika typer av avtal med anknytning till fast egendom. Någon noggrannare genomlysning av problemet ryms därför inte inom ramen för vårt uppdrag. Vi begränsar oss till mer generella ställningstaganden i frågan.

Det finns i dag inga specificerade krav på vilka kvalifikationer en besiktningsman skall uppfylla. AB 92 och ABS 95 anger, som tidigare har sagts, bara att det skall vara en för uppdraget lämpad person. En viss uppstramning finns vad gäller småhusentreprenader som åtnjuter småhusgaranti i 7 kap. 7 § ABS 95, där garantibolagen ges ”vetorätt” i fråga om valet av besiktningsman. Detta innebär inte att det uppställs några generella kvalifikationskrav utan kraven på de besiktningsmän som skall anlitas varierar från bolag till bolag.

Småhusköpsutredningen föreslog att det uttryckligen skulle krävas att en besiktningsman skall ha erfarenhet av byggnadstekniska frågor. Med detta avsågs erforderlig byggnadsteknisk utbildning och erfarenhet.⁴³

Under senare år har det skett en utveckling mot fastare krav på besiktningsmännens kompetens. Det har exempelvis vuxit fram ett samarbete mellan de större branschorganisationerna – SBR (Sveriges byggnadsingenjörers riksförbund) och BBF (Byggandets Besiktningsmannaförening) – och SITAC, som är ett helägt dotterbolag till SP Sveriges forsknings- och provningsinstitut. Genom SITAC:s försorg sker nu en certifiering av besiktningsmän som består i att olika krav på utbildning och yrkeserfarenhet ställs upp samt att det krävs en löpande kompetensutveckling för att en person skall få behålla sin certifiering.

Vi instämmer i Småhusköpsutredningens tankegång om att det bör ställas krav på den som skall kunna komma i fråga som besiktningsförrättare. Vi anser emellertid inte att dessa krav bör vara allt för specificerade eftersom det kan leda till inskränkningar i möjligheterna att utse en lämplig person. Vårt förslag är därför att det i lagtexten ställs krav på att besiktningen skall utföras av en person med för uppdraget nödvändig kunskap och erfarenhet. Med detta menar vi att personen i fråga dels bör ha någon form av byggnadsteknisk utbildning, dels bör ha praktisk erfarenhet inom byggområdet. Det framstår som lämpligt att i dessa avseenden jämföra med de ovan nämnda kraven som ställs för certifiering.

Det anges varken i ABS 95 eller AB 92 uttryckligen att besiktningsmannen skall vara opartisk, även om det kan sägas ligga i uppdragets natur. Småhusköpsutredningen föreslog att ett sådant krav uttryckligen skulle ställas. Vi delar den uppfattningen eftersom vi menar att det är av avgörande betydelse för konsumentens tilltro till besiktningsinstitutet att det inte finns misstankar om att besiktningsmannen står i beroendeställning till, i första hand, näringsidkaren. Det innebär att det får anses uteslutet att besiktningsmannen är anställd eller regelmässigt anlitas av näringsidkaren. Besiktningsmannen bör inte heller i något annat avseende stå i sådant förhållande till näringsidkaren att det kan finnas skäl att tro att det kan påver-

⁴³ SOU 1986:38 s. 165

ka hans eller hennes opartiskhet. Samma sak gäller självfallet också i förhållande till konsumenten.

För att konsumenten skall uppleva besiktningsmannen som opartisk bör det vara konsumenten som utser besiktningsman. Det är för övrigt den ordning som gäller enligt AB 92, medan ABS 95 anger att besiktningsmannen skall utses av beställaren eller parterna gemensamt. Att besiktningsmannen utses av konsumenten innebär inte att konsumenten är förhindrad att t.ex fråga näringsidkaren till råds om en lämplig besiktningsman. Inte heller utgör det något hinder för försäkrings- och garantigivarna att kunna ha ett inflytande över valet av besiktningsman med avseende på försäkringsgivningen. Vi ser dock ingen anledning att de sistnämnda skall ges någon särställning i form av en lagfäst motsvarighet till den ”vetorätt” som idag finns i 7 kap. 7§ ABS 95.

Vi har tidigare talat om den ordning med krav på kvalitetsansvarig som gäller enligt PBL. Den kvalitetsansvarige är en person som kan, men inte nödvändigtvis måste, ha samma slags kvalifikationer som ställs på en besiktningsförrättare. Det är inte ovanligt att besiktningsförrättare uppträder som kvalitetsansvariga och vice versa. I förlängningen leder detta till att det kan övervägas om den som är utsedd som kvalitetsansvarig för ett byggprojekt också kan vara besiktningsförrättare för samma projekt. Vi ser inget absolut hinder för detta. Det kan dock tänkas minska värdet av såväl besiktningen som den löpande kontrollen under byggtiden om samma person fungerar som både kvalitetsansvarig och besiktningsförrättare. En sådan ordning kan emellertid också ha sina fördelar eftersom den kan tänkas underlätta och effektivisera kontrollen av småhusentreprenaden. Avgörande för om samma person skall kunna utses i båda rollerna är det förtroende som parterna känner för denne. Stor del av värdet av kontrollen ligger just i detta. Det är därför att föredra om parterna är överens om vem som skall utföra besiktningen och att ingen av dem ser den utsedda personen som representant för motparten.

Besiktningsförrättningen

Slutbesiktning enligt ABS 95 sker vid en särskild förrättning. Samma sak bör gälla även i fråga om den föreslagna, obligatoriska besiktningen. Det är av vikt att man söker klarlägga om det avtalade uppdraget är utfört på överenskommet sätt. En förrättning där parterna är närvarande och har möjlighet att föra en diskussion och komma med påpekanden om de förhållanden som iakttas på plats kan bidra till att fel kan avhjälpas på ett enkelt sätt. På så vis kan också framtida tvistigheter mellan parterna förebyggas.

Det är besiktningsförrättaren som, enligt reglerna i 7 kap. ABS 95, bestämmer tid för förrättningen och kallar parterna till denna. Vi menar att det är en lämplig ordning som bör överföras till besiktningsreglerna i KTjL. Enligt 9 kap. 13 § andra stycket PBL skall den som är kvalitetsansvarig för vissa byggnadsåtgärder närvara vid bl.a. besiktningar. Det bör därför åligga besiktningsförrättaren att även kalla den kvalitetsansvarige till förrättningen.

Lagstiftning rörande skyldigheter för tredje man/besiktningsförrättare

De förslag som lämnats i detta avsnitt innebär att det i KTjL skall införas skyldigheter för besiktningsförrättaren trots att denne inte är part i avtalet om småhusentreprenad. Kontraktsrättslig lagstiftning brukar normalt sett inte beröra tredje man. I förevarande fall ser vi emellertid flera skäl för att göra undantag från denna princip. För det första innehåller KTjL redan i dag regler som berör andra än avtalsparterna. Dessa gäller tredje mans ansvar för fel enligt 10 § första stycket 2 och 3 KTjL och därtill hörande skadeståndsskyldighet enligt 33 § KTjL. Vidare är den föreslagna lagstiftningen avsedd att stärka konsumentskyddet inom småhusområdet och vi har ansett att regler om besiktning är en viktig del av detta. För att skapa en fullgod reglering i detta avseende krävs det, menar vi, att det även finns regler om vilka skyldigheter besiktningsförrättaren bör ha för besiktningen. Sammanfattningsvis anser vi därför att det finns starka skäl som talar för en lagreglering även i detta hänseende.

Besiktningens utlåtandet

Vi föreslår att det över besiktningen skall upprättas ett utlåtande där de fel som besiktningens förrättaren har konstaterat vid besiktningen skall anges. Där skall också anges förhållanden som konsumenten, men inte besiktningens förrättaren, har ansett utgöra fel. Av utlåtandet skall det framgå om besiktningens förrättaren godkänner entreprenaden. Ett godkännande skall ske om uppdraget har utförts i enlighet med avtalet eller om fel förekommer endast i begränsad omfattning.

Om så inte sker skall en ny besiktning hållas när de brister som föreligger vid den första besiktningen är åtgärdade. Näringsidkaren skall då meddela konsumenten när ny besiktning kan ske.

I 7 kap. 10 § ABS 95 sägs att besiktningens man skall avge ett besiktningens utlåtande och att det i det skall antecknas vilka fel som föreligger enligt dels besiktningens manns, dels beställarens/konsumentens uppfattning.

För att fylla sitt syfte som bevismedel är det viktigt att det upprättas ett utlåtande över resultatet av besiktningen. Det är, som sagt, också utgångspunkten i ABS 95. Besiktningens förrättarens noteringar om förekomsten av felaktigheter är den centrala delen av utlåtandet. Det bör dock framhållas att det är viktigt att även konsumentens uppfattning och påpekanden om felaktigheter beaktas och dokumenteras på ett tydligt sätt i besiktningens utlåtandet. Detta är av stor vikt vid en eventuell framtida tvist eftersom sådana påpekanden har betydelse för vilka fel konsumenten har rätt att göra gällande (jämför vårt förslag rörande besiktningens rättsverkan). Anteckningar i utlåtandet kan därför vara avgörande för att t.ex. kunna bedöma invändningar om att reklamation inte har skett i rätt tid. Ett skriftligt utlåtande fyller också en funktion för att den som inte kunnat närvara vid förrettningen skall få information om vad som förevarit och ha möjlighet att framföra synpunkter på resultatet.

Förutom att klargöra förekomsten av fel och brister bör besiktningens utlåtandet innehålla en uppgift om vilken bedömning besiktningens förrättaren har gjort av småhusentreprenaden i sin helhet. Detta bör, liksom det sker idag, uttryckas på så sätt att besiktningens förrättaren godkänner eller underkänner småhusentreprenaden. Ett godkännande bör bara ges om uppdraget har utförts i enlighet med avtalet eller om fel endast förekommer i begränsad omfattning.

Om entreprenaden inte godkänns eller om besiktningens förrettningen avbryts för att besiktningens förrättaren anser att det inte finns förutsättningar för ett godkännande bör en ny eller fortsatt besiktning ske vid ett senare tillfälle när näringsidkaren har fått tillfälle att vidta de åtgärder som krävs för att ett godkännande skall kunna ske. I en sådan situation menar vi att

det är rimligt att åter lägga ansvaret på näringsidkaren för att lämna under rättelse så att en ny besiktning kan ske. Näringsidkaren bör därför vara skyldig att på nytt meddela konsumenten när det finns förutsättningar för en ny besiktningsförrättning.

Kostnaderna för besiktningsförrättningen

Vi föreslår att kostnaderna för besiktningsförrättarens arbete skall betalas av konsumenten, om inte annat har avtalats. Vid en sådan ny eller fortsatt besiktning som angavs i föregående avsnitt skall näringsidkaren svara för de ytterligare kostnader som uppkommer till följd av att småhusentreprenaden inte kunde godkännas vid det första besiktningstillfället.

ABS 95 innehåller en särskild regel (7 kap. 15 §) om vem av parterna som är ansvarig för att betala ersättning till besiktningsmannen. Huvudprincipen kan sägas vara att beställaren skall svara för kostnaden för de besiktningar som är mer eller mindre obligatoriska, nämligen slut- respektive garantibesiktningen.

Det kan diskuteras om det föreligger ett behov av särskild reglering av denna fråga. I många entreprenadavtal anges att kostnaden för slutbesiktningen ingår i entreprenörens åtagande medan en eventuell garantibesiktning oftast får bekostas av konsumenten.

Det är av intresse för konsumenten att på förhand känna till vem som har det faktiska betalningsansvaret för besiktningen. Det är sedan en annan sak att det i praktiken blir konsumenten som under alla förhållanden får bära den slutliga kostnaden. Detta är därför mest en fråga om information och tydlighet visavi konsumenten.

Just dessa upplysningsskäl gör att vi menar att det vore värdefullt om det uttryckligen framgick att det är konsumenten som skall betala ersättning till besiktningsmannen, om inte något annat avtalats. På det sättet undviks i viss utsträckning missuppfattningar och det slutliga kostnadsansvaret för konsumenten blir tydligare.

I det förra avsnittet föreslog vi särskilda regler för det fall att småhusentreprenaden inte har godkänts vid det första besiktningstillfället eller besiktningen då har avbrutits för att det saknades förutsättningar för ett sådant godkännande. Vid en sådan ny besiktning uppkommer frågan om vem av parterna som skall svara för kostnaderna för denna. Med tanke på att orsaken till att en entreprenad inte kan godkännas är att uppdraget är felaktigt eller bristfälligt i något avseende så anser vi att det är näringsidkaren som bör svara för de merkostnader som uppkommer när ytterligare

en besiktning måste hållas. Omfattningen av detta kostnadsansvar behandlas närmare i specialmotiveringen.

Besiktningens rättsverkan

Vi föreslår att besiktningen skall tjäna som utgångspunkt för övergången av faran för resultatet av entreprenaden från näringsidkaren till konsumenten och för preskriptionstiden början.

För det fall att besiktning inte sker och det beror på något förhållande som konsumenten svarar för inträder de angivna rättsverkningarna i stället vid den tidpunkt då småhusentreprenaden avslutats.

Fel som inte antecknats i besiktningens utlåtandet får i princip inte göras gällande. Undantag görs för s.k. dolda fel, förhållanden som konsumenten har påtalat vid besiktningen men som av besiktningens förrättaren inte ansetts utgöra fel samt fel som konsumenten inom sex månader efter småhusentreprenadens godkännande vid besiktning gör gällande hos näringsidkaren.

Enligt ABS 95 får konsumenten som huvudregel inte göra gällande andra fel än de som antecknats i besiktningens utlåtandet. Från denna regel görs det undantag i tre fall. För det första undantas s.k. dolda fel, dvs fel som föreläggat men varken kunde eller borde ha upptäckts vid besiktningen. För det andra får konsumenten föra talan om fel som han eller hon påtalat vid besiktningen men som besiktningens man inte ansett utgöra fel. Slutligen kan konsumenten göra gällande fel som han eller hon påtalat för näringsidkaren inom tre månader från entreprenadtidens utgång.

Vi menar att besiktningen har sin största betydelse som bevismedel avseende förekomsten av fel i utförandet av uppdraget. Med fel avses, som tidigare sagts, avvikelser från vad som avtalats mellan parterna och från de grundläggande krav på t.ex. fackmässighet och omsorg som ställs i KTjL, se vidare avsnitt 4.2.6, där felbegreppet behandlas närmare.

Det är med hänsyn härtill naturligt att ta besiktningen som utgångspunkt för när faran för resultatet av småhusentreprenaden skall gå över från näringsidkaren till konsumenten i stället för att utgå från när uppdraget avslutades. I de flesta fall torde dessa tidpunkter ligga i nära anslutning till varandra. Risken för osäkerhet, och eventuellt tvist, om när fareövergången sker kan också förväntas vara mindre om man utgår från när besiktning skedde.

Av samma skäl och i likhet med vad som gäller enligt ABS 95 ligger det också nära till hands att ha besiktningen som utgångspunkt för beräkningen av näringsidkarens tioåriga felansvar och för dennes rätt till slutbetalning. Vad gäller det senare skall det påpekas att rätten till slutlig be-

talning inte påverkar konsumentens rätt att hålla inne betalning för kvarstående fel eller anspråk på ersättning för dröjsmål eller annan skada.

För att stärka besiktningens betydelse har den i ABS 95 givits ställning som ett exklusivt bevismedel. Motsvarande gäller enligt AB 92. En helt prekluderande – dvs. avklippande – rättsverkan har dock ansetts alltför sträng varför de tre nyss beskrivna undantagsmöjligheterna har tillkommit.

Rent allmänt kan man utgå från att alla fel och brister i en entreprenad inte kan upptäckas vid ett enskilt besiktningstillfälle. Många fel uppmärksammas inte förrän efter viss tid. Det är då ofta konsumenten som, allt efter som tiden går, upptäcker olika brister i huset. Det kan mot denna bakgrund därför diskuteras om besiktningen alls bör ha någon prekluderande verkan, dvs att konsumenten på något sätt avskärs från möjligheten att påtala fel i efterhand. Samtidigt ser vid det som viktigt att besiktningstillfället verkligen innebär att det görs en ansträngning att upptäcka de felaktigheter som förekommer. Det finns annars en risk för att besiktningens värde som bevismedel tunnas ut. Vi anser därför att konsumentens möjligheter att påtala fel i någon mån bör begränsas i och med att besiktningen har skett.

Frågan är då hur en sådan begränsning bör utformas. Den modell som valts i AB-avtalen (ABS 95 och AB 92) innebär att huvudregeln är att möjligheterna att i efterhand påtala fel skärs av. Denna lösning framstår som överskådlig och lätt att tillämpa. Detta och det tidigare anförda skälet att det finns ett värde i att ansluta sig till den rådande, fungerande ordningen för entreprenader gör att vi föreslår en motsvarande huvudregel för småhusavtal.

Nästa fråga är om även de undantagsmöjligheter som ges i ABS 95 skall överföras till lag. Vad gäller de två första situationerna, dolda fel och fel som påpekats av konsumenten vid besiktningen men som av besiktningssmannen inte ansetts utgöra fel, ter det sig naturligt att de skall gälla också fortsättningsvis.

Beträffande den tredje möjligheten, den s.k. tremånadersregeln, finns det, enligt vad vi har uppfattat, en uppfattning att den tidsram som ges är allt för kort. Det tar tid innan konsumenten har "bott in sig" i sitt nya hus och åtskilliga fel är av sådant slag att de inte framträder tydligt förrän efter en viss tids boende. Vi har nyss diskuterat om det alls behövs någon preklusionstid i detta sammanhang. När det gäller konsumentens möjlighet att påtala fel i anslutning till besiktningen får det antas att bevisvärdet av ett påpekande från konsumenten avtar ju längre tid som gått från tillträdet. Det finns också ett värde i att inte förlänga denna särskilda möjlighet allt för länge. Vi anser därför att konsumenten skall ha rätt att inom sex månader från entreprenadens godkännande hos näringsidkaren påtala fel utöver de som antecknats i besiktningens utlåtandet eller som är hänförliga till någon av de föregående två undantagsfallen.

De rättsverkningar som knyts till besiktningen utgör i sig ett incitament för att en besiktning skall ske. Vi har tidigare ansett att det trots det uttryckligen bör ankomma på någon, i detta fallet näringsidkaren, att ta initiativ till besiktningen. Nästa fråga är om denne även skall drabbas av någon form av sanktion om han eller hon inte fullgör sin skyldighet att meddela konsumenten när besiktning kan ske. Man kan i och för sig tänka sig olika möjligheter, t.ex. en vitespåföljd eller någon form av bevisbörderegulering. Vi menar dock att det förhållandet att faran inte går över från näringsidkaren till konsumenten förrän besiktning har skett, tillsammans med besiktningens övriga rättsverkningar är tillräckligt för att förmå näringsidkaren att vidta de åtgärder som krävs av honom eller henne för att besiktning skall ske.

För det fallet att det är konsumenten som genom sin underlåtenhet att utse besiktningsförrättare orsakar att besiktningen inte sker menar vi att det däremot är en fråga som kräver särskild reglering. Visserligen kan man se kopplingar till bestämmelsen om konsumentens dröjsmål i 45 § KTJL men den bestämmelsen innehåller ingen reglering av vilka konsekvenser för t.ex. farans övergång som konsumentens underlåtenhet att medverka får. Vi föreslår därför en särskild lagregel för det fall att näringsidkaren har fullgjort vad som ankommer på honom eller henne för att en besiktning skall kunna komma till stånd när entreprenaden slutförts men så ändå inte sker, och det beror på någon omständighet som kan läggas konsumenten till last. I sådana fall bör följden bli att bedömningen av om uppdraget är felaktigt i stället skall ske med utgångspunkt i förhållandena vid tiden för uppdragets avslutande. Det innebär att i dessa fall går faran över även om besiktning inte har ägt rum.

4.2.6 Fel och dröjsmål

Vi föreslår att bestämmelserna i 9–11 §§ konsumenttjänstlagen om näringsidkares ansvar för fel skall gälla också vid avtal om uppförande av småhus. Därutöver skall näringsidkaren svara för alla fel som framträder inom två år efter en godkänd besiktning (garantiansvar). Frågan om ansvaret för fel skall bedömas med utgångspunkt i förhållandena vid tidpunkten för uppdragets godkännande vid besiktning. Om en besiktning inte har kommit till stånd beroende på något förhållande som konsumenten svarar för skall den bedömningen i stället ske vid tidpunkten för uppdragets avslutande.

Inledande synpunkter

Näringsidkarens ansvar för fel utgör en central del av konsumentskyddet i stort och av de för småhusförhållanden specifika reglerna i ABS 95. Självfallet bör sådana regler också ingå i en lagreglering av uppförandet av småhus. Man brukar i samlad betydelse tala om felansvar. Det begreppet kan delas upp i två olika delar. För det första måste man definiera vad ett "fel" är. Det är i den delen fråga om en objektiv bedömning av resultatet av tjänsten. För att ett felansvar skall kunna utkrävas måste det också slås fast att näringsidkaren har ett ansvar för det aktuella felet. Detta väcker frågan om vidden av näringsidkarens skyldigheter och då bl.a. vilken tidpunkt som skall tjäna som utgångspunkt för felbedömningen. I samband med det väcks också frågor av subjektiv karaktär som t.ex. vad näringsidkaren har eller borde ha insett i ett visst sammanhang.

Vi skall utifrån dessa två huvudaspekter gå igenom förutsättningarna för ett felansvar vid småhusentreprenader.

Vad är ett fel?

Regler som syftar till att definiera vad som är ett fel finns i både KTjL och ABS 95. En jämförelse mellan de två regelverken visar att felbegreppen i stor utsträckning överensstämmer. I vissa avseenden har emellertid KTjL ett vidare felbegrepp. Som exempel kan nämnas att näringsidkaren enligt 10 § KTjL har ett ansvar även för uppgifter som lämnats av materialleverantör, branschorganisation eller liknande i samband med marknadsföring och information. Näringsidkaren är också, enligt 11 § KTjL, ansvarig för fel om han eller hon, under vissa förutsättningar, inte har upplyst konsumenten om förhållande som rör tjänstens ändamålsenlighet och beskaffenhet. Vi återkommer till dessa skillnader under den fortsatta redogörelsen för felansvaret.

Avtalet

Utgångspunkten för felbedömningen i såväl KTjL som ABS 95 är att uppdraget skall vara utfört i enlighet med vad parterna har avtalat. Att avtalet mellan parterna är grundvalen för bedömningen ter sig naturligt eftersom avtalet är medlet för att uttrycka parternas gemensamma vilja och avsikter rörande den träffade överenskommelsen. Även enligt vårt förslag blir huvudregeln därför att en prestation som inte överensstämmer med vad som avtalats mellan parterna är felaktig.

Fackmässighet, omsorg m.m.

Det är sällan som avtalet i alla situationer kan ge svar på om ett visst förhållande utgör ett fel. I den utsträckning det inte kan ge ledning i en viss fråga krävs kompletterande regler av något slag. En naturlig utgångspunkt är då den tidigare diskussionen om vilka krav en konsument har rätt att ställa på näringsidkarens prestation. Vad gäller konsumenttjänster kan konsumenten alltid kräva att näringsidkaren åtminstone skall ha fullgjort sitt åtagande i enlighet med de grundläggande krav som ställs i KTjL. Det innebär att kraven på fackmässighet och omsorg samt iakttagandet av gällande säkerhetskrav skall ha uppfyllts. Det innebär också att utförandet skall ha skett med iakttagande av förbud som meddelats enligt 6 § produktsäkerhetslagen (1988:1604) och 17 § marknadsföringslagen (1995:455). Slutligen skall näringsidkaren ha utfört sådana tilläggsarbeten som han eller hon är skyldig att utföra. Avvikelse från något av de i lag angivna kraven medför att utförandet skall anses felaktigt.

Även om konstruktionen av reglerna i KTjL och ABS 95 inte är identisk torde felansvaret i de båda regelverken i huvudsak överensstämma sinsemellan i de nu beskrivna delarna. ABS 95 innehåller visserligen inget uttryckligt krav på att säkerhetsföreskrifter skall iakttas. Att så ändå är fallet får i stället anses ingå i det mer generella kravet på fackmässighet.

Uppgifter vid marknadsföring

Vad gäller ansvaret för uppgifter som härrör från annan finns, som sagts, ett sådant ansvar i 10 § KTjL, men inte i ABS 95.

Småhusköpsutredningen föreslog i sitt betänkande ett i detta avseende mer begränsat ansvar för näringsidkaren än vad som vid den tidpunkten gällde enligt KTjL. Som skäl angav utredningen att förutsättningarna i byggbranschen är annorlunda än inom tjänsteområdet i övrigt. Där förekommer t.ex. fler leverantörer, vilket i sin tur gör att det är svårare för en näringsidkare att överblicka vilka uppgifter som lämnas i den marknadsföring och information som förekommer. I propositionen 1989/90:77 uttrycktes förståelse för detta argument och det föreslogs att näringsidkarens ansvar skulle modifieras genom att det gjordes beroende av om näringsidkaren kände till eller borde ha känt till uppgiften i fråga. Förslaget ledde till ändring i såväl KTjL som i KKL.

Vi har vid flera tidigare tillfällen framhållit den stora betydelsen som ett förvärv av ett småhus har för de flesta konsumenter. Ett avtal av det slaget föregås vanligen av en stor mängd information som ofta har till syfte både att upplysa och att tjäna som marknadsföring. Det är i sig en svår uppgift för konsumenten att ta del av och sätta sig in i all den information

som ges. Det ligger därför ett väsentligt konsumentintresse i att näringsidkaren har ett ansvar för den information som han eller hon förmedlar till konsumenten, oavsett om denna härrör från näringsidkaren själv eller någon annan i tidigare led.

Mer i detalj innebär det att en näringsidkares ansvar enligt KTjL för uppgifter som lämnas i marknadsföring och liknande sammanhang inte är helt obegränsat. En första förutsättning för felansvar är att det är fråga om konkreta uppgifter. Uppgifter som innebär ett allmänt lovprisande eller innehåller andra typer av värdeomdömen omfattas inte av felansvaret. Vidare skall uppgiften ha betydelse för konsumentens bedömning av uppdraget eller dess ändamålsenlighet och det skall kunna antas att den har inverkat på avtalet. Slutligen måste det slås fast att näringsidkaren antingen kände till eller borde han ha känt till uppgiften. Detta är den utformning som felansvaret för näringsidkaren har enligt 10 § KTjL. Vi menar att detta skall gälla också vid småhusentreprenader.

Underlåtenhet att lämna information

Näringsidkaren bör inte bara svara för oriktiga uppgifter utan också för om han eller hon underlåter att lämna information. Särskilt vid småhusentreprenader, där det är fråga om mycket skiftande förhållanden som ofta ställer krav på teknisk sakkunskap, är det för det stora flertalet konsumenter av avgörande betydelse att han eller hon blir upplyst om förhållanden som är av betydelse för att kunna bedöma uppdraget. Upplysningsskyldigheten motiveras också av att den sammanhänger med den tidigare behandlade skyldigheten att informera och avråda.

Utformningen i 11 § KTjL framstår här som lämplig. Det innebär att felansvaret aktualiseras om näringsidkaren underlåter att upplysa konsumenten om någon omständighet rörande entreprenadens beskaffenhet eller ändamålsenlighet som kan vara av betydelse för konsumenten. Detta gäller med den begränsningen att näringsidkaren åtminstone borde ha känt till omständigheten och borde ha insett att det var av betydelse för konsumenten. Underlåtenheten skall ha inverkat på avtalet. Den skall m.a.o. ha haft betydelse för konsumentens beslut.

Sammanfattning

Sammantaget innebär vårt förslag att vi anser att felbegreppet så som det kommer till uttryck i 9–11 § KTjL är väl ägnat att gälla även avtal om småhusentreprenader. I huvudsak överensstämmer det med de felregler som finns i ABS 95. I de delar regelverken avviker från varandra skall

KTjL äga företräde. Vårt förslag är alltså att KTjL:s regler därför bör gälla också vid småhusavtal.

Ansvar för utvecklingsfel

Inledning

En särskild typ av fel som kan förekomma bl.a. i samband med byggnadsarbeten är s.k. utvecklingsfel. Med detta menas förhållanden som vid en viss tidpunkt, t.ex. när uppdraget avslutades, uppfyllde då gällande krav på fackmässighet men där senare vetenskapliga rön har visat att den använda arbetsmetoden eller materialet redan från början var olämpligt för sitt syfte. Med andra ord är det fråga om situationer där nya kunskaper visar att det förelåg en ursprunglig felaktighet.

Innan vi går närmare in och diskuterar frågan om vem som bör bära ansvaret för utvecklingsfel skall vi i kortfattat beskriva hur man har sett på denna fråga i samband med produktansvar. Vi skall dels beskriva grunderna för de svenska reglerna i detta avseende, dels redovisa hur frågan har behandlats inom EU och i våra nordiska grannländer, Danmark, Norge och Finland. Vi kommer också att kort beröra Småhusskadenämndens verksamhet i detta avseende.

Produktskador

Det särskilda skadeståndsansvar som kan följa i samband med skador som orsakas av en produkt som är felaktig eller defekt på ett sådant sätt att det utgör en brist i säkerhetskänslighet, produktskador, brukar benämnas produktansvar. Sedan den 1 januari 1993 gäller i fråga om skadestånd för denna typ av skador produktansvarslagen (1992:18). Före dess fanns det i Sverige inga särskilda regler i detta avseende utan produktskador reglerades – tillsammans med de flesta andra typer av skador – i skadeståndslagen (1972:207).

Grunden för produktansvarslagen och de i åtskilliga andra länder gällande reglerna om skadeståndsansvar för produktskador är ett EG-direktiv "... om tillnärmning av medlemsstaternas lagar och andra författningar om skadeståndsansvar för produkter med säkerhetsbrister" (85/374/EEG).

Direktivet ålägger tillverkare och andra ett ansvar för skador som orsakas av en defekt produkt. Ansvaret är strikt och omfattar lösa saker även

om de infogats i annan lös eller fast egendom.⁴⁴ Det omfattar alla tillverkare vars produkt har haft en säkerhetsbrist, importörer och dem som med namn, varumärke eller annat kännetecken presenterar sig som tillverkare. Skadeståndsansvaret är solidariskt – vilket innebär att den skadelidande kan vända sig till vem som helst av dem som bär ansvar – och omfattar person- och egendomsskador. Det är den skadelidande som skall kunna visa att det föreligger en defekt och en skada samt ett orsakssamband mellan dessa två.

Vad gäller utvecklingsskador anges det i artikel 7 e) att tillverkaren kan undgå ansvar för en produktskada om han kan visa att "det vetenskapliga och tekniska vetandet vid den tidpunkt då han satte produkten i omlopp inte var sådant att det var möjligt att upptäcka defekten". Enligt artikel 15 b) får emellertid medlemsstaterna avvika från artikel 7 e) och skärpa ansvaret genom att inte tillåta att ansvar för utvecklingsskador undantas. Bakgrunden till detta kan sökas i direktivets preambel, där det uttalas att det i vissa medlemsstater kan uppfattas som en otillbörlig inskränkning i konsumentskyddet att tillåta undantag för utvecklingsskador och att det därför skall vara möjligt att föreskriva att sådana undantag inte får förekomma.

I propositionen till produktansvarslagen⁴⁵ anslöt sig regeringen till det senare synsättet och föreslog att produktansvaret även skulle omfatta utvecklingsfel. Förslaget motiverades i huvudsak av följande skäl. Lagen bygger på en princip om strikt ansvar. Det saknar då betydelse om den ansvarige kände till den brist som orsakade skadan eller ej. Ett ansvar som innefattar utvecklingsskador skulle tjäna som incitament för att öka forskningsinsatserna i syfte att nå ökad kunskap om hittills okända skaderisker. Att detta skulle leda till att näringsidkare blev mindre benägna att utveckla nya produkter ansågs inte troligt. Som ett starkt skäl för att ett produktansvar borde innefatta utvecklingsskador sågs de processekonomiska följderna av ett sådant ansvar. Ett skadeståndsansvar som inte är beroende av utredning om orsaken till att en produkt har en säkerhetsbrist medför minskade utredningskostnader, motverkar processer och innebär att den skadelidande snabbare kan få ersättning.

Regeringen menade också att ett sådant ansvar skulle leda till vad som kallades kanaliserings- och pulvreringseffekter. Med detta avsågs att kostnaderna för skador kanaliseras till den som är ansvarig och att denne i sin tur kan fördela kostnaderna på var och en av dem som köper produkten. Rent praktiskt förutsattes detta ske genom tecknande av försäkring.

⁴⁴ Hittills har jordbruksråvaror och jaktprodukter varit undantagna från ansvaret. Det undantaget har tagits bort genom ett ändringsdirektiv (1994/34/EG):

⁴⁵ Prop. 1990/91:197 s. 31 ff.

Slutligen diskuterades den avgörande frågan, nämligen vem som rimligen borde bära ansvaret för den aktuella typen av skador. Regeringen framförde och behandlade tre alternativ; det allmänna, den skadelidande och tillverkaren/leverantören. Personskador ersätts i stor utsträckning inom ramen för offentliga försäkringar. Den skadelidande får svara för en viss andel medan tillverkaren/leverantören inte har något kostnadsansvar. Det allmännas andel ifrågasattes inte men däremot ansågs det ligga närmare till hands att tillverkaren/leverantören bar resterande kostnader än att den skadelidande fick göra det. Det anfördes också att för den som lider skada är det ointressant om en produkt motsvarar de tekniska och vetenskapliga kunskaperna vid en viss tidpunkt. Det viktiga är att produkten har orsakat en skada i strid mot de förväntningar som fanns på den.

Vad gällde frågan om vilken påverkan ett ansvar för utvecklingsskador skulle kunna få för svenska exportföretags möjligheter att konkurrera med utländska tillverkare och leverantörer konstaterade regeringen till att börja med att i flertalet länder inom dåvarande EG gjordes undantag för utvecklingsskador och att skadeståndsansvaret i dessa länder skulle därför bli lindrigare än i Sverige. Å andra sidan ansågs undantaget i artikel 7 e) i direktivet vara så restriktivt utformat att någon större skillnad inte fanns mellan ansvarsförhållandena i de länder som tillät undantag för utvecklingsskador och de som inte gjorde det. Några allvarigare konsekvenser för det svenska näringslivet ansågs inte ett sådant ansvar som det föreslagna utgöra.⁴⁶

Under den följande utskottsbehandlingen togs frågan om utvecklingsfel upp på nytt. Utskottet framhöll att undantagsmöjligheten i artikel 7 e) i EG-direktivet var så restriktivt utformad genom sin definition av utvecklingsskador och åligganden för näringsidkaren att visa att en viss skada var just en utvecklingsskada att ett sådant undantag inte skulle försvaga den enskildes rätt i någon nämnvärd omfattning. Däremot såg utskottet en risk i att ett strängare ansvar för svenska företag skulle kunna innebära att allt fler av dessa skulle komma att förlägga sin produktutveckling och eventuellt även tillverkning utomlands, vilket skulle vara "ytterst beklagligt". Ett undantag av det slag som finns i EG-direktivet borde därför finnas även i den svenska produktansvarslagen. Följden blev därför att ett sådant undantag infördes i strid mot regeringens förslag.⁴⁷

Som jämförelse kan sägas att undantag av detta slag finns i flertalet länder inom EU, bl. a. Danmark medan Norge och Finland har ett skadeståndsansvar som innefattar utvecklingsskador.⁴⁸

⁴⁶ prop. 1990/91:197 s. 31 ff.

⁴⁷ 1991/92:LU14 s. 8 f. och 28.

⁴⁸ Se den finska Produktansvarslagen nr 694/1990, den norska Lov om produktansvar nr 104/1988 samt den danska Lov om produktansvar nr 371/1989.

Småhusskadenämnden

I avsnitt 5.9.3 redogör vi för Småhusskadenämndens tillkomst och verksamhet. I dessa avseenden hänvisar vi därför till det avsnittet. Här riktar vi istället in oss på de frågor som i mer direkt mening har samband med problematiken kring utvecklingsskadorna. De erfarenheter som redovisas i det följande bygger på samtal med företrädare för Småhusskadenämnden samt visst statistiskt och annat material.

Det kan till att börja med konstateras att nämnden inrättades för att komma till rätta med skador som inte omfattades av det befintliga konsumentskyddet. Nämnden hanterar visserligen olika typer av skador men åtskilliga av dessa kan sägas ha karaktären av utvecklingsfel. Det gäller t.ex. konstruktioner där träreglar har placerats i anslutning till betong, med fukt- och mögelskador som följd. En variant av detta är de s.k. EW-elementen, som varit typgodkända, men som vållat allvarliga skador som är kostsamma att åtgärda.

Sedan tillkomsten 1986 har till nämnden per den 31 maj 2000 inkommit 11 031 ansökningar. 10 262 av dessa ärenden har avgjorts. I 3 647 fall har ansökan bifallits medan avslag har meddelats i 3 696 ärenden och 2 918 ärenden har avskrivits. Sammanlagt har drygt 406 milj. kr ställts till sökandenas förfogande i de fall där bifall har meddelats. I medeltal har det (1998) i de ärenden där ansökan har beviljats betalats ut 132 000 kr ur fonden. Den summan har dock minskat under senare år. Under en tolv månaders period 1997/98 uppgick motsvarande utbetalningar till 80 000 kr per beviljad ansökan.

Småhusskadenämnden gör vid sin prövning ingen bedömning av ansvaret för förekommande fel och brister utan fokuserar på en utredning om skadorna. Nämndens erfarenhet är att de skador som förekommer har samband med markfukt och att konstruktioner med trä och betong av det slag som var särskilt vanliga under 1970-talets första hälft är särskilt utsatta för skador. Under senare år har nämnden dock märkt att hus som är byggda med s.k. krypgrund under 1970-talets senare del och under 1980-talet blivit allt mer utsatta för fukt- och mögelskador⁴⁹.

Vad beträffar tidsaspekten för den aktuella typen av skador har fonden uttalat att det är fråga om skador som ofta tar lång tid att upptäcka, vanligen mer än tio år. Det beror i första hand, enligt fonden, på den tid som krävs för att den nödvändiga kemiska och fysikaliska process som är en förutsättning för att skadan skall kunna uppkomma sätter i gång och kan märkas.⁵⁰

⁴⁹ Fondens för fukt- och mögelskador remissyttrande 1998-04-01 över Byggkvalitetsutredningens betänkande SOU 1997:177

⁵⁰ Ibid.

Våra överväganden

Med en utformning av felbegreppet som helt ansluter till de gällande reglerna i KTJL följer att utvecklingsfelen faller utanför näringsidkarens felansvar. Det är också den ordning som har gällt hittills för såväl köp som tjänster inom konsumentområdet. Enligt vår uppfattning finns det emellertid anledning att överväga om ett bra konsumentskydd även bör omfatta ett ansvar för utvecklingsfel. Åtskilliga argument kan anföras både för och emot en sådan lösning.

Till att börja med kan man konstatera att detta är en typ av fel som skiljer sig från andra eftersom de per definition inte är möjliga att förutsäga. Det är med andra ord inte ens för den mest noggranna och ansvarsökande näringsidkaren möjligt att förutsäga eller upptäcka dessa. Detta innebär naturligtvis att näringsidkarens möjlighet att bedöma riskerna i sin verksamhet försvåras i mycket hög grad. Samtidigt kan det hävdas att det inte heller för konsumenten är möjligt att göra några förutsägelser eller riskbedömningar i detta avseende. I slutändan är det en fråga om var man väljer att placera detta ansvar. Vi återkommer till detta nedan.

Omfattningen av näringsidkarens kontraktsrättsliga ansvar gentemot konsumenten har, som vi ser det, ett naturligt samband med utformningen av fullgörandeskyddet, som behandlas i kapitel 6. Det kan i sig ha ett värde att det finns en gemensam syn på omfattningen av skyddet i dessa två avseenden. På så vis skapas en mer symmetrisk ordning. Det kan i sin tur ha betydelse för försäkringsgivningen eftersom en enhetlighet mellan näringsidkarens kontraktsrättsliga och försäkringsgivarens försäkringsrättsliga ansvar får bedömas öka möjligheterna för försäkringsgivaren att med framgång kunna rikta regressanspråk mot näringsidkaren vid försäkringsfall.

En koppling till försäkringsreglerna kan emellertid också vara osäker. Som vi talar om i kapitel 6 kan det finnas svårigheter framför allt med att finna återförsäkningsmöjligheter för försäkringar som innefattar utvecklingsskador. Om det inte skulle vara möjligt att återförsäkra byggfelsförsäkringar som innefattar utvecklingsskador kommer det med all sannolikhet att innebära att det inte går att erbjuda konsumenterna ett försäkringsskydd av det slaget. Parallellen mellan reglerna om försäkring respektive avtal är då inte längre lika tydlig. Det kan emellertid också hävdas att om det visar sig vara omöjligt eller allt för dyrt för konsumenten att få ett försäkringsskydd som omfattar utvecklingsskador är det i sig ett skäl för att det i vart fall bör ligga inom ramen för näringsidkarens kontraktuella ansvar att svara för dessa fel.

I förarbetena till produktansvarslagen fördes, som tidigare nämnts, en diskussion om vilken inverkan ett ansvar för produktskador skulle få på de svenska exportföretagens möjligheter att konkurrera på lika villkor med

utländska företag som inte berörs av ett så långtgående ansvar. Vi kan känna förståelse för denna farhåga men anser samtidigt att betydelsen av ett felansvar som även omfattar utvecklingsfel inte bör överdrivas. Precis som angavs i förarbetena till produktansvarslagen innebär den definition av begreppet utvecklingsfel som görs i lagen en snäv gränsdragning. Liksom i de nämnda förarbetena menar vi att det är i en ytterligt begränsad omfattning som utvecklingsfel i lagens mening kommer att föreligga. Detta tillsammans med det förhållandet att bevisbördan för att det föreligger ett utvecklingsfel läggs på konsumenten kommer, enligt vår uppfattning, att få en starkt begränsande effekt på när reglerna om utvecklingsfel blir tillämpliga. Sammantaget menar vi därför att den konkurrensmässiga betydelsen av ett felansvar som inkluderar utvecklingsfel är begränsad. Man kan dock inte bortse ifrån att i de fall där utvecklingsfel föreligger kommer ett ansvar för näringsidkaren att kunna bli mycket betungande eftersom denna typ av fel ofta är mycket kostsam för den som bär ansvaret.

I småhussammanhang gäller en tioårig preskriptionstid för näringsidkarens ansvar i förhållande till konsumenten. Samma tidsgräns gäller för byggfelsförsäkringen. Vi anser inte att det är realistiskt att tänka sig en förlängning av dessa tider. Redan med nuvarande tidsgränser finns det, som vi har talat om i samband med fullgörandeskyddet, problem med att teckna försäkringar som har så långa löptider som byggfelsförsäkringen. Att tänka sig ett kontraktsrättsligt ansvar för näringsidkaren som sträcker sig längre än vad som är möjligt för denne att försäkra sig för är inte heller rimligt. Erfarenheterna från framför allt Fonden för fukt- och mögelskador visar att det i de flesta fall tar mer än tio år innan fel av det slag som vi nu talar om framträder. Det får då som konsekvens att fel som visar sig efter den tidpunkten varken kommer att omfattas av näringsidkarens ansvar enligt avtalet med konsumenten eller av byggfelsförsäkringen.

En annan faktor som kan vara av intresse är om ett ansvar för utvecklingsfel kommer att ha en positiv inverkan på näringsidkarens ansträngningar att söka förebygga fel. Å ena sidan kan ett sådant ansvar tänkas tjäna som incitament för näringsidkaren att söka förebygga utvecklingsfel genom att vara än noggrannare i sina undersökningar av en produkt innan den sätts på marknaden. Mot detta kan det hävdas att ansvaret skulle kunna leda till ett ointresse från näringsidkarens sida för att satsa på utveckling av nya produkter. Det är naturligtvis svårt att förutsäga hur framtiden kommer att gestalta sig. Vi tror dock inte att ett utvidgat ansvar som även omfattar utvecklingsfel kommer att få en hämmande inverkan på produktutvecklingen, särskilt inte om man ser detta i ett längre perspektiv. Parallellt kan dras till de senaste decenniernas ökade miljökrav och de positiva effekter som dessa kan sägas ha fått ur konkurrenshänseende. De nya krav som har ställts på de produkter som används inom olika områden har

"tvingat fram" och drivit på produktutvecklingen. Detta visar att nya och skärpta krav på en näringsverksamhet inte behöver få negativa konsekvenser för branschen i fråga. Vi tror att så kan bli fallet också vid ett utvidgat felansvar.

Vårt uppdrag är att stärka konsumentskyddet inom småhusområdet. Sett ur ett sådant perspektiv skulle ett utökat felansvar innebära en förstärkning. Samtidigt bör man ha i åtanke att ett utökat ansvar för näringsidkaren kan innebära ökade kostnader för konsumenten. Om och i vilken utsträckning detta sker beror, enligt vår uppfattning, i första hand på hur ett försäkringsskydd utformas i detta avseende. Det är konsumenten som slutligen kommer att få bära kostnaden för det skydd som ges. Vi bedömer att den huvudsakliga kostnadseffekten kan hänföras till försäkringsskyddet. Om en utvidgning av fullgörandeskyddet görs så att även utvecklingsskador omfattas av detta är det vår bedömning att en motsvarande utvidgning av avtalsskyddet så att näringsidkarens ansvar mot konsumenten även omfattar utvecklingsfel inte kommer att medföra några nämnvärda ytterligare kostnader för konsumenten utöver de som har samband med fullgörandeskyddet.

Efter denna genomgång som syftat till att åskådliggöra problematiken kring ansvaret för utvecklingsfel återstår det att besvara den huvudsakliga frågan, nämligen vem som skall bära risken för denna typ av fel. Vi har tidigare talat om den inskränkning som produktansvarslagen innebär när det gäller utvecklingsskador. Byggmaterial är ett exempel på produkter som faller inom ramen för den lagen. Det innebär att dessa även fortsättningsvis kommer att vara undantagna från ansvaret för produktskador. Ett lagstadgat ansvar för utvecklingsfel kan därför endast avse själva utförandet av uppdraget. Eftersom huvuddelen av utvecklingsfelen kan antas ha anknytning till det material som används – produkten – blir värdet av ett sådant ansvar mycket begränsat.

Detta tillsammans med de andra omständigheter som talar mot att införa ett så omfattande och svårförutsägbart ansvar för näringsidkaren som utvecklingsfelen innebär gör att vi anser att något ansvar för utvecklingsfel inte bör läggas på näringsidkaren. För den ståndpunkten talar också det förhållandet att vi inte heller när det gäller byggfelsförsäkringen föreslår ett sådant ansvar.

Vi vill emellertid framhäva att det även finns starka skäl för att föreslå ett sådant ansvar. Ett är att näringsidkaren, i egenskap av fackman, som regel är den av parterna som besitter den största sakkunskapen. Som vi har sagt är utvecklingsfelen särpräglade eftersom de per definition inte är möjliga att upptäcka vid den tidpunkt då arbetena utförs eller en vara levereras. Även om det alltså inte heller för näringsidkaren är möjligt att genom undersökningar eller på annat sätt upptäcka dessa fel så är det ändå denne som i kraft av sin sakkunskap har bäst möjligheter att åtminstone i

abstrakt mening bedöma riskerna med en vara eller tjänst. På så vis kan näringsidkaren, på ett annat sätt än konsumenten, i vart fall granska och utvärdera en produkt eller metod i mer generell mening och därigenom bilda sig en uppfattning om dess eventuella fel och skaderisker.

Det kan också sägas att det rent allmänt ter sig otillfredsställande ur konsumentskyddssynpunkt med en ordning som lägger risken för en viss typ av fel på konsumenten i stället för på näringsidkaren. Trots detta menar vi alltså att det saknas tillräckligt starka skäl för att föreslå en utvidgning av näringsidkarens ansvar för fel i detta avseende.

Tidpunkten för farans övergång

Vid konsumenttjänster knyts, som huvudregel, bedömningen av fel till tidpunkten för avslutandet av uppdraget, dvs färdigställandet (12 § KTjL). ABS 95 är mer konkret och definierar färdigställandet som tidpunkten då entreprenaden godkänts vid slutbesiktning. Detta kallas att entreprenaden är avlämnad (7 kap. 13 § ABS 95).

I samband med att vi behandlade besiktningsfrågan i avsnitt 4.2.5 redogjorde vi för avlämnandets betydelse i entreprenadsammanhang och de rättsverkningar som knyts till detta. Med tanke på att vi föreslår att en obligatorisk besiktning skall ske i anslutning till att entreprenaduppdraget slutförs menar vi att det är en naturlig utgångspunkt för felbedömningen. Inte minst eftersom vi tidigare har framhållit värdet av de rättsverkningar som kopplas till detta. En sådan ordning överensstämmer inte till fullo med lydelsen i 12 § KTjL. Det krävs därför att en särskild bestämmelse med den innebörden införs.

Kopplingen till tidpunkten för besiktning när det gäller att avgöra när faran går över från näringsidkaren till konsumenten får till följd att om någon besiktning inte sker inträffar inte heller någon övergång av faran. När besiktning uteblir på grund av något förhållande som kan läggas näringsidkaren till last framstår det som en acceptabel ordning. Vi menar dock att man bör se annorlunda på saken om det beror på konsumenten att någon besiktning inte sker. Vi föreslår därför att för det fall att näringsidkaren har fullgjort sin skyldighet att anmäla när uppdraget beräknas vara slutfört och besiktning kan ske skall bedömningen av om fel föreligger i uppdragets utförande göras utifrån förhållandena vid den tidpunkt då uppdraget slutfördes.

Näringsidkarens garantiansvar

En annan fråga att ta ställning till är om det finns anledning att överföra reglerna i ABS 95 om näringsidkarens ansvar för fel under garantitiden till KTjL.

I 14 § KTjL föreskrivs det att om näringsidkaren har lämnat en garanti eller liknande utfästelse att svara för resultatet av tjänsten under viss tid skall tjänsten anses felaktig om resultatet av tjänsten försämras under den tiden.

ABS 95 ger uttryck för en generell garantigivning från näringsidkarnas sida i småhussammanhang. Denna har funnits sedan länge och kan härledas bakåt i AB-systemet, även om utformningen i ABS-avtalet är mer förmånlig för beställaren eftersom denne är konsument. Garantiutfästelsen är till nytta för konsumenten. Om den inte förekommit hade konsumenten under de första två åren efter entreprenadens avslutande haft att visa att ett uppkommet fel förelegat redan vid tiden för färdigställandet. Garantin innebär således en bevislättning för konsumenten.

Vårt uppdrag är att skapa ett konsumentskydd som ligger på en nivå som minst motsvarar den nuvarande ordningen. Vi har tidigare talat om att bruket av ABS 95 har varit så utbrett att de reglerna får anses definiera avtalsskyddets nivå för närvarande. Med hänvisning till detta, till det mångåriga bruk av garantiansvar inom byggbranschen samt till den koppling som tidigare funnits mellan bestämmelsen om garantiansvar enligt ABS 95 och de statliga bostadsbyggnadssubventionerna menar vi att den garantigivning som ges genom ABS 95 i form av reglerna om tvåårig garantitid bör fortsätta att gälla. Vi föreslår därför att näringsidkarens ansvar för fel utformas i enlighet med detta.

4.2.7 Påföljder vid fel

Vi föreslår att bestämmelserna i 16 och 18–23 §§ KTjL om påföljder vid fel skall gälla även vid avtal om uppförande av småhus. Vad gäller reklamation föreslås att i stället för vad som sägs i 17 § första stycket andra meningen konsumenttjänstlagen skall sådan skall ske inom tio år från det att uppdraget godkändes vid besiktning eller, om besiktning inte skett beroende på något förhållande som konsumenten svarar för, när uppdraget avslutades. I övrigt föreslår vi att 17 § konsumenttjänstlagen skall tillämpas också beträffande reklamation rörande småhusentreprenad.

Ett av de centrala inslagen i konsumentskyddslagstiftningen är, som framgått i föregående avsnitt, näringsidkarens ansvar för fel i den vara eller tjänst som tillhandahålls konsumenten. För att detta felansvar skall ha nå-

gon verklig betydelse är det intimt förknippat med en rätt för konsumenten att göra gällande olika påföljder när ett fel förekommer.

KTjL innehåller en katalog över möjliga påföljder. För att någon av dessa skall bli aktuell krävs dock till att börja med att konsumenten underrettar näringsidkaren om att han eller hon anser att resultatet av tjänsten är felaktigt (reklamation). En reklamation skall ske inom skälig tid efter att konsumenten märkt eller borde ha märkt felet. Den yttersta gränsen för att påtala fel utgörs av preskriptionstiden. Vad gäller de arbeten som är aktuella i dessa sammanhang är tidsgränsen nästan undantagslöst tio år räknat från tidpunkten för farans övergång; jämför med vårt förslag om besiktning, avsnitt 4.2.5. Till följd av garanti eller annan liknande utfästelse från näringsidkaren kan dock längre tid förekomma.

Om en reklamation har framställts till näringsidkaren inom rätt tid kan, som sagts, olika påföljder komma i fråga. Vi har tidigare gett en närmare redogörelse för dessa, se avsnitt 3.2.1. I korthet kan de påföljder som kan stå konsumenten till buds sammanfattas på följande sätt. Konsumenten kan till att börja med hålla inne betalning i syfte att ha säkerhet för sitt krav på näringsidkaren på grund av felet. Detta ger konsumenten ett påtryckningsmedel för att förmå näringsidkaren att i första hand avhjälpa felet. Om felet inte avhjälpas har konsumenten rätt till prisavdrag motsvarande kostnaden för att få felet avhjälpd på annat sätt. Är felet av sådan omfattning och betydelse att syftet med tjänsten gått förlorat kan konsumenten ha rätt att häva avtalet. Detta förutsätter dock att näringsidkaren insåg eller borde ha insett felets beskaffenhet. Konsumenten kan också ha rätt till skadestånd.

ABS 95 innehåller samma möjliga påföljder som KTjL. Endast i några få, smärre avseenden avviker de i sin utformning från motsvarigheterna i KTjL. I flera avseenden är dessa avvikelser en följd av reglerna i ABS 95 om besiktning och dess rättsverkningar. Det förklarar t.ex. att möjligheten till avhjälpande begränsar sig till fel som tagits upp vid besiktningen och att om avhjälpande inte sker inom skälig tid – normalt sett två månader efter slutbesiktningen – har konsumenten rätt till prisavdrag.

Av de skillnader som finns mellan ABS 95 och KTjL förtjänar särskilt två att nämnas. Vad beträffar avhjälpande har konsumenten enligt KTjL rätt att vid vissa förhållanden vägra näringsidkaren att avhjälpa ett fel. Denna rätt föreligger t.ex. om näringsidkaren vid flera tillfällen försökt att avhjälpa ett fel men inte lyckats eller om näringsidkaren handlat på ett sådant sätt att konsumenten har förlorat allt förtroende för honom eller henne. Denna möjlighet att vägra att ett avhjälpande kommer till stånd saknar motsvarighet i ABS 95. Den andra skillnaden är att hävningsmöjligheten enligt KTjL är vidare än den i ABS 95. Den förra tillåter hävning även beträffande redan utförd del av uppdraget och den senare ger näringsidkaren möjlighet att undgå hävning genom att vidta rättelse.

Småhusköpsutredningen föreslog i sitt betänkande att reglerna om påföljder vid fel skulle överensstämja med KTjL:s bestämmelser. Vissa undantag föreslogs dock med hänvisning till höga administrationskostnader och en önskan om att bibehålla ett konsumentskydd av det slag som erbjöds inom ramen för Småhus 80. Undantagen bestod i att parterna skulle ha möjlighet att genom avtal begränsa konsumentens rätt till avhjälpande, prisavdrag och skadestånd i viss utsträckning. Det föreslogs också en möjlighet att träffa avtal om självrisk så att ansvaret för mindre fel skulle övervältras på konsumenten. De förslagna undantagen kritiserades under remissbehandlingen och slutresultatet blev att KTjL:s påföljdsregler skulle gälla även småhusentreprenader.⁵¹

Våra överväganden

KTjL:s regler om reklamation och påföljder vid fel överensstämmer, som framgått, väl med motsvarande bestämmelser i ABS 95. De har också sin motsvarighet i KKL:s regler om påföljder vid fel. Man kan alltså se en väl etablerad systematik vad gäller de påföljder som en konsument kan göra gällande vid fel. Vi ser därför ingen anledning att någon annan ordning skulle gälla småhusentreprenader. Vi instämmer därmed i den bedömning som gjordes i 1990 års lagstiftningsärende och föreslår att reglerna i 16 och 18–23 §§ KTjL skall gälla också småhusentreprenader.

Vad gäller frågan om reklamation så har vi tidigare föreslagit en obligatorisk besiktning vid entreprenadens avslutande. Det ligger då nära till hands att anknyta tidpunkten för reklamationsfristens beräkning till besiktningen. Samma utgångspunkt förslog vi för övrigt i föregående avsnitt för när faran skall gå över från näringsidkaren till konsumenten. I den frågan uttalade vi också att när besiktning inte kommer till stånd och det beror på någon omständighet som konsumenten har ansvaret för skall farans övergång i stället räknas från när småhusentreprenaden avslutades. Det ter sig då naturligt att föra motsvarande resonemang när det gäller reklamationsfrågan. Vi föreslår därför att fristen för när reklamation senast skall ske i första hand skall räknas från besiktningstillfället. I de fall då någon besiktning inte sker och det beror på konsumenten eller någon som han eller hon svarar för bör reklamationsfristen i stället räknas från när entreprenaden avslutades. Det innebär att vi menar att 17 § KTjL kan tillämpas även beträffande småhusentreprenader, med undantag för vad som sägs i paragrafens första stycke andra mening om beräkning av preskriptionsfrist.

Det skall framhållas att vi inte avser att den föreslagna reklamations-skyldigheten skall ha någon påverkan på vilken betydelse besiktningen får i detta sammanhang. Avsikten är inte att förändra under vilka omständig-

⁵¹ SOU 1986:38 s. 173 ff. och prop. 1989/90:77 s. 30 ff.

heter konsumenten är skyldig att reklamera. Däremot innebär förslaget att det ställs högre krav på vad konsumenten borde ha märkt i den meningen att konsumenten får ett ökat ansvar för att påtala fel som finns upptagna i besiktningsutlåtandet. Visserligen kan det inte krävas av konsumenten att han eller hon skall lägga märke till fel i samma utsträckning som en besiktningsman, men det kan krävas att konsumenten tar del av informationen om de fel som besiktningsmannen har noterat i besiktningsutlåtandet.

Vad gäller näringsidkarens skyldighet att avhjälpa fel regleras detta i 20 § KTjL. Av denna framgår att avhjälpare skall ske inom skälig tid (tredje stycket). Det sägs också att rätten till avhjälpare förutsätter att olägenheterna och kostnaderna för näringsidkaren att åtgärda felet inte är oskäligt stora i förhållande till felets betydelse för konsumenten. Det får i småhussammanhang anses innebära att näringsidkaren inte är skyldig att alltid avhjälpa varje fel som konsumenten påtalar utan att hänsyn till vad som kan anses skäligt att kräva av denne får tas i varje enskilt fall.

Därutöver kan följande sägas angående hävningspåföljden. Ur konsumentskyddssynpunkt finns det skäl att tillåta att hävning sker även beträffande redan utförd del av entreprenaden. Det skall då vara fråga om så allvarliga fel att syftet med bygget är helt förfelat. Det är svårt att se att denna möjlighet skulle bli särskilt vanligt förekommande vid småhusentreprenader. De situationer där det skulle kunna bli aktuellt är förmodligen mycket sällsynta. Som ett exempel skulle man kunna tänka sig att konsumenten skulle vara berättigad att häva avtalet beträffande både den redan utförda och den återstående delen av entreprenaden om en byggnad under uppförande rasar eller på annat sätt förstörs. De eventuella nackdelar som skulle kunna uppstå i samband med hävning av detta slag får, enligt vår bedömning, sin lösning genom att konsumenten är skyldig att ersätta näringsidkaren för det material som levererats och det arbete som utförts och som varit till nytta för konsumenten.

Vad gäller hävning av återstående del av entreprenaden inskränker sig möjligheten i ABS 95 till det fallet att det är fråga om ett väsentligt avtalsbrott och att näringsidkaren inte vidtar rättelse. Möjligheten att vidta rättelse kan i vissa situationer vara bra. Grundtanken är ju att uppkomna fel i första hand skall åtgärdas. Vid hävning ställer sig saken dock annorlunda. Kraven för att hävning skall komma i fråga är stränga och har sin grund i allvarliga felaktigheter. I många fall har en hävning sin grund i att näringsidkaren vållat sådana fel genom att ha handlat på ett sätt som gör att konsumenten helt tappat förtroendet för honom eller henne. Ofta har näringsidkaren också haft tillfälle att avhjälpa felet. Det ter sig då anmärkningsvärt att konsumenten skall tvingas ge näringsidkaren ytterligare en chans genom att vidta rättelse. Vi menar därför att hävningspåföljden inte bör vara förenad med en rättelsemöjlighet för näringsidkaren.

4.2.8 Påföljder vid dröjsmål

Vi föreslår att reglerna i 24–30 §§ konsumenttjänstlagen om näringsidkarens dröjsmål skall gälla också småhusentreprenader.

Vi har nyss behandlat vilket ansvar för fel som näringsidkaren bör ha mot konsumenten och vilka påföljder som skall kunna aktualiseras med anledning därav. Det är emellertid inte bara viljan att komma till rätta med fel som är av stort intresse för konsumenten. Denne fäster ofta lika stor vikt vid att småhuset slutförs inom avtalad tid. Förseningar kan ofta vålla konsumenten betydande olägenheter. De medför bostadsproblem när konsumenten har sagt upp ett hyresavtal eller sålt en tidigare bostad till ett visst datum eller på annat sätt inrättat sig i tron att småhuset skulle ha varit inflyttningsklart vid den tidpunkt som avtalats. Förseningar kan också leda till ökade kostnader för konsumenten för att t.ex. byggnadskreditiv inte kan omvandlas till fastighetslån.

Regler om ansvar för dröjsmål och vilka påföljder som kan bli aktuella i sådana fall finns i både KKL och KTjL. Reglerna i de bägge lagarna överensstämmer i stort sett helt med varandra och innehåller bägge – förutom de ovan nämnda reglerna – också regler om vilka krav som kan ställas på näringsidkaren rörande när varan skall avlämnas eller tjänsten vara slutförd. Den enda sakliga skillnaden är att konsumenten i KTjL åläggs en reklamationsplikt som saknar egentlig motsvarighet i KKL (jfr 26 § KTjL med 12 § sista stycket KKL).

Dröjsmålsreglerna i KTjL kan i korthet beskrivas på följande sätt. Näringsidkaren är i dröjsmål om hans eller hennes uppdrag inte avslutas inom den tid som avtalats. Dröjsmål föreligger också om utförandet av tjänsten inte påbörjas eller utförs inom den tid som avtalats. Har någon tidsgräns inte avtalats gäller den tid som är skälig i förhållande till vad som är normalt för en tjänst av samma art och omfattning.

Om näringsidkaren gjort sig skyldig till dröjsmål kan konsumenten antingen hålla inne betalning, kräva att näringsidkaren fullgör sitt åtagande eller häva avtalet. Påföljderna är alltså i stort sett de samma som vid fel. Konsumenten kan också ha rätt till skadestånd, se avsnitt 4.2.12.

Det ställs inte krav på reklamation vid dröjsmål innan uppdraget har avslutats, men däremot därefter. Detta innebär emellertid inte att konsumenten kan hålla sig helt passiv. Konsumenten måste framföra sin begäran om att avtalet skall fullföljas eller om hävning utan att avvakta allt för länge.

Påföljderna vid dröjsmål enligt ABS 95 är desamma som de i KTjL. ABS 95 innehåller dock en starkare reklamationsplikt eftersom konsumenten i princip alltid inom två månader från avlämnandet måste meddela

näringsidkaren om han eller hon vill begära ersättning för förseningen. I annat fall riskerar konsumenten att förlora sin rätt.

I ABS 95 ges också en möjlighet för parterna att avtala om ett särskilt dröjsmålsvite. Om sådant vite har avtalats behöver konsumenten inte föra bevisning om vilken skada som förseningen har orsakat. Det innebär att ABS 95 – i motsats till KTjL – inte ger möjlighet till ersättning utöver det avtalade vitet. Detta följer av 5 kap. 1 § första stycket ABS 95.

Våra överväganden

Som framgått råder stor överensstämmelse dels mellan KKL och KTjL, dels mellan den senare lagen och ABS 95. Synen på näringsidkarens ansvar för dröjsmål får alltså anses vara enhetlig. Mot bakgrund härav saknas det enligt vår uppfattning anledning att överväga någon annan ordning för småhusavtal.

Vi har tidigare föreslagit att det för formkravets uppfyllande vid småhusavtal skall krävas att tidpunkten för uppdragets färdigställande skall framgå av det skriftliga avtalet. Några tillämpningsproblem vad gäller fastställandet av tidpunkten för färdigställandet bör därför inte uppstå. Konsekvensen av vårt tidigare förslag blir nämligen, om ett avtal saknar uppgift om färdigställandet, att konsumentens påstående i frågan blir gällande om inte näringsidkaren kan visa att något annat har avtalats.

I detta sammanhang kan framhållas värdet av att tidpunkten för färdigställandet kompletteras med någon form av sanktion för eventuella förseningar. I anslutning till de standardavtal som används inom byggbranschen är på förhand fastställda dröjsmålsviten vanliga. På så vis slipper konsumenten visa att han eller hon har lidit någon skada av förseningen eller hur stor denna är. Dröjsmålsvitet fungerar vanligen så att konsumenten är berättigad till ett visst belopp för varje vecka som uppdraget är försenat. Skulle den skada som förseningen medför innebära att skadans värde överstiger vitesbeloppet är konsumenten, enligt reglerna i KTjL, berättigad till högre, full ersättning om han eller hon kan visa skadans storlek.⁵²

Genom sin konstruktion får dröjsmålsviten anses vara till förmån för konsumenten. Det är dock vår uppfattning att denna fråga inte är av sådan betydelse att det finns anledning att införa en lagstadgad rätt till dröjsmålsvite. Ett sådant moment får i stället överlämnas till parterna i samband med att avtal ingås.

ABS 95 innehåller vidare en möjlighet för näringsidkaren att begära att tidpunkten för färdigställandet skall senareläggas. KTjL innehåller inte någon reglerad möjlighet av det slaget. I 24 § KTjL anges dock att nä-

⁵² Prop. 1984/85:110 s. 84

ringsidkarens ansvar för dröjsmål förutsätter att detta inte beror på något förhållande på konsumentens sida. Jämför även reglerna om tilläggsarbete i 8 § KTjL. Däremot torde lagen inte hindra att parterna avtalar om en sådan rätt i samband med att tidpunkten för uppdragets slutförande anges. Ett förbehåll om rätt till tidsförlängning får dock inte bli så generellt att det gör det omöjligt för konsumenten att bedöma när huset kan vara klart. Vi vill i det sammanhanget påminna om kravet på att tidpunkten för uppdragets avslutande skall anges i avtalet. Det bör därför krävas en specifikation över i vilka situationer näringsidkaren har rätt till förlängd tid. Även om vi kan se ett visst problem för konsumenten i detta avseende anser vi att det inte finns anledning att begränsa parternas avtalsfrihet i detta avseende och att det därför inte finns behov av en lagreglering i den frågan.

Vi föreslår således sammanfattningsvis att reglerna i 24–30 §§ KTjL om näringsidkarens dröjsmål skall gälla också vid småhusavtal.

4.2.9 Avbeställning

Vi föreslår att 42–44 §§ KTjL om avbeställning skall gälla också för avtal om småhusentreprenader.

Både vid konsumentköp och tjänster ges konsumenten en laglig rätt att avbeställa. Avbeställning kan i korthet beskrivas som en rätt att häva ett avtal utan att något särskilt skäl behöver anges. Avbeställningsrätten kan utövas så länge näringsidkaren inte har fullgjort avtalet, dvs. innan varan har avlämnats eller tjänsten har slutförts.

Vid avbeställning är konsumenten skyldig att betala skadestånd motsvarande de kostnader som näringsidkaren lagt ner. Vid tjänster innebär det att näringsidkaren har rätt till ersättning för det arbete som lagts ned före avbeställningen. Näringsidkaren har också rätt till ersättning för sådant arbete som måste utföras trots avbeställningen, t.ex. för att föremålet för tjänsten inte skall komma till skada. Ersättningsskyldigheten omfattar också förluster av olika slag som näringsidkaren åsamkas på grund av avbeställningen. Det kan exempelvis vara kostnader för material som inköpts och inte kan komma till annat bruk. Det kan också vara fråga om andra uppdrag som näringsidkaren har av sagt sig och inte har möjlighet att finna ersättning för. Skadeståndet får dock aldrig överstiga det avtalade priset för tjänsten.

Näringsidkaren har rätt att på förhand avtala om ett fastställt avbeställningsvite. Detta skall dock vara skäligt i förhållande till det skadestånd som näringsidkaren annars hade kunnat vara berättigad till. Vitet upplyser konsumenten om vad en avbeställning minst kommer att kosta honom eller

henne. Vitet hindrar dock inte att näringsidkaren kan vara berättigad till högre ersättning om den skada som avbeställningen åsamkat honom eller henne överstiger det avtalade vitet.

Under vissa förhållanden bortfaller näringsidkarens rätt till ersättning helt. Det gäller om syftet med tjänsten gått förlorat för att föremålet för tjänsten förstörts utan att det berott på konsumenten eller om konsumenten hindrats att dra nytta av tjänsten till följd av ett beslut av en myndighet eller någon annan liknande omständighet utanför hans eller hennes kontroll. I sådana fall får alltså näringsidkaren bära den ekonomiska bördan.

Avbeställning enligt ABS 95 får ske vid vissa speciella situationer som t.ex. dödsfall, naturkatastrofer, krig eller liknande förhållanden av force majeure-karaktär om det till följd av dessa har uppstått en försening på minst fyra månader. Avbeställning godtas också om förutsättningarna för entreprenaden förändrats i väsentlig mån under entreprenadtiden för att uppgifter eller undersökningar som beställaren tillhandahållit visat sig vara felaktiga. I föregångaren till ABS 95, ABS 80, saknades en reglerad avbeställningsrätt. I stället gavs konsumenten i motsvarande situationer en rätt att häva avtalet.

Vid avbeställning enligt ovan har näringsidkaren rätt till ersättning för de kostnader som uppkommit före avbeställningen. Avbeställning i annat fall jämföras med hävning från entreprenörens sida p.g.a. konsumentens kontraktsbrott. Konsumenten skall då ersätta entreprenörens skada fullt ut.

Våra överväganden

Möjligheten att frånträda ett avtal utan att kunna åberopa vissa särskilda skäl får ses som en av de grundläggande beståndsdelarna i konsumentskyddslagstiftningen och ett verdertaget avsteg från den allmänna principen att ingångna avtal skall hållas. Vi har behandlat frågan om ångerrätt vid ingående av avtal och skall nu överväga om konsumenten skall ges en generell avbeställningsrätt vid småhusavtal. I både KKL och KTjL, som här kan tjäna som förebilder, finns i dag regler om avbeställningsrätt.

Det kan möjligen ifrågasättas om en rätt att avbeställa ett avtal om småhusentreprenad fyller någon större praktisk funktion. Förmodligen blir avbeställningar av entreprenader aktuella endast i undantagsfall. Det kan ha flera skäl. För det första är det troligt att risken är liten för att en konsument ingår ett så omfattande och betydelsefullt avtal som ett småhusavtal utan närmare överväganden. Den risken får anses avsevärt större vid åtskilliga andra slag av konsumenttjänster eller köp. Vidare torde de ekonomiska följderna av en avbeställning, i vart fall enligt gällande bestämmelser, vara så omfattande att de motverkar förhastade avtal och avbeställningar.

Som tidigare har framgått har konsumenten en avbeställningsrätt både enligt KTjL och ABS 95. Visserligen skiljer dessa sig åt framför allt vad gäller möjligheten av avbeställa. Avbeställningsrätten enligt ABS 95 är exempelvis – inte minst på grund av sitt ursprung, se ovan – snarare att jämföras med en reglerad hävningsrätt.

Småhusköpsutredningen föreslog en avbeställningsrätt i småhussammanhang som nära överensstämde med reglerna i KTjL. I den efterföljande propositionen bedömde departementschefen att avbeställningar av småhusentreprenader endast skulle bli aktuella i undantagsfall och att det saknades skäl att reglera dessa på annat sätt än avbeställningar i allmänhet.

Avbeställningsreglerna utvärderades och övervägdes av Utredningen om konsumenträttsliga frågor (SOU 1995:11). Utredningen kom bl.a. fram till att det var svårt att säga att möjligheten till avbeställning hade minskat respekten för ingångna avtal eller på annat sätt förändrat konsumenternas beteende i negativ riktning. Däremot ansågs det klarlagt att näringsidkare i ökad utsträckning krävde handpenning eller förskottsbetalning för att säkerställa sina möjligheter till ersättning vid en eventuell avbeställning. Att detta skulle ha lett till ökade kostnader för konsumenterna ansågs dock mer osäkert.⁵³

Utredningen pekade också på flera fördelar med en avbeställningsmöjlighet. För det första är det en fördel för den enskilde konsumenten att inte mot sin vilja behöva stå fast vid ett avtal. Samtidigt innebär den att parterna på ett relativt tidigt stadium kan reglera sina mellanhavanden. Därigenom kan de negativa följderna av att ett avtal inte fullföljs minskas.⁵⁴

Vad gällde KTjL:s tillämpningsområde framhöll utredningen att det förhållandet att flertalet sådana tjänster utförs på konsumentens egendom talar för en avbeställningsrätt. Vidare såg man ett värde i att enhetliga regler gäller för olika typer av konsumentavtal.⁵⁵

Utredningen ansåg inte att det fanns skäl att inskränka avbeställningsrätten till vissa situationer. Skälet till det var framför allt svårigheten att avgränsa dessa situationer oavsett om det rörde skälen för avbeställningen eller en inskränkning i tiden.

Av de skäl som anfördes av Utredningen om konsumenträttsliga frågor anser vi att det bör finnas en avbeställningsrätt också vid småhusavtal. En avvikelse i detta avseende skulle inte överensstämma med de senaste årens utveckling inom konsumentskyddsområdet. Möjligheten att kunna avbeställa är av värde för konsumenten även om den får mindre praktisk betydelse i småhussammanhang än vid andra typer av avtal beroende på de

⁵³ SOU 1995:11 s. 53 f.

⁵⁴ Ibid.

⁵⁵ A.a. s. 56.

kostnadsmässiga och andra följder som en avbeställning medför. Vi återkommer till dessa.

Vad gäller omfattningen av avbeställningsrätten talar erfarenheten av KKL respektive KTjL för att någon begränsning inte bör ske. Vi menar, liksom tidigare har framförts, att fördelarna med en avbeställningsrätt som ett medel för att tidigt kunna lösa uppkommande tvister starkt talar för en sådan rätt. Som en konsekvens härav ter sig de ersättningsregler som finns i KKL och KTjL som ändamålsenliga för att redan från början klargöra för konsumenten vilka effekter en avbeställning kan få för honom eller henne, nämligen bl.a. att få betala för utfört arbete. Därigenom motverkas missbruk av möjligheten, vilket skulle hindra att avbeställningsrätten fyller sin tänkta funktion.

Vi föreslår sammantaget att reglerna om avbeställning i 42–44 §§ KTjL även fortsättningsvis skall tillämpas vid småhusentreprenader. Vid köp av byggnadsdelar föreslås följaktligen reglerna i KKL gälla.

4.2.10 Betalning m.m.

Vi föreslår att, oavsett vad som sägs i den överenskomna betalningsplanen, skall konsumenten alltid ha rätt att hålla inne tio procent av det avtalade priset tills godkänd besiktning har skett eller, om besiktning inte kommit till stånd beroende på konsumenten, uppdraget avslutats.

Kravet på specificerad räkning i 40 § KTjL skall gälla även för småhusentreprenader.

Betalning

Konsumentens främsta skyldighet i avtalsförhållandet är att betala enligt avtalet. Vi har i avsnitt 4.2.1 behandlat frågan om priset och hur det skall anges. Vårt förslag i den delen är i korthet att priset skall framgå av det skriftliga avtalet och att det skall redovisas antingen som ett fast pris eller genom att sättet för hur priset skall beräknas anges. Vi har också sagt att en fråga som nära hänger samman med priset är när och hur betalning skall ske. Vårt förslag i den delen är att näringsidkaren i och för sig bör ha rätt till betalning innan uppdraget i sin helhet är utfört men att detta endast får ske utifrån en på förhand upprättad betalningsplan och bara avse arbete som har utförts och material som har levererats vid tiden för begäran om betalning. Liksom prisangivelsen föreslås betalningsplanen vara en obligatorisk del av det skriftliga avtalet.

En närliggande fråga, som tidigare diskuterades i 1990 års proposition, är om KTjL borde innehålla en reglerad rätt för konsumenten att alltid hålla inne en viss del av betalningen tills tjänsten har slutförts. I sitt

remissvar över Småhusköpsutredningens betänkande anförde Allmänna reklamationsnämnden en oro för att den avtalsfrihet som KTjL medger i detta avseende skulle kunna leda till att näringsidkare kräver förskotts-
betalning och att konsumenter på så vis förlorar sitt starkaste påtryckningsmedel, möjligheten att hålla inne betalning. Nämnden menade därför att en regel av det nyss angivna slaget borde gälla för småhus-
entreprenader. Departementschefen ansåg dock inte att det fanns tillräckligt starka skäl för att föreslå en sådan begränsning av parternas avtalsfrihet.⁵⁶

Mot denna slutsats kan anföras att utvecklingen genom frivilliga överenskommelser inom småhusområdet resulterade i att ABS 95 innehåller en begränsningsregel som alltid ger konsumenten rätt att hålla inne tio procent av kontraktssumman tills entreprenaden har godkänts vid slutbesiktning.

För egen del anser vi att det finns goda skäl som talar för införandet av en regel som begränsar möjligheten för näringsidkaren att begära betalning innan uppdraget har slutförts. Det främsta skälet är att konsumenten skall ha ett påtryckningsmedel mot näringsidkaren genom att kunna hålla inne pengar. Avsaknaden av ett sådant medel skulle innebära en avsevärd försämring av konsumentens ställning och möjligheter att få fel och brister åtgärdade under slutfasen av entreprenaden. Vi kan inte heller se att jämningsregeln i 36 § avtalslagen skulle kunna ge ett fullgott skydd i detta avseende. Ett annat skäl för en sådan regel är att den överensstämmer med den praxis som råder i byggbranschen. Vi föreslår därför en särskild regel som innebär att oavsett vad som anges i den betalningsplan som parterna har träffat överenskommelse om har konsumenten alltid rätt att hålla inne tio procent av det avtalade priset tills entreprenaden har godkänts vid besiktning. Efter den tidpunkten har konsumenten rätt att hålla inne så mycket av köpeskillingen som fordras för att han eller hon skall ha säkerhet för sina anspråk mot näringsidkaren (jfr reglerna i 19 och 27 §§ KTjL).

Om någon besiktning inte kommer till stånd beroende på något förhållande som konsumenten svarar för bör den nyss föreslagna rätten i stället gälla till uppdraget är slutfört.

I 40 § KTjL sägs att näringsidkaren är skyldig att ställa ut en specificerad räkning om konsumenten begär det. Med de krav som vi har ställt upp för hur priset skall anges och att en betalningsplan skall upprättas så tillgodoses i viss mån kravet på specifikation av vad den begärda betalningen avser. De föreslagna åtgärderna kan dock inte helt anses fylla behovet av en specificerad räkning. 40 § KTjL bör därför tillämpas även i fråga om småhusentreprenader.

⁵⁶ Prop. 1989/90:77 s. 34 f.

4.2.11 Konsumentens dröjsmål

Vi föreslår att bestämmelserna i 45–50 §§ konsumenttjänstlagen om konsumentens dröjsmål i tillämpliga delar skall gälla även vid småhus-entreprenader.

En konsument som inte i rätt tid fullgör sin betalningsskyldighet eller något annat som åligger honom eller henne enligt avtalet gör sig skyldig till avtalsbrott i form av dröjsmål. En första åtgärd näringsidkaren kan vidta vid konsumentens dröjsmål med betalning är att kräva betalning jämte dröjsmålsränta. Det är en möjlighet som inte uttryckligen anges i KTJL men som följer av allmänna principer.

Om betalning inte sker ger KTJL annars näringsidkaren möjlighet att ställa in vidare arbete i avvaktan på betalning. Skall konsumenten medverka till utförandet av tjänsten på annat sätt har näringsidkaren samma påtryckningsmöjlighet tills konsumenten lämnar sin medverkan. Näringsidkarens omsorgsplikt begränsar emellertid dennes möjligheter att ställa in arbetet, t.ex. om arbetsinställelsen skulle medföra risker för allvarlig skada för konsumenten. Vid arbetsinställelse har näringsidkaren rätt till ersättning för uppkomna kostnader om konsumenten inte kan visa att dröjsmålet inte beror på försummelse av honom eller henne.

Är dröjsmålet väsentligt för näringsidkaren har denne rätt att häva den återstående delen av avtalet. Det gäller även vid förväntade dröjsmål där dröjsmålet närmast framstår som oundvikligt. Väsentlighetskravet bedöms i första hand mot bakgrund av dröjsmålets längd och beloppets storlek vid betalningsbrist. Vid hävning måste också näringsidkaren ha påmint konsumenten och gett denne skälig tid att betala. I hävningsfallen har näringsidkaren samma rätt till ersättning som vid avbeställning.

ABS 95 ger näringsidkaren rätt till ersättning för de kostnader som kan uppkomma som en följd av konsumentens dröjsmål. Vidare följer skadeståndsskyldighet enligt den allmänna culparegeln i ABS 95 och rätt till dröjsmålsränta. Näringsidkaren ges också rätt till förlängning av entreprenadtiden.

På samma sätt som konsumenten i vissa fall har rätt att avbeställa har näringsidkaren enligt ABS 95 rätt att frånträda avtalet om slutförandet försenas mer än fyra månader beroende på försummelse av konsumenten eller någon av honom eller henne anlita person eller om någon av de tidigare nämnda force majeure-liknande situationer är för handen. Även vid frånträdande har näringsidkaren rätt till ersättning för kostnader som uppkommit i samband med detta.

Vid väsentliga avtalsbrott har näringsidkaren rätt att häva avtalet om konsumenten inte har vidtagit rättelse efter anmodan från näringsidkaren.

Konsumenten är då skyldig att betala ersättning till näringsidkaren i samma utsträckning som vid hävning på grund av fel, jfr avsnitt 3.2.1.

Småhusköpsutredningen anslöt sig i sitt förslag i huvudsak till KTjL:s regler om konsumentens dröjsmål. Två avvikelser gjordes genom att utredningen föreslog dels att näringsidkarens skyldighet enligt 45 § andra stycket KTjL skulle begränsas till arbeten som inte medför väsentliga kostnader och olägenheter för denne, dels att konsumenten skulle åläggas ett strikt skadeståndsansvar. I den efterföljande propositionen togs den föreslagna begränsningen av näringsidkarens ansvar för skada upp medan bestämmelserna i 45–50 §§ KTjL i övrigt ansågs kunna tillämpas också vid småhusentreprenader.⁵⁷

Vi delar den tidigare framförda uppfattningen att bestämmelserna i 45–50 §§ KTjL är väl ägnade att tillämpas även vid småhusentreprenader. Vi kan inte heller se att det skulle föreligga något behov av att komplettera dessa. Även om det får anses mindre sannolikt att reglerna i 49–50 §§ kommer att tillämpas i praktiken i småhussammanhang kan det inte helt uteslutas att så ända skulle kunna bli fallet. De bör därför gälla även för småhusentreprenader.

4.2.12 Näringsidkarens skadeståndsansvar

Vi föreslår att bestämmelserna i 31–35 §§ KTjL om näringsidkarens skadeståndsskyldighet m.m. skall gälla också i fråga om småhus.

Som vi tidigare har sagt tillkom de nuvarande skadeståndsreglerna i KTjL för att skapa överensstämmelse med motsvarande regler i KKL. Det sågs som angeläget att skapa enhetliga regler för köp och tjänster. Denna utformning av skadeståndsansvaret för näringsidkare har nu varit i kraft i nära tio år – sedan den 1 januari 1991 – och får därför anses väl förankrad hos dem som mer regelbundet kommer i kontakt med skadeståndsfrågor av detta slag.

Dessa regler har också tjänat som förebild för skadeståndsansvaret enligt ABS 95. En jämförelse mellan skadeståndsreglerna i KTjL och ABS 95 visar därför på stora likheter mellan de två systemen. Vissa skillnader förekommer dock. Det är framför allt i tre situationer som dessa är av egentlig betydelse.

Om man ser till näringsidkarens ansvar för fel och skador under entreprenad- och garantitiden bestäms det i första hand av de garantier som lämnas. Här råder ingen skillnad mellan regelverken.

⁵⁷ A.prop. s. 36 f.

Frånsett garantifallen är reglerna om skadeståndsansvar i princip likartade fram till garantitidens utgång. I både KTjL och ABS 95 är huvudregeln att näringsidkaren har ett kontrollansvar för fel eller dröjsmål. Efter den tidpunkten inträder den första skillnaden. Enligt KTjL har nämligen näringsidkaren ett ansvar för sådana skador som han eller hon av vårdslöshet har vållat. ABS 95 däremot ställer – förutom kravet på vårdslöshet – även krav på att det skall vara fråga om fel som är väsentliga.

En annan tydlig skillnad är att ABS 95 saknar motsvarighet till KTjL:s regler om skadestånd med hänvisning till tredje mans s.k. marknadsföringsansvar.

Slutligen har vi ovan berört reglerna om dröjsmålsvite i ABS 95. Deras innebörd att skadestånd utöver avtalat vite är uteslutet avviker från konstruktionen i KTjL. Enligt KTjL är det inte möjligt att med bindande verkan träffa en överenskommelse om inskränkningar i konsumentens rätt till skadestånd.

Sammanfattningsvis visar jämförelsen att ABS 95 i vissa avseenden är mindre konsumentvänlig än KTjL. Förklaring till det ligger antagligen i att ABS 95 är ett resultat av förhandlingar mellan företrädare för berörda konsument- respektive näringsidkarintressen.

Med hänvisning framför allt till vad som anförts om värdet av en enhetlig konsumentlagstiftning och resultatet av jämförelsen mellan reglerna i KTjL och ABS 95 menar vi att näringsidkarens skadeståndsansvar även i fortsättningen bör följa bestämmelserna i KTjL. Det skulle bl.a. innebära att det inte ställs krav på att fel som upptäcks efter garantitidens utgång skall vara väsentliga för att utlösa skadeståndsansvar. Det medför också att skadestånd grundat på det s.k. marknadsföringsansvaret kan komma i fråga.

En sådan lösning kommer också att leda till att synsättet i ABS 95 att förekomsten av ett avtalat dröjsmålsvite utesluter överskjutande skadestånd inte längre kommer att gälla vid småhusentreprenader. Det har inom utredningen framförts att detta kan komma att innebära att vitesklausuler inte längre kommer att förekomma vid entreprenader i konsumentssammanhang. Vi anser, trots det, att det inte finns skäl att föreslå någon särskild begränsning i rätten till skadestånd vid konsumententreprenader. Vi tror också att det kan finnas starka skäl för både näringsidkare och konsumenter att avtala om vite, även om det inte är bindande till sin karaktär.

Vitesklausuler kan underlätta handläggningen av ersättningsfrågor vid dröjsmål och minska risken för tids- och kostnadskrävande tvister. Vitesklausuler kan också bidra till att öka förutsägbarheten och skapar klarhet för de berörda om avtalets innebörd.

Vi instämmer i de bedömningar som gjordes i 1990 års proposition, där det ansågs att KTjL:s regler om skadestånd är väl ägnade att tillämpas också beträffande småhusentreprenader. Vi har inte heller kunnat se att det

finns någonting i dessa regler som kan anses utgöra en brist i konsumentskyddshänseende. Vår uppfattning är därför att bestämmelserna om skadestånd i KTjL bör vara tvingande till konsumentens förmån också i fråga om småhusentreprenader.

Småhusköpsutredningen föreslog att parterna skulle ges möjlighet att avtala om vissa ytterligare inskränkningar i näringsidkarens skadeståndsskyldighet. Det gällde i fråga om att rätten till skadestånd skulle bortfalla när fel har avhjälpats efter besiktningen och att konsumenten skulle kunna få svara för viss självrisk i samband med fel som upptäcks först efter garantibesiktningen.⁵⁸

Departementschefen ansåg inte att det fanns skäl att ge parterna ytterligare möjligheter att avtala om begränsningar i konsumentens rätt till skadestånd.⁵⁹ Vi instämmer i detta och förslår därför att bestämmelserna i 31–35 §§ KTjL om näringsidkarens skadeståndsskyldighet m.m. skall gälla också för småhusentreprenader.

4.2.13 Formerna för avtalsskyddet

Vi föreslår att den lagreglering som föranleds av våra förslag i avsnitt 4.2.1 – 4.2.13 skall ske inom ramen för konsumenttjänstlagen genom att ett särskilt avsnitt med regler för småhusentreprenader införs där. Dessa regler skall omfatta sådana arbeten som anges i 1 § 2 KTjL som avser en- eller tvåbostadshus och för vilka det ställs krav på bygganmälan enligt 9 kap. 2 § första stycket 1 och 3–5 plan- och bygglagen (1987:10). De föreslagna reglerna skall gälla såväl hus avsedda för permanent bruk som fritidshus.

Val av lagsstiftningsteknik – en lagreglering inom ramen för konsumenttjänstlagen

I de tidigare delavsnitten i avsnitt 4.2 har vi gått igenom och lämnat förslag om hur ett avtalsskydd vid småhusentreprenader bör se ut. Den återstående frågan är hur man bäst kan gå till väga för att uppnå ett sådant skydd. Det är alltså en fråga om vilken teknik som är lämpligast för att skapa det konsumentskydd som vi vill uppnå med våra förslag.

Olika alternativ kan tänkas. Småhusköpsutredningen valde i sitt betänkande att samla alla regler kring förvärv av småhus i en särskild, tvingande lag. Visserligen tog denna i mångt och mycket sin utgångspunkt i reglerna

⁵⁸ SOU 1986:38, 21 § andra stycket i utredningens förslag till Lag om förvärv av nya småhus.

⁵⁹ Prop. 1989/90:77 s. 34

i KTjL men till skillnad från KTjL innehöll den föreslagna lagen en fullständig reglering av olika former av småhusförvärv.

Småhusköpsutredningens förslag kom dock inte att genomföras utan vid den efterföljande behandlingen av frågan valdes en lösning som innebär att olika former av småhusförvärv kom att hänföras till redan befintliga regler i JB, KTjL, KöpL och KKL. Det mest utmärkande med dagens ordning är, som vi återkommer närmare till i följande avsnitt, att den i första hand bygger på att lagstiftaren har bedömt att de frivilliga överenskommelser som träffats mellan företrädare för konsumenter och näringsidkare i småhusbranschen om ett särskilt regelverk för småhusentreprenader ger ett bra skydd åt konsumenterna. Den bedömningen ledde till införandet av en särskild undantagsregel i de nämnda lagarna med hänvisning till det konsumentskydd som utgjorde förutsättning för statlig bostadsfinansiering.

Våra förslag innebär att vissa särregler skall gälla i småhussammanhang. Det gäller framför allt i fråga om avtalets form, näringsidkarens avrådandeplikt och besiktning. De alternativ som vi kan se för att genomföra en reglering av det slag som krävs är att antingen skapa en ny, fristående lag eller att komplettera redan existerande konsumentskyddslagar.

Vi har tidigare vid flera tillfällen talat om småhusavtalens särart i förhållande till många andra typer av konsumentavtal. Det skulle i och för sig kunna tala för att välja en fristående lagteknisk lösning. Å andra sidan är de gemensamma drag som finns mellan olika typer av konsumentavtal av övervägande betydelse även i fråga om småhusavtal. De grundläggande reglerna om näringsidkarens prestation, felansvar och skadeståndsskyldighet överensstämmer mellan avtalstyperna. För att bibehålla en enhetlig och inarbetad reglering anser vi att man bör bygga vidare på de konsumentskyddsregler som redan finns. De förslag till förändringar och kompletteringar som vi föreslår i förhållande till vad som gäller för den aktuella typen av arbeten enligt KTjL i dag är inte mer omfattande än att detta kan ske utan större olägenheter. De föreslagna särreglerna för småhusentreprenader bör samlas i ett särskilt avsnitt i KTjL.

Avgränsning av tillämpningsområdet

Inledning

I avsnitt 4.1 ansåg vi att det finns ett behov av en lagreglering av småhus-entreprenader och vi föreslog att en sådan reglering skall vara tvingande till sin karaktär. Efter att därefter ha redovisat våra ställningstaganden till de materiella delarna av ett avtalsskydd för konsumenter vid småhus-entreprenader återstår det att behandla hur tillämpningsområdet för dessa särskilda regler skall definieras och avgränsas.

Den nuvarande gränsdragningen består av de undantagsbestämmelser som finns från de tvingande reglerna i KTjL, KKL, JB respektive KöpL med hänvisning till det "... garanti-, försäkrings- och avtalsskydd som ställs som villkor för statlig bostadsfinansiering". Detta har närmare beskrivits i kapitel 3. Det har där också talats om innebörden av reglerna i KTjL och ABS 95 och dessa har jämförts. I korthet kan sägas att kravet på att det skall finnas ett avtalsskydd har ansetts uppfyllt när ABS 95 har varit tillämpligt mellan parterna.

Något klart definierat tillämpningsområde för subventionsreglerna har emellertid inte funnits. Som beskrivs i avsnitt 5.3 har möjligheterna att erhålla statliga subventioner varierat när det gäller dels de ekonomiska nivåerna, dels vilka byggnadsåtgärder som kunnat komma i fråga.

Småhusköpsutredningens förslag

Småhusköpsutredningen föreslog att en särskild lag om förvärv av nya småhus skulle införas. Den skulle ha följande tillämpningsområde.⁶⁰ För det första skulle lagen omfatta avtal mellan näringsidkare och konsument enligt den gängse begreppsbildningen inom det konsumenträttsliga området. De avtal som föreslogs falla inom ramen för lagen var avtal om förvärv av nyuppförda småhus. Det skulle vara fråga om bostadshus för en eller två familjer, oavsett om huset var avsett för permanent bruk eller fritidsändamål. Utredningen gjorde skillnad mellan förvärv av nyuppförda hus och avtal om entreprenader för uppförande av småhus.

Vid förvärv av färdiga småhus ansåg utredningen att samma behov av konsumentskydd gjorde sig gällande och att lagen därför borde omfatta alla typer av sådana förvärv, oavsett om de även avsåg köp av tomtmarken eller om konsumenten fick nyttja marken i kraft av ett avtal om arrende eller tomträttsupplåtelse.

I fråga om småhusentreprenader borde även den typen av avtal omfattas av den föreslagna lagen eftersom den övervägande delen av småhus-

⁶⁰ SOU 1986:38 s. 120 ff.

förvärven sker i form av entreprenadavtal. Vad gällde frågan om reglerna bara skulle avse mer omfattande entreprenadavtal menade utredningen att intresset av ett konsumentskydd inte var beroende av entreprenadens omfattning. Lagen skulle därför omfatta alla åtaganden att helt eller delvis utföra, eller låta annan utföra, de arbeten som behövs för att uppföra ett småhus. Om en näringsidkare i samband med ett sådant avtal även åtar sig att utföra ytterligare arbeten som t.ex. trädgårdsanläggning eller uppförande av ett garage skulle även dessa arbeten omfattas av lagen.

Småhusköpsutredningen tog också ställning till konsumentskyddet vid förvärv av monteringsfärdiga hus. Deras resonemang i den delen redovisas i avsnitt 3.4.

Propositionen 1989/90:77 och senare överväganden

Småhusköpsutredningens förslag om en särskild lag för förvärv av nya småhus genomfördes aldrig. I den efterföljande propositionen 1989/99:77 föreslogs, som nyss nämnts, en reglering av de olika avtalstyperna vid småhusförvärv inom ramen för den befintliga lagstiftningen; i första hand KTjL och KKL. Redan i dess dåvarande form var KTjL tillämplig vid avtal om uppförande av byggnader för annat än bostadsändamål liksom vid om- och tillbyggnadsarbeten. Departementschefen menade att även lagregler om småhusentreprenader – som i detta fallet endast avsåg uppförande av bostadshus för en eller två familjer – borde bygga på reglerna i KTjL och föreslog därför att undantaget i KTjL för dessa arbeten skulle tas bort.⁶¹

När det gällde köp av byggnadsdelar föll denna typ av avtal inom ramen för KKL. En reglering som motsvarande den i KTjL infördes även i KKL.⁶²

Byggkvalitetsutredningen gjorde inga närmare överväganden i fråga om utformningen av avtalsskyddet vid småhusentreprenader och köp.⁶³

Våra överväganden

Enligt utredningens ursprungliga direktiv skall konsumentskyddets utformning vid förvärv av nyuppförda småhus prövas. Genom våra tilläggsdirektiv har uppdraget utvidgats till att även omfatta en prövning av skyddet vid annat arbete på fast egendom än nyproduktion av småhus. Det gäller vilket skydd som skall finnas vid om- och tillbyggnadsarbeten men

⁶¹ Prop 1989/90:77 s. 20

⁶² Prop 1989/90:89 s. 28 ff.

⁶³ SOU 1997:177 s. 289 f.

även vid arbeten på annan fast egendom än småhus. Med detta har behovet av att kunna definiera och därmed avgränsa området i fråga ökat.

Det finns en stark anknytning mellan avtalsskyddet och det fullgörandeskydd som behandlas i kapitel 6. Denna har sin förklaring i de båda systemens roll i skapandet av ett komplett skydd för konsumenten i framför allt en entreprenadsituation. Det finns också ett pedagogiskt värde i att reglerna i de båda systemen så långt det är möjligt överensstämmer med varandra eftersom det underlättar tillgängligheten och förståelsen för reglerna för både näringsidkare och konsumenter. På detta sätt minskar risken för osäkerhet och oenighet mellan parterna om reglernas innebörd.

Detta starka samband gör att vi menar att tillämpningsområdet för avtalsskyddet respektive fullgörandeskyddet så långt som möjligt bör stämma överens. Det leder i sin tur till att argument som huvudsakligen, eller till och med enbart, har bäring på ett av dessa områden kan få betydelse för ställningstaganden beträffande det andra. Av det skälet kommer vi även att hänvisa till förslag som lämnas längre fram i betänkandet.

Vilka avtal skall omfattas av lagstiftningen?

Som vi tidigare har sagt så gäller KTjL redan i dag för olika typer av småhusentreprenader. Till följd av undantagsbestämmelsen i 3 § andra stycket KTjL är det dock i praktiken så att lagen har ersatts av i första hand standardavtal som t.ex. ABS 95.

Utredningens direktiv syftar till att skapa ett heltäckande avtalsskydd vid konsumenters förvärv av småhus. Med den utgångspunkten bör samtliga avtal om sådana förvärv omfattas av det avtalsskydd som föreslås. Det är också innebörden av vårt förslag i avsnitt 4.1 att regleringen av småhusentreprenader skall vara heltäckande och tvingande till sin karaktär. Det finns dock ett behov av att göra vissa inskränkningar och preciseringar i förtydligande syfte.

- En- och tvåbostadshus

När man talar om småhus syftar man i dagligt tal på hus som är avsedda som bostad för en eller två familjer. Detta ansluter väl till den definition av egnahem som används i förordningen (1992:986) om statlig bostadsbyggnadssubvention. Med tanke på kopplingen mellan förordningen och ABS 95 får man utgå från att "egnahem" enligt förordningen har samma betydelse som "småhus" enligt ABS 95.

Vår uppfattning är att denna begreppsbildning skall gälla även fortsättningsvis. Särreglerna i KTjL bör därför omfatta hus som är avsedda som bostad för en eller två familjer (småhus).

- Fritidshus

Reglerna för erhållande av statlig bostadsbyggnadssubvention gällde inte för fritidshus.⁶⁴ Det har fått till följd att systemet med småhusgaranti (se beskrivning i avsnitt 5.3) bara har omfattat bostäder för permanent bruk. Det kan trots det finnas anledning att på nytt överväga om inte fritidshus också borde ingå i avtalsskyddet för konsumenten.

I jämförelse med ett förvärv av ett småhus för permanent bruk är visserligen ett fritidshusförvärv oftast inte av lika stor ekonomisk betydelse för den enskilde. Inte desto mindre innebär även de senare i de allra flesta fall ett stort, för att inte säga mycket stort, ekonomiskt åtagande. Vidare är, enligt vår uppfattning, behovet av ett konsumentskydd lika stort vid förvärv av fritidshus som småhus för permanent bruk. De särdrag som entreprenadavtal uppvisar i förhållande till andra typer av konsumenttjänster är lika tydliga för fritidshus som för andra småhus. Även fritidshus bör därför omfattas av de regler som föreslås gälla vid småhusentreprenader.

- Uppförande av småhus

I fråga om småhus är det många olika typer av arbeten som faller inom ramen för 1 § 2 KTjL. Det kan vara allt ifrån nybyggnationer till smärre reparationsarbeten. Det ter sig självklart att de föreslagna reglerna för småhusentreprenader skall gälla för nybyggnationer. I vilken utsträckning de också skall omfatta om- och tillbyggnadsarbeten samt arbeten av annat slag behandlas i följande avsnitt.

- Om- och tillbyggnadsarbeten på småhus samt arbeten på annan fast egendom

Även om man bortser från uppförande av nya småhus kan småhusentreprenader vara av mycket omfattande slag. Vissa arbeten som definitionsmässigt är att beteckna som om- eller tillbyggnadsarbeten kan vara av lika eller nästan lika stor omfattning som ett nybygge. Det gäller både i ekonomiskt och praktiskt hänseende. Någon större skillnad när det gäller behovet av ett konsumentskydd finns då inte utan de skäl som tidigare har åberopats till stöd för ett skydd vid nybyggande äger giltighet även vid den nu aktuella typen av arbeten.

I fråga om avtal om arbeten av mindre omfattning än de som nyss har beskrivits kan det emellertid te sig onödigt betungande för parterna med vissa av de skyldigheter som vi föreslår skall gälla för de mer omfattande

⁶⁴ Jfr 4 § förordningen (1992:986) om statlig bostadsbyggnadssubvention

arbetena. Det finns därför skäl att överväga en nedre gräns för vilka arbeten som skall omfattas av de särskilda reglerna för småhusentreprenader. En sådan gränsdragning kan ske på olika sätt. Man kan t.ex. tänka sig en ekonomisk gräns där kontraktssummans storlek skulle vara avgörande. En annan möjlighet är att avgränsningen sker med utgångspunkt i de krav på åtgärder som ställs i PBL.

Vi kan se flera nackdelar med en ekonomisk avgränsning. Det är osäkert om detta är en bra sätt för att verkligen "fånga in" de avtal där behovet av ett särskilt skydd gör sig starkast gällande. Som exempel kan nämnas att vissa typer av enklare eller mindre omfattande tjänster kan vara kostsamma för att de är förknippade med höga kostnader för material eller innefattar tillhandahållande av t.ex. vitvaror, värmepanna eller annan dyrare utrustning. Å andra sidan kan man tänka sig byggnadsåtgärder som är tekniskt komplicerade eller rör känsliga delar av byggnaden och där behovet av kontroll och besiktning är mer framträdande än i många andra fall men där det ekonomiska åtagandet inte är så stort att arbetet bör falla inom ramen för de särskilda reglerna.

Mot bakgrund av detta menar vi att man bör finna en annan form för hur en nedre gräns skall bestämmas. Det ligger då nära till hands att ta reglerna i PBL som utgångspunkt. För det talar inte minst att det är den lösning som vi anser bör gälla för fullgörandeskyddet.

I avsnitt 6.2.1 föreslår vi nämligen att tillämpningsområdet för fullgörandeskyddet skall kopplas till reglerna om bygganmälan i 9 kap. PBL. Skälen för det kan kort sägas vara att det ligger i anslutning till den gällande ordningen enligt lagen om byggfelsförsäkring – som fullgörandeskyddet föreslås bygga på – och att det med hänsyn till möjligheterna att kontrollera att erforderligt skydd finns är den mest ändamålsenliga lösningen.

Som vi framhöll inledningsvis hänger avtals- och fullgörandeskyddet nära samman. Grundtanken är att tillämpningsområdena för dessa två inte skall skilja sig åt. Avtal som omfattas av de särskilda reglerna för småhusentreprenader bör därför också omfattas av kraven på fullgörandeskydd och tvärtom. Det talar för att välja samma lösning för avgränsningen av avtalsskyddet som för fullgörandeskyddet. Vi menar också att kravet på bygganmälan i 9 kap. 2 § 1 och 3–5 PBL väl täcker in sådana för småhusentreprenader särpräglade situationer där behovet av ett särskilt skydd typiskt sett är stort. Vi föreslår därför en sådan lösning även för avtalsskyddet vid om- och tillbyggnadsarbeten.

Innebörden av en sådan lösning bör utvecklas något. Småhusentreprenader kan, som sagt, gestalta sig på mycket olika sätt. Deras omfattning kan skilja sig åt väsentligt och huvudtanken med den föreslagna avgränsningen är att de särskilda reglerna i första hand skall gälla för arbeten av mer omfattande slag.

Även vid sådana arbeten kan emellertid olika moment vara uppdelade mellan olika näringsidkare. Det kan t.ex. vara så att en näringsidkare har ansvar för samtliga arbetsmoment vid en tillbyggnad utom ett visst installationsarbete, för vilket konsumenten har träffat ett särskilt avtal med en annan näringsidkare. Frågan är då om de särskilda reglerna för småhus-entreprenader skall gälla även för det senare avtalet.

Utgångspunkten för dessa regler är att de, vid vissa typer av mer omfattande arbeten på småhus, skall ge konsumenten ett särskilt avpassat skydd. Den gjorda gränsdragningen med hänvisning till reglerna om bygganmälan i PBL är tänkta att säkerställa detta. För att reglerna skall fylla sitt syfte bör alla avtal som träffas med anknytning till byggnadsåtgärder av det angivna slaget omfattas av dessa. Det innebär att även för arbeten av mycket liten omfattning gäller de särskilda reglerna, förutsatt att arbetet omfattas av de angivna reglerna om bygganmälan. Ett krav bör dock vara att avtalet är känt i anslutning till att bygganmälan ges in till kommunen och kontrollplan upprättas enligt 9 kap. 9 § PBL. Det blir den kvalitetsansvariges uppgift att svara för kontrollen av att kravet på avtalsskydd är uppfyllt, jfr avsnitt 6.4, där frågan om kontrollen av konsumentskyddet behandlas.

Avtal som träffas först i efterhand och som saknar egentligt samband med den åtgärd för vilken bygganmälan krävs, bör inte omfattas av reglerna. För dessa gäller enbart de allmänna reglerna i KTjL. Vi behandlar dessa gränsdragningsfrågor ytterligare i specialmotiveringen.

- Andra arbeten på fast egendom m.m.

När det gäller andra arbeten på fast egendom menar vi att samma gränsdragning som för om- och tillbyggnader kan och bör göras (jfr de skäl som angavs i föregående stycket). Att föreslå en särskild gränsdragning för dessa fall skulle förmodligen vålla problem i tillämpningshänseende och knappast bidra till någon ytterligare förbättring av konsumenternas situation vid sådana avtal.

4.3 Konsumenters köp av fast egendom

Inledning

Sedan 1991 gäller de i avsnitt 3.3 redovisade reglerna om, i första hand, säljarens ansvar för olika former av fel och brister i samband med en överlåtelse av en fastighet från en näringsidkare i dennes yrkesmässiga verksamhet till en konsument. Reglerna är tvingande till sin karaktär. Det innebär att avtalsvillkor i sådana fall inte får vara till nackdel för konsu-

menten i jämförelse med vad som skulle ha varit fallet om JB:s bestämmelser hade tillämpats.

Denna inskränkning i parternas avtalsfrihet gäller inte om konsumenten tillförsäkrats en sådant konsumentskydd som ställs som villkor för statliga bostadsfinansiering.

Vi har i samband med våra överväganden rörande småhusentreprenader i avsnitt 4.1 sagt att undantaget från tvingande reglering med hänvisning till det konsumentskydd som hör samman med den statliga bostadsfinansieringen inte bör finnas kvar. Vi har samma inställning vad beträffar avtal om konsumenters köp av fast egendom från en näringsidkare. I enlighet med vad som tidigare sagts anser vi att de skäl som anfördes för en tvingande reglering alltså gör sig gällande. JB bör därför även fortsättningsvis innehålla regler av tvingande karaktär för fastighetsöverlåtelser från en näringsidkare till konsument.

Vi skall nu behandla vilken omfattning dessa tvingande regler bör ha. Vår utgångspunkt här är att de regler i 4 kap. 11–19 c §§ JB som i dag är undantagna från avtalsfriheten bör vara så även fortsättningsvis. Det främsta skälet för det är att de reglerar sådana ur konsumentskyddssynpunkt centrala områden som ansvar för dröjsmål, fel och skador.

Med anledning av de förslag som vi har lagt fram rörande bl.a. småhusentreprenader och byggfelsförsäkringar finns det anledning att i vart fall överväga om den tvingande regleringen i JB även bör omfatta ytterligare förhållanden.

Formkrav

En första fråga är om införandet av ett skriftlighetskrav i KTjL för småhusentreprenader påverkar motsvarande krav i JB. Vi menar att de skäl som anförts till stöd för att föreslå ett skriftlighetskrav i KTjL redan tillgodoses av JB:s formkrav. Eftersom detta är tvingande till sin karaktär finns det inte heller av den anledningen skäl att föreslå en särreglering.

Behovet av särskilda regler om besiktning?

Småhusköpsutredningen pekade på att antalet tvister rörande fel i fastighet hade ökat. Utredningen menade att ett sätt att minska förekomsten av tvister var att föreskriva att köparen skulle anses ha fullgjort sin undersökningsplikt om han eller hon före köpet hade låtit en opartisk sakkunnig utföra en besiktning. Utredningen hänvisade till det förslag som tidigare hade lämnats om besiktning av nya småhus⁶⁵ men menade att en obligato-

⁶⁵ SOU 1986:38 s. 159 ff.

risk skyldighet att utföra besiktning inte lämpade sig vid fastighetsöverlåtelser. I stället föreslogs alltså en regel som innebar en bevislättning för köparen om denne hade ombesörjt att besiktning skedde i samband med fastighetsköpet. Med hänsyn till regelns karaktär och skyddsändamål tyckte utredningen att den föreslagna besiktningensregeln endast skulle gälla fastigheter med en- eller tvåfamiljsbostäder som förvärvades för privat bruk.⁶⁶

I den efterföljande propositionen instämde departementschefen i utredningens uppfattning om fördelarna med att en besiktning kommer till stånd vid köp av småhus och att detta skulle kunna minska antalet domstolsprocesser med anledning av dolda fel. Hon delade också uppfattningen att det inte var realistiskt att föreslå en obligatorisk besiktning. Å andra sidan ställde hon sig tveksam till om den av utredningen föreslagna lösningen innebar några incitament för småhusköpare att se till att besiktning kom till stånd. Departementschefen menade också att den föreslagna bestämmelsen kunde bli svår att tillämpa för domstolarna.⁶⁷

I stället för en regel av det slag som Småhusköpsutredningen hade föreslagit förordade departementschefen att Konsumentverket genom förhandlingar med fastighetsmäklarnas organisationer skulle undersöka möjligheterna att öka användandet av besiktningar i samband med småhusköp. Något förslag om lagstiftning i besiktningens fråga lades därför inte fram.⁶⁸

Vi har i avsnitt 4.2.5 föreslagit att en obligatorisk besiktningsskyldighet skall införas vid småhusentreprenader. Frågan är nu om en motsvarande skyldighet är påkallad även i fråga om fastighetsöverlåtelser av det slag som vi nu talar om.

Fastighetsöverlåtelser från näringsidkare till konsument torde nästan uteslutande gälla nya småhus. Överlåtelser av "begagnade" hus är förmodligen ovanliga i detta sammanhang. Med den utgångspunkten innebär våra förslag om obligatorisk besiktning enligt KTjL och vårt förslag i kapitel 6 om ett utvidgat krav på byggförsäkring samt rådande praxis i byggbranschen att besiktning kan förväntas ske vid i stort sett all nyproduktion av småhus. Besiktningens kravet enligt KTjL har behandlats ingående i avsnitt 4.2.5. Vad gäller kravet på byggförsäkring bedömer vi att det kommer att medföra att de försäkringsgivare som tillhandahåller sådan försäkring kommer att ställa som krav att det har gjorts en besiktning av småhuset för att försäkring skall meddelas. Det skall också framhållas att en besiktning i samband med en fastighetsöverlåtelse – till skillnad från vad som gäller vid en entreprenad – inte har betydelse för att bestämma

⁶⁶ SOU 1987:30 s. 70 ff.

⁶⁷ Prop. 1989/90:77 42 f.

⁶⁸ Ibid. Frågan har belysts i Konsumentverkets rapport Köpa och sälja småhus (1994/95:5).

farans övergång. Sammantaget talar dessa omständigheter för att det inte finns behov av införa någon särskild besiktningsskyldighet i JB.

Ett annat argument för samma ståndpunkt är att frågan om införandet av en besiktningsskyldighet i JB har varit aktuell vid flera tidigare tillfällen utan att leda till något förslag. Utan att ta ställning för eller emot en sådan regel menar vi att det är olämpligt att föreslå en besiktningsskyldighet bara för fastighetsöverlåtelser från näringsidkare till konsument. Frågan borde i så fall övervägas i ett sammanhang för alla typer av fastighetsöverlåtelser, så att även andra faktorer än konsumentskyddsaspekter kan belysas.

Vi menar därför sammanfattningsvis att det saknas tillräckliga skäl för att föreslå införandet av en tvingade besiktningsskyldighet av konsumentskyddskaraktär i JB.

Ett utvidgat felansvar – utvecklingsfel

Vi har i avsnitt 4.2.6 ansett att näringsidkarens ansvar vid småhusentreprenader inte skall omfatta ansvar för s.k. utvecklingsfel. När det gäller om även ansvaret vid konsumenters köp av fast egendom från näringsidkare skulle utvidgas med ett sådant ansvar menar vi att det, av samma skäl som anfördes i fråga om besiktning, inte är lämpligt att föreslå en sådan särregel utan en mer allmän översyn att felbegreppet i JB.

4.4 Köp av byggnadsdelar – konsumentköplagens regler

Vi föreslår att det införs särskilda regler i konsumentköplagen för köp av byggnadsdelar som tillsammans är avsedda att bilda ett en- eller tvåbostadshus, förutsatt att det för byggnadsåtgärden krävs bygganmälan enligt 9 kap. 2 § första stycket 1 plan- och bygglagen, (husbyggsatser). Vid sådana köp skall de föreslagna reglerna i konsumenttjänstlagen om skriftlighetskrav, avrådandeplikt och rätt att hålla inne viss del av betalningen gälla i tillämpliga delar. Vidare skall den i konsumenttjänstlagen föreslagna bestämmelsen om garantitid tillämpas också vid köp av husbyggsatser, dock med den skillnaden att den tvååriga garantitiden vid köp av husbyggsats skall räknas från tiden för avlämnandet av godset. Vi föreslår också att undantaget i 3 § andra stycket konsumentköplagen skall tas bort.

Avgränsningsfrågor

KKL:s utformning bygger på grundtanken att reglerna där i möjligaste mån bör stämma överens med de i den allmänna köplagen. En uttalad målsättning har också varit att, så långt möjligt, skapa enhetlighet mellan reglerna i KTjL och KKL. Ett av skälen för det är att likheterna mellan köp och tjänst ofta kan vara stora, ibland så stora att det kan vara svårt att avgöra om ett avtal tillhör den ena eller andra kategorin.⁶⁹ Detta kommer inte minst till uttryck när det gäller småhusförvärv där det i fråga om monteringsfärdiga hus – bl.a. beroende på prefabriceringsgrad – har varit svårt att avgöra om ett avtal huvudsakligen har haft karaktären av köp eller tjänst. Ett annat skäl kan vara att vissa lösningar i KTjL ur konsumentsynpunkt kan te sig mer ändamålsenliga än motsvarande lösningar i KöpL.

I småhussammanhang, och kanske även annars, kan man tänka sig ytterligare skäl för att skapa en enhetlighet mellan reglerna i KTjL och KKL. Ett är att det finns anledning att eftersträva en skyddsnivå för den enskilde konsumenten som i stort sett är densamma oavsett vilken avtalsform som väljs för småhusförvärvet. En enhetlighet skulle också göra det lättare för konsumenterna att få kunskap om de regler som gäller och därmed också att kunna bedöma eventuella för- och nackdelar med olika avtalstyper. På motsvarande sätt skulle detta också vara en fördel för näringsidkarna, som inte sällan är en- eller fåmansföretag och där det kan vara svårt för den enskilde att sätta sig in i gällande regler. Sammantaget menar vi därför att det finns många skäl som talar för att KKL bör utformas på ett sätt som ligger i nära anslutning till de överväganden som vi har gjort i fråga om reglerna i KTjL. Det finns därför ett behov av särskilda regler i detta avseende också i KKL.

Med en sådan utgångspunkt kan vi konstatera att de förslag till ändringar som vi har lämnat rörande KTjL huvudsakligen avser ett krav på skriftliga avtal, avrådande och regler om besiktning. I övrigt innebär våra förslag att reglerna i KTjL – som i huvudsak överensstämmer med de i KKL – skall gälla vid småhusentreprenader. Vi skall nu behandla i vilken utsträckning ändringar motsvarande de som föreslås i KTjL bör ske också i KKL. Innan vi går in på de frågorna skall vi först ta ställning till om och i så fall hur området ”köp av byggnadsdelar” bör avgränsas.

Som vi tidigare har nämnt i avsnitt 3.4 omfattar KKL köp av lösa saker. Det innebär bl.a. att lagens regler gäller för köp av byggdelar. Med detta följer ingen närmare precisering. Begreppet har en vid innebörd och medför att allt från köp av några skruvar och brädor till ett monteringsfärdigt hus eller en husbyggsats faller inom lagens ram. Någon avgränsning i denna del har inte gjorts tidigare. Det har inte heller varit möjligt att finna

⁶⁹ A.prop. s. 24

någon ledning i undantagsregeln i 3 § andra stycket KKL eftersom även den saknar definition av begreppet och är utformad med hänvisning till reglerna om statlig bostadsbyggnadssubvention. I förarbetena till KKL ges dock viss ledning när det talas om att med köp av byggnadsdelar menas vanligen husbyggsatser.⁷⁰

Vi har i fråga om småhusentreprenader föreslagit en avgränsning av tillämpningsområdet för de särskilda regler som vi föreslår i KTjL genom att dessa endast skall gälla byggåtgärder som avser ett en- eller tvåbostadshus och som omfattas av kravet på bygganmälan enligt 9 kap. 2 § 1 och 3–5 PBL. Ett av skälen för det har varit att inte alla typer av tjänster rörande småhus skulle omfattas av de särskilda reglerna utan att det borde ske en begränsning till mer omfattande tjänster där behovet av konsumentskydd typiskt sätt gör sig starkare gällande.

En motsvarande gränsdragning beträffande köp av byggnadsdelar skulle emellertid föra längre eftersom även mindre omfattande köp av det slaget kan ha ett sådant samband med byggåtgärder som kräver bygganmälan enligt PBL att de faller inom tillämpningsområdet för de särskilda bestämmelserna.

Visserligen gör sig de skäl som anfördes för gränsdragningen i KTjL gällande på motsvarande sätt för konsumentköpen. Av den beskrivning som nyss gavs framgår det emellertid att de kriterier som tjänar som grund för gränsdragningen beträffande småhusentreprenader inte är tillräckliga för att åstadkomma en avgränsning med samma innebörd för konsumentköpen. I det senare fallet måste det i så fall ställas upp kompletterande kriterier så att en begränsning av särreglernas tillämplighet kan göras till de större och mer omfattande köpen av byggnadsdelar.

Som nämndes i avsnitt 3.4 föreslog Småhusköpsutredningen särskilda regler för ”monteringsfärdiga hus”. Någon definition av begreppet gjordes dock inte. Utredningen pekade bara på att köpeavtal som för konsumenten framstår som åtaganden att leverera ett färdigt hus fick anses falla inom ramen för vad som avsågs med ett monteringsfärdigt hus.

Vi kan ansluta oss till det synsättet men menar att även köpeavtal av annat slag än monteringsfärdiga hus bör omfattas av reglerna. Det fordras därför en något vidare definition. Vi tycker att man istället bör använda begreppet husbyggsatser och att man med det skall avse avtal som omfattar ett åtagande att leverera allt eller i vart fall en avgörande del av det material som skall användas för en ny-, om- eller tillbyggnad av ett småhus. Med en sådan definition kan man undvika problem av det slag som vi pekade på inledningsvis. Samtidigt får man en avgränsning som så långt som möjligt står i överensstämmelse med den som gäller för småhusentreprenader.

⁷⁰ Prop. 1989/90:89 s. 66

Med husbyggsats menar vi att man skall förstå såväl det som i dagligt tal brukar benämnas monteringsfärdiga hus, d.v.s. nya småhus som tillverkas på annan plats än på den fastighet där småhuset skall stå, som avtal om köp av allt eller större delen av det byggnadsmaterial som skall användas för att uppföra eller att bygga om eller till ett småhus.

Med en sådan begreppsbildning vinner man den fördelen att köpeavtalet inte behöver nå upp till någon särskild prefabriceringsnivå för att omfattas av de särskilda reglerna. För att man skall kunna tala om en husbyggsats bör det dock krävas att köpet avser huvudparten av det material som skall användas för byggarbetena på småhuset. Som ett typexempel kan nämnas att det inte är ovanligt att en beställare/konsument tecknar entreprenadavtal med en eller flera näringsidkare och samtidigt avtalar om köp av de byggnadsdelar som behövs för arbetena med en annan näringsidkare. Detta kan förekomma både vid ny- och tillbyggnader.

När det sedan gäller om även ytterligare typer av köp bör omfattas menar vi att de avgränsningsproblem som vi talade om inledningsvis gör sig allt mer gällande ju mindre omfattning köpet har. Man skulle i och för sig kunna tänka sig att införa en beloppsmässig gräns för vilka köp som skall omfattas. Vi ser dock problem med en sådan ordning eftersom den inte ger någon garanti för att den eftersträvade avgränsningen verkligen sker då det dels är svårt att finna en rimlig beloppsgräns, dels finns en risk för att en sådan gräns leder till både att köp till betydande belopp – t.ex. vitvaror, badrumsutrustning m.m. – inte har något så starkt samband med byggnadsåtgärden att det är påkallat med särskilda regler, dels att det motsatta förhållandet gäller för köp av billigare byggnadsdelar för vitala delar av byggnaden.

Vi stannar därför för en avgränsning av tillämpningsområdet för de särskilda regler om konsumentköp i småhussammanhang som har ett mer omedelbart samband med de byggnadsåtgärder som skall vidtas. Vi föreslår att termen "husbyggsats" skall användas i dessa sammanhang och att denna skall hänföra sig till sådana åtgärder som anges i 9 kap. 2 § 1 PBL, d.v.s. ny- och tillbyggnader. Vid köp av material till andra typer av byggnadsåtgärder anser vi inte att det finns samma behov av särskilda regler utan att de allmänna reglerna i KKL ger ett tillräckligt gott skydd. Det innebär bl.a. att ombyggnadsarbeten av olika slag faller utanför tillämpningsområdet för de särskilda reglerna.

Efter denna inledande diskussion kring avgränsningen går vi nu över till att behandla de olika delmoment som kan komma i fråga för särskilda regler. Som vi angav ovan är vår utgångspunkt att det så långt som möjligt bör råda en samstämmighet mellan reglerna i KKL och de förslag till ändringar i KTjL som vi tidigare har föreslagit. Vi kommer därför att koncentrera oss på de områden där vi har föreslagit kompletteringar i KTjL. Det

gäller alltså kravet på skriftliga avtal, avrådandeplikt och behovet av en obligatorisk besiktningsordning.

Ett krav på skriftliga avtal?

I avsnitt 4.2.1 har vi diskuterat och föreslagit att det vid småhusentreprenader skall ställas krav på att avtal mellan konsument och näringsidkare skall vara skriftliga. Bland de skäl som talar för detta har vi särskilt framhållit den trygghet som avtalsformen ger dels för att tillförsäkra konsumenten ett gott beslutsunderlag inför det förestående avtalet, dels i form av ökad klarhet om vad som avtalats. Den första aspekten bidrar till att motverka att konsumenten skall fatta förhastade och oöverlagda beslut. I det senare fallet ger den skriftliga formen konsumenten en trygghet i bevishänseende och kan förhindra att konsumenten blir lidande till följd av eventuella oklarheter om avtalets innehåll.

Vi har också talat om att utvecklingen av konsumentskyddet inom EU har gått mot ett ökat inslag av krav på en skriftlig avtalsform. Inte minst pekade vi på att det redan i dag är mycket vanligt med skriftliga avtal när det gäller småhusentreprenader.

Å andra sidan framhölls det även vissa svårigheter som är förknippade med ett formkrav. Det gäller t.ex. utformningen av ett krav som är anpassat för alla de olika former av entreprenadavtal som kan förekomma i samband med småhusbyggande. Vi pekade också på att det är av vikt att ett formkrav ger utrymme för ett visst mått av flexibilitet och gör det möjligt för standardavtal av det nu förekommande slaget att kunna finnas även i framtiden.

När det gäller köp av husbyggsatser enligt den avgränsning som vi nyss har föreslagit menar vi att de skäl som anfördes för införandet av ett skriftlighetskrav för småhusentreprenader i lika hög grad gör sig gällande här. Även dessa avtal är av stor betydelse för konsumenten. De utgör en betydande del av det som ofta benämns som den största affären i de flesta konsumenters liv. Därför är inte minst de trygghetsskäl som tidigare angavs av stor vikt även vid köp av en husbyggsats.

När det gäller utformningen av ett skriftlighetskrav menar vi att man också här kan åberopa de skäl som tidigare anfördes när det gäller småhusentreprenader. Möjligen kan man tänka sig att vissa svårigheter som gjorde sig gällande för entreprenadavtalen inte är aktuella på samma sätt här. När det t.ex. gäller frågan om hur föremålet för avtalet – i entreprenadsammanhang uppdragets omfattning – skall anges är svårigheten inte lika stor när det gäller köp. I dessa fall är det köpeobjektet som skall redovisas. Det torde vara en mer konkret faktor än att ange uppdragets omfattning. Å andra sidan är det väsentligt att köpeobjektet anges på ett sätt som

ger avtalet en individuell karaktär. Det får inte ske så diffust att det inte går att läsa ut vad det är som ingår (och som inte ingår) i avtalet.

Beträffande de övriga krav som skall ställas på ett entreprenadavtal – parterna, priset och upprättandet av en betalningsplan, samt tidpunkten för färdigställandet – menar vi att detta är förhållanden som skall anges även i köpeavtalen. Vad beträffar de tre förstnämnda är det faktorer som är av motsvarande betydelse vid konsumentköp.

När det gäller valet av en lämplig tidpunkt för när avtalet skall anses fullgjort kan det vara lämpligt att behandla frågan närmare. Den kan delas in i två delar. För det första är det av intresse att fastställa när näringsidkarens prestation skall vara slutförd. För det andra är det minst lika viktigt att kunna avgöra när färdigställandet faktiskt skall anses ha skett. Det senare återkommer vi till i nästa avsnitt när vi diskuterar farans övergång och tidpunkten för bedömningen av fel.

Det första ledet kräver att det av avtalet tydligt framgår när näringsidkarens prestation skall vara avslutad. Detta bör, som vi tidigare har sagt när det gäller småhusentreprenader, göras på ett för konsumenten klart och tydligt sätt. Lämpligast är att det i avtalet anges ett visst datum. Man kan dock även tänka sig att avtalet anger en viss tidsram som relaterar t.ex. till när den första delleveransen sker eller något annat yttre, på förhand obestämt förhållande i byggprocessen. Det kan t.ex. vara när grundläggningen eller utsättningen sker.

Farans övergång och tidpunkten för bedömningen av fel

Som vi nyss angav är tidpunkten för när näringsidkaren har fullgjort sin prestation ofta av stort intresse. I entreprenadsammanhang är flera viktiga rättsverkningar knutna till den tidpunkten. Det hänger i sin tur nära samman med förekomsten av en besiktningensordning och att en godkänd slutbesiktning får betydelse för övergången av faran, möjligheten att åberopa fel och skyldigheten att erlægga betalning. Däremot knyts rätten till skadestånd för försening till den avtalade tidpunkten för entreprenadens färdigställande.

Vad beträffar köp av husbyggsatser kan man till att börja med se en viktig skillnad rörande näringsidkarens prestation jämfört med vad som är fallet vid småhusentreprenader. Av uppenbara skäl sker leveransen av en husbyggsats långt innan de nödvändiga arbetena på byggplatsen är slutförda och småhuset är klart för besiktning. Det kan ofta gå månader mellan att näringsidkaren har fullgjort sin prestation och levererat det avtalade godset och till besiktningen sker. I entreprenadfallen finns som regel ingen sådan skillnad utan besiktningen kommer till stånd i anslutning till att de avtalade arbetena avslutas.

Det kan då tyckas orimligt att konsumenten först flera månader efter leveransen skall kunna komma och rikta anmärkningar om fel eller brister i det levererade godset. Å andra sidan kan man hävda att det inte är möjligt att kräva att konsumenten skall ombesörja en undersökning av godset i samband med leveransen. Inte sällan kan det gå lång tid från leveranstidpunkten tills godset faktiskt skall infogas i småhuset.

Frågan är vem som bör stå risken för att godset kommer till skada eller försvinner under den tiden. Näringsidkaren är den av parterna som kan sägas ha bäst möjlighet att planera och anpassa de leveranser som skall ske och som därmed bäst kan styra dessa så att de passar in i de planerade arbetena och också att materialet kan tas om hand på byggsplatsen på ett bra sätt. Å andra sidan har näringsidkaren efter att leverans har skett ingen möjlighet att utöva någon tillsyn för att förhindra att materialet kommer till skada.

Det är omständigheter av det sistnämnda slaget som ligger till grund för den inom köprätten i allmänhet gällande principen att avlämnandet av en vara är utgångspunkten för när faran går över från säljare till köpare. Med hänsyn till svårigheterna för näringsidkaren att efter avlämnandet kunna utöva någon tillsyn över den levererade husbyggsatsen har vi också svårt att se att det finns tillräckligt starka skäl för att frånga det synsättet. Vi menar därför att de befintliga reglerna i 20 § KKL om att faran går över från säljaren till köparen vid tidpunkten för avlämnandet av varan respektive i 23–24 §§ KKL om möjligheterna att reklamera fel skall gälla också vid konsumentköp avseende husbyggsatser.

I avsnitt 4.2.6 har vi föreslagit att den tvååriga garantitid och det ansvar för fel under den tiden som följer av reglerna i ABS 95 skall överföras till KTJL. Garantier av motsvarande slag förekommer även vid avtal om leverans av husbyggsats. De skäl som anfördes beträffande småhusentreprenaderna gör sig därför gällande på samma sätt vid de nu aktuella köpeavtalen. Vi föreslår därför att regeln om garantiansvar skall gälla också i förevarande fall. De skillnader som gäller mellan entreprenader och köp i fråga om tidpunkten för farans övergång gör dock att garantitiden vid köp av husbyggsatser skall räknas från varans avlämnande.

Utvecklingsfel

I avsnitt 4.2.6 förde vi en ingående diskussion kring synen på utvecklingsfel och hur ansvaret för sådana fel bör fördelas mellan näringsidkaren och konsumenten. Vi har där föreslagit att näringsidkarens ansvar inte bör omfatta ett ansvar för denna typ av felen. De skäl som anfördes för den ståndpunkten gör sig, menar vi, i lika hög grad gällande beträffande avtal om köp av husbyggsatser. Det kan dock påpekas att produktansvarslagens

regler får ännu större betydelse inom detta område än när det gäller entreprenader.

Besiktning

Besiktningar har varit och är mycket vanligt förekommande i byggbranschen. Regler om besiktning har därför kommit att utgöra ett av de centrala momenten i AB-systemet. Det gäller såväl för småhus som större, kommersiella byggprojekt. Vi har närmare behandlat besiktningens frågan i avsnitt 4.2.5 och där pekat på fördelar och svårigheter med en obligatorisk besiktning för småhusentreprenader. Vi har där ansett att en sådan ordning skulle stärka skyddet för konsumenten vid sådana avtal.

Som vi tidigare har sagt så följer avtal mellan konsument och näringsidkare om köp av byggnadsdelar – med hänvisning till den särskilda undantagsregeln – ofta reglerna i ABS 95, även om dessa inte direkt är avsedda för köpeavtal. Det innebär att även besiktningens regler i 7 kap. ABS 95 gäller i sådana fall. Detta talar i viss utsträckning för att införa ett krav på en obligatorisk besiktning även vid köp av husbyggsatser. Mot detta talar å andra sidan de förhållanden som nyss anförts i fråga om tidpunkten för farans övergång. Om denna skall relateras till leveransen av husbyggsatsen blir en eventuell besiktning utan betydelse i detta avseende. Vi menar också att det kan ifrågasättas om behovet av en kontroll av det levererade materialet är lika stort som av det utförda arbetet. Någon motsvarande kontroll finns inte i fråga om andra typer av konsumentköp och vi är tveksamma till om en besiktning skulle göra de lättare för konsumenten att komma till rätta med de fel som kan förekomma än vad som är fallet med de möjligheter som idag finns i KKL.

Vi har tidigare talat om att småhusentreprenader på många sätt skiljer sig från de andra typer av uppdragsavtal som faller inom ramen för KTjL och att det är ett skäl för att införa särskilda regler. När det gäller köp av husbyggsatser anser vi att dessa inte i samma utsträckning skiljer sig från andra typer av köpeavtal. Det tillsammans med de skäl som nyss anförts mot en särskild besiktningensregel gör att vi föreslår att någon sådan regel inte skall införas för köp av husbyggsatser.

4.5 Köp av byggnad på annans mark – köplagens regler

Vi föreslår att reglerna i köplagen (1990: 931) om köp av byggnad på annans mark skall utvidgas så att också 4 kap. 1–3 §§ jordabalken skall vara tillämpliga när en näringsidkare säljer en sådan byggnad till en konsument.

Vi delar de uppfattningar som kom till uttryck i 1990 års proposition och menar att det alltså finns goda skäl för att reglera köp av byggnad på annans mark på det sätt som gjorts i KöpL. Undantaget för vissa bestämmelser i den lagen med hänvisning till 4 kap. 11–12 och 18–19 d §§ JB bör därför finnas kvar.

Det kan trots det finnas anledning att överväga om denna åtgärd räcker för att skapa ett tillräckligt bra skydd för de konsumenter som förvärvar ett småhus på annans mark från en näringsidkare i dennes verksamhet.

En första fråga att åter överväga är om det med hänvisning till det av oss föreslagna skriftlighetskravet i KTjL finns skäl att införa ett formkrav också för de här aktuella köpen. Vi har i avsnitt 4.2.1 pekat på en rad faktorer som talar för införandet av ett sådant krav. De är t.ex. att avtalsformen skapar en ökad trygghet för konsumenten såväl före som efter köpet och att det ligger i linje med utvecklingen inom EU. Till det kommer att skriftliga avtal är vanliga redan i dag.

Det kan till att börja med konstateras att något formkrav inte förekommer i dag, vare sig i KöpL eller i KKL. Frågan har dock varit aktuell tidigare såvitt gäller de köplagsfall som vi nu behandlar.

Småhusköpsutredningen övervägde i sitt slutbetänkande – Köp av byggnad på ofri grund, m.m. (SOU 1988:66) införandet av ett krav på skriftliga avtal vid den nu aktuella typen av avtal. Utredningen menade att något sådant krav inte borde införas. Som skäl för detta anfördes värdet av att parterna själva får bestämma vilken form deras avtal skall ha, att flertalet avtal av detta slag på frivillig väg upprättas i skrift och att ett formkrav i vissa fall kan få allt för långtgående konsekvenser som till och med kan leda till rättsförluster för den enskilde. Samtidigt framhöll utredningen att det kan ligga nära till hands att införa ett formkrav som överensstämmer med det som gäller för fast egendom och att ett skriftligt avtal har ett större värde som bevismedel än ett muntligt. Utredningen menade emellertid att inget av dessa skäl vägde särskilt tungt.⁷¹

⁷¹ SOU 1988:66 s. 55 ff.

Som tidigare framgått delade regeringen utredningens bedömning men framhöll att saken kunde komma i ett annat ljus om ett system med pant-rätt i registrerad nyttjanderätt skulle bli verklighet.⁷²

Vår uppfattning i denna fråga avviker till viss del från de tidigare överväganden som nyss presenterades. Vi menar att de skäl som har anförts för ett formkrav för småhusavtal enligt KTjL och KKL gör sig gällande också i fråga om överlåtelser av byggnad på annans mark som sker mellan näringsidkare och konsument. Med det synsätt som vi har intagit tidigare anser vi att principen om att parterna har rätt att själva välja form för sitt avtal inte gör sig särskilt starkt gällande i konsumentsammanhang. Vad gäller det förhållandet att flertalet avtal redan i dag är skriftliga så menar vi att det är ett skäl som – tillsammans med de andra skäl som anförts – snarast talar för införandet av lagfäst formkrav.

Sammanfattningsvis anser vi att de skäl som presenterats i avsnitt 4.2.1 till stöd för förslaget om ett skriftlighetskrav i KTjL också gör sig gällande i fråga om de avtal om köp av småhus på annans mark som vi nu överväger. Nästa fråga är då om detta formkrav skall utformas i enlighet med det som gäller för köp av fast egendom enligt 4 kap. 1–3 §§ JB eller i överensstämmelse med det formkrav som vi har föreslagit i KTjL.

Vår uppfattning är att den tidigare valda metoden med en hänvisning till vissa regler i JB talar för att det av enhetlighetsskäl bör vara JB:s regler som skall gälla även för hur ett formkrav för denna avtalstyp skall se ut. KöpL:s hänvisning till de nämnda reglerna i 4 kap JB bör följaktligen utvidgas i detta avseende.

Vi har i samband med att vi tog upp frågan om vilka regler som bör gälla för konsumenters köp av fastigheter från näringsidkare berört frågan om det bör införas ett utvidgat felansvar som även omfattar utvecklingsfel. En sådan utvidgning har avfärdats framförallt med hänvisning till att detta i så fall skulle fordra en översyn av felbegreppet vid alla typer av fastighetsförvärv. Av samma skäl har vi också avvisat tanken på att införa ett krav på besiktningar vid denna typ av avtal.

Reglerna i KöpL om köp av fastighet på annans mark hänvisar till JB. För denna typ av köp gäller alltså i fråga om bl.a. ansvar för fel i fastigheten JB:s regler. Ett införande av regler om ansvar för utvecklingsfel och införande av en obligatorisk besiktningsordning måste i så fall passa in i JB:s systematik. Med hänvisning till de skäl som nyss åsyftades anser vi att det inte finns förutsättningar för att föreslå en sådan utvidgning av de nu gällande reglerna.

⁷² Prop. 1989/90:77 s. 56

5 Fullgörandeskyddet i dag

5.1 Vad menas med ett fullgörandeskydd?

Genom ett småhusavtal, liksom vid alla andra typer av avtal, bestäms det vilka förpliktelser respektive part skall ha i ett avtalsförhållande. Konsumentens främsta skyldighet är, liksom i de flesta konsumentavtal, att erlagga betalning medan näringsidkaren skall svara för att huset uppförs och färdigställs enligt avtalet. Näringsidkaren har efter färdigställandet också ett fortgående ansvar för fel och brister i småhuset. Som regel varar detta i tio år räknat från tidpunkten för färdigställandet.

Konsumenten är i avtalsituationen helt beroende av att näringsidkaren fullgör sitt åtagande. Om så inte sker kan det få stora och allvarliga konsekvenser för den enskilde konsumenten; konsekvenser som avtalskyddet inte kan väga upp till fullo. För att lindra dessa följder har det tillkommit olika former av garantier och försäkringar som syftar till att säkerställa fullgörandet av näringsidkarens förpliktelser enligt avtalet.

Detta konsumentskydd brukar delas upp i två delar; färdigställandeskyddet och ansvarsutfästelsen.

Färdigställandeskyddet är konsumentens skydd för att kontraktens arbetena färdigställs, m.a.o. att huset byggs färdigt. Det skyddet är helt relaterat till avtalet mellan näringsidkaren och konsumenten och består som regel i någon form av säkerhet för att näringsidkarens åtagande att bygga huset uppfylls. Vi återkommer till att säkerheten sedan kan ha olika utformning. Det kan vara en försäkring, en bankgaranti eller någon annan form av säkerhet som lämnas till konsumenten. Skyddet kan vara av enbart ekonomisk art eller också innebära att garanti- eller försäkringsgivaren tar mer aktiv del för att ett färdigställande skall komma till stånd så snart som möjligt.

Ansvarsutfästelsen träder in efter färdigställandet av huset och garanti-tidens utgång och syftar till att trygga åtgärdandet av fel och brister i kontraktens arbetena under den tioåriga preskriptionstiden. Till skillnad från färdigställandeskyddet är denna del av skyddet i första hand knuten till ett objekt, huset. Visserligen finns en tydlig anknytning till avtalet mellan näringsidkaren och konsumenten även här men ansvarsutfästelsen är inte

enbart gällande mellan avtalsparterna utan övergår till den nye ägaren om konsumenten överlåter fastigheten. Även när det gäller ansvarsutfästelsen kan olika former av skydd förekomma. Den vanligaste är emellertid, som vi kommer att se, någon form av försäkring (som ofta benämns garanti).

Vi har velat klargöra vad vi menar med fullgörandeskydd innan vi närmare går in på sakfrågan – hur ett sådant garanti- eller försäkringsskydd i fortsättningen skall vara utformat – eftersom detta är utgångspunkten för den skyddsnivå som konsumenten minst skall tillförsäkras. Avslutningsvis vill vi därför säga att med termen fullgörandeskydd avser vi såväl näringsidkarens åtagande att slutföra byggandet av småhuset (färdigställandeskyddet) som dennes fortsatta ansvar för fel och brister i småhuset efter att det är färdigställt och tio år framåt (ansvarsutfästelsen).

5.2 Uppkomsten och utvecklingen av fullgörandeskyddet

1976 träffades ett avtal om konsumentskydd för småhusköpare, kallat Småhus 76. Avtalet slöts mellan Sveriges Villaägareförbund (nuvarande Villägarnas riksförbund) och Svenska Byggnadsentreprenörföreningen (nu Sveriges byggindustrier). Det anpassades 1980 till standardvillkoren för entreprenadkontrakt enligt ABS 80 och kallades därefter för Småhus 80. Småhus 80 innehöll bestämmelser om särskild kontroll under byggtiden, slut- och garantibesiktningar samt en garantiförbindelse innebärande dels en produktionsgaranti, dels en ansvarsutfästelse. I korthet innebar produktionsgarantin en säkerhet för konsumenten för att entreprenörens åtagande under entreprenad- och garantitiden skulle fullgöras. Ansvarsutfästelsen gav ett ekonomiskt skydd mot väsentliga fel och brister från garantitidens slut till tio år efter godkänd slutbesiktning, dvs. åtta år räknat från garantitidens utgång. Småhus 80 omfattade bara gruppbyggda småhus. Garantiförbindelsen enligt Småhus 76 respektive 80 utfärdades av AB Bostadsgaranti.

Inom den bostadskooperativa sektorn fanns vid samma tid en produktionsgaranti och försäkring som motsvarande fullgörandeskyddet enligt Småhus 80. Denna omfattade enbart produktionen inom HSB, Riksbyggen och BPA.

De lagreglerade kraven på konsumentskydd i småhussammanhang har hela tiden varit kopplade till det statliga bostadsstödet. Från den 1 juli 1981 ställdes det i bostadsfinansieringsförordningen (1974:946) krav på att konsumenten skulle tillförsäkras ett visst avtalsskydd för att erhålla statliga bostadslån. Kravet omfattade inledningsvis bara gruppbyggda småhus. Den 1 januari 1984 utökades det till att även omfatta krav på ett

garanti- och försäkringsskydd av det slag som fanns i Småhus 80.¹ Två och ett halvt år senare, dvs. fr.o.m. den 1 juli 1986, utvidgades kravet på konsumentskydd till att gälla alla småhus som uppfördes på total- eller generalentreprenad.²

Reglerna om bostadsfinansiering överfördes senare till nybyggnadslåneförordningen (1986:692). De stödformer som fanns där var bostadslån och statliga räntebidrag. Den 1 juli 1989 utsträcktes förordningens krav på konsumentskydd till att omfatta alla styckebyggda småhus.³ För småhus som inte uppförts på total- eller generalentreprenad gällde kravet endast grundläggningsarbeten, byggnadsdelar och installationer som utförts enligt avtal med husleverantör eller entreprenör. Konsumentens eget arbete undantogs alltså från kravet.⁴

Möjligheten till statliga bostadslån togs bort från och med den 1 januari 1992 och i stället infördes statliga kreditgarantier.⁵ Räntebidragen levde kvar. Kraven på konsumentskydd vid uppförande av småhus fördes då över till att i stället gälla som villkor för erhållande av räntebidrag och kreditgaranti. Reglerna om detta fanns under det första året i förordningen (1991:1933) om statligt räntebidrag för bostäder och från och med den 1 januari 1993 i förordningen (1992:986) om statlig bostadsbyggnadssubvention. Båda förordningarna har gällt parallellt men 1992 års förordning avser byggprojekt som påbörjats efter den förordningens ikraftträdande.

I juni 1996 luckrades bl.a. kravet på produktionsgaranti upp genom att räntebidrag kunde utgå, om det fanns särskilda skäl, även om det inte fanns någon produktionsgaranti. Detta förutsatte dock att uppförandet och färdigställandet av huset var tryggt på annat sätt. Det krav som ställdes var att det skulle finnas ett tillfredsställande konsumentskydd för framtiden. Bakgrunden till ändringen var att många ansökte om räntebidrag först efter att huset var färdigställt. Vid sådana förhållanden saknade, av naturliga skäl, färdigställandeskyddet betydelse.⁶

¹ SFS 1983:1019

² SFS 1986:288

³ SFS 1988:1432

⁴ Jfr 19 § nybyggnadslåneförordningen (1986:692)

⁵ Förordningen (1991:1924) om statlig kreditgaranti för bostäder. Jfr prop 1991/92:56

⁶ SFS 1996:349, prop 1995/96:101 s. 24 ff.

5.3 Konsumentskyddet inom ramen för den statliga bostadsfinansieringen

5.3.1 Kravet på konsumentskydd

Ett viktigt inslag i bygnadsverksamheten under de senaste decennierna har varit de möjligheter till statlig bostadsfinansiering som har funnits. Dessa har spelat stor roll, inte minst vid nyproduktionen av småhus. Vi har i avsnitt 5.2 beskrivit utvecklingen av de krav på konsumentskydd som ställts som villkor för statlig bostadsfinansiering i de olika stödformer som förekommit. Vi skall här se närmare på de olika delarna av detta, så som det har sett ut enligt de senast gällande reglerna. Som framgått tidigare har sedan den 1 januari 2000 möjligheten till räntebidrag för uppförande av s.k. egna hem försvunnit. De beskrivningar som lämnas i det följande rör därför förhållandena så som de var före den tidpunkten.

Kravet på konsumentskydd enligt 8 § förordningen (1992:986) om statlig bostadsbyggnadssubvention delades in i tre olika moment, nämligen

- färdigställandeskydd,
- ansvarsutfästelse och
- avtalsskydd.

Färdigställandeskyddet innebar att det till skydd för konsumenten skulle finnas en betryggande garanti för att huset uppfördes och färdigställdes i enlighet med vad som avtalats mellan konsumenten och näringsidkaren. Garantin träder in när entreprenören/näringsidkaren försatts i konkurs eller kommit på obestånd. Genom garantin slipper konsumenten att drabbas av merkostnader som normalt kan uppstå i sådana situationer. Garantin omfattade dock inte kostnader för att t.ex. färdigställandet av huset blir försenat.

Färdigställandeskyddet förekom, vilket det fortfarande gör till stora delar, i olika former. **Produktionsgaranti**, som tidigare var den enda formen av färdigställandeskydd, meddelades av AB Bostadsgaranti och GAR-BO AB. **Byggsäkerhet** var en annan garantiform, som lämnades av Byggnadsgaranti, ett bolag som administrerades som en enhet inom Skandiakoncernen. Försäkringsgivare var Folksam Ömsesidig Sakförsäkring, Länsförsäkringsbolagens AB och Försäkringsaktiebolaget Skandia, i samförsäkring. En liknande produkt tillhandahölls av försäkringsbolaget Zürich i samarbete med Sveriges Byggindustrier.

Alternativa former av färdigställandeskydd var möjliga. Det förekom t.ex. även bankgarantier eller kreditförsäkringar. Frågan om en garanti

uppfyllde kraven på färdigställandeskydd prövades från fall till fall av länsstyrelsen i samband med att en ansökan om räntebidrag prövades.⁷

En grundförutsättning för att ett färdigställandeskydd skulle godtas är att det utfärdades av ett bolag eller en organisation som inte var part i småhusavtalet, dvs. varken är säljare, husleverantör eller entreprenör. I övrigt skedde en granskning av att konsumentskyddet motsvarade de krav som ställdes.⁸

För småhusgaranti krävdes också att det fanns en *ansvarsutfästelse* som täckte skador som visade sig under tiden från slutbesiktningens godkännande och tio år framåt. Eftersom produktionsgarantin omfattade garantitiden, d.v.s. de två första åren efter slutbesiktningen, kom ansvarsutfästelsen i praktiken att gälla för de åtta därpå följande åren. Den gällde emellertid subsidiärt till produktionsgarantin under garantitiden. Åtagandet enligt ansvarsutfästelsen skulle omfatta avhjälpande av väsentliga skador som berodde på fel eller brist i byggnaders konstruktion eller material, i arbetets utförande eller som var en följd av ett sådant fel eller brist.

Enligt Boverkets föreskrifter och allmänna råd fick ansvarsåtagandet förenas med en självrisk. Denna fick dock högst uppgå till ett halvt prisbasbelopp enligt lagen (1962:381) om allmän försäkring per småhus och skada. Om självrisk hade betalats för en viss skada och det uppstår ytterligare skador som beror på samma fel eller brist fick ny självrisk inte tas ut. Det ställdes också krav på att ansvarsåtagandet i sin tur skulle vara försäkrat i skälig omfattning och att husägaren skulle ha rätt att få sina anspråk pröva av en särskild skadenämnd eller liknande där företrädare för konsumentintressen ingick.⁹

Exempel på ansvarsåtaganden för småhus som lämnades är den **ansvarsutfästelse** som gavs av AB Bostadsgaranti och GAR-BO AB och den **byggfelsförsäkring** som Byggnadsgaranti, Atlantica/Gerling och Reliance National AB tillhandahåller. Liksom beträffande färdigställandeskyddet gjordes en prövning av försäkringen eller garantin från fall till fall.

Färdigställandeskyddet och ansvarsutfästelsen har tillsammans brukat benämnas småhusgarantin. Vi har valt att använda termen *fullgörandeskydd* som gemensam beteckning för dessa två inslag i konsumentskyddet. Ett av de främsta skälen för det är de överväganden rörande försäkringsrörelsebegreppet som Byggekvalitetsutredningen gjorde. Dessa innebar att garantibolagen, enligt utredningens bedömning, ansågs bedriva försäkringsrörelse. Detta har i sin tur lett till att de s.k. garantibolagen har bildat

⁷ Jfr Information om konsumentskydd vid nybyggnad av småhus - ett villkor för räntebidrag, Boverket, 1997

⁸ Boverkets författningssamling 1996:26.

⁹ Ibid.

försäkringsbolag och fortsättningsvis tillhandahåller försäkringar och säkerheter i stället för den produkt som kallades för småhusgaranti.

För att kravet på konsumentskydd vid en ansökan om räntebidrag för nybyggnad av egnahem eller småhus i form av bostadsrätt skall godkännas krävs också att konsumenten tillförsäkras ett skydd i avtalsförhållandet med säljaren eller entreprenören, ett s.k. *avtalskydd*. Frågan om avtalskyddets framväxt, utveckling och framtida utformning har vi behandlat i en tidigare avdelning av betänkandet. Helt kort kan man säga att det i praktiken har inneburit att avtalsvillkoren mellan konsumenten och näringsidkaren skall grunda sig på den överenskommelse som tagits fram av parterna på marknaden efter förhandlingar med Konsumentverket, Allmänna bestämmelser för småhusentreprenader ABS 95.

5.3.2 Tillämpningsområdet för fullgörandeskyddet

Kravet på fullgörandeskydd tillkom under en tid då det var möjligt att få relativt betydande statliga subventioner vid nyproduktion av småhus.

Subventionsmöjligheterna, och därmed omfattningen av kravet på fullgörandeskydd, var från början ganska begränsade och inskränkte sig till gruppbyggda småhus. I takt med att möjligheterna att få statligt stöd utvidgades kom också kravet på fullgörandeskyddet i form av s.k. småhusgarantier att få en större omfattning. Under 1990-talet har större delen av småhusproduktionen skett med hjälp av statliga räntebidrag. Därmed har också kravet på fullgörandeskydd ökat i betydelse.

Subventionsreglerna har dock inte bara haft betydelse för förekomsten av ett fullgörandeskydd. Dess utformning och omfattning har också varit avgörande för i vilken utsträckning de civilrättsliga konsumentskyddsreglerna inom området har varit tvingande eller ej. Skälet till det är att de undantag som förekommer från de tvingande reglerna i JB, KKL och KTjL har gjorts med hänvisning till det konsumentskydd som krävts enligt förordningen (1992:986) om statlig bostadsbyggnadssubvention.

Bidrag enligt 1992 års förordning kunde lämnas vid ny- och ombyggnad. Med nybyggnad avsågs uppförande av hus eller tillbyggnad av ett hus, om tillbyggnaden innebar ett nytillskott av bostadslägenheter. Eftersom småhus vanligen bara innehåller en bostadslägenhet blev tillbyggnadsfallet som regel inte aktuellt.

Ombyggnader definierades i förordningen som dels nyinvesteringar, dels åtgärder som syftar till att vidmakthålla eller förbättra sådana vitala delar av ett hus som t.ex. grund, el, värme, vatten, avlopp eller ventilation.

Med nyinvesteringar avsågs åtgärder som, utan att vara nybyggnad, i väsentlig mån förbättrar sådana grundläggande funktioner som krävs för att ett hus skall fungera för sitt ändamål som bostad. Bidrag kunde exem-

pelvis ges för inredning av en vind för bostadsändamål, för utökning av bostadsutrymmen, om dessa var otillräckliga, eller för anordnande av tvättutrymmen, badrum eller andra utrymmen som antingen saknades eller var otillräckliga.¹⁰ Även vad som i dagligt tal brukar kallas tillbyggnad ingick alltså i ombyggnadsfallet.

Beträffande en- och tvåbostadshus inskränkte sig dock möjligheten till bidrag för ombyggnad – i princip – till arbeten som påbörjats före den 11 januari 1993 (1 § andra stycket i förordningen).

Omfattningen av 1992 års förordning överensstämde i stort med föregångaren, förordningen (1991:1933) om statligt räntebidrag för ny- och ombyggnad av bostäder. Detta gällde även i fråga om kravet på konsumentskydd, detta skulle finnas vid nybyggnad av egnahem och bostadsrättssmåhus. Civilrättsligt kom kravet på konsumentskydd att avspegla sig i undantagsreglen i KTJL. Avsikten var dock att all småhusproduktion skulle omfattas varför motsvarande bestämmelser togs in i JB vad gäller köp av s.k. säljarbyggda småhus och KKL såvitt avsåg köp av byggnadsdelar. Något krav på särskilt konsumentskydd i ombyggnadsfallen ställdes alltså inte.

5.4 Småhusköpsutredningens förslag

Småhusköpsutredningen övervägde att det i utredningens förslag till lag om förvärv av nya småhus skulle ingå en skyldighet för näringsidkaren att teckna en försäkring som gav konsumenten ett skydd motsvarande det som gavs enligt Småhus 80. Detta skulle innebära en ordning med krav på produktionsgaranti och ansvarsutfästelse. En sådan ordning såg utredningen som ett incitament för försäkringsgivarna att söka minska sina risker genom att verka för att arbetena utfördes av seriösa byggföretag och att löpande kontroller och besiktningar kom till stånd. På så sätt skulle förekomsten av fel och brister kunna minskas, vilket i sin tur skulle gagna kvaliteten på bostadsbyggandet i stort.

Utredningen pekade samtidigt på en rad praktiska problem med en försäkringslösning. För det första bedömdes en sådan försäkring, för att inte leda till orimligt höga försäkringspremier, med nödvändighet behöva förses med begränsningar av försäkringsåtagandets omfattning. Från de försäkringsgivare som utredningen var i kontakt med ansågs det nödvändigt att ställa upp krav på självrisk och en begränsning av ersättningsrätten till väsentliga fel i vitala delar av byggnaden. Vidare menade dessa att försäkringsskyddet borde inskränka sig till situationer där näringsidkaren var försatt i konkurs.

¹⁰ Boverkets författningssamling 1992:42 s. 2.

Ett ytterligare problem låg, enligt utredningens uppfattning, i att en sådan försäkring kunde medföra problem ur koncessionssynpunkt.

Sammantaget ansåg utredningen att frågan om en obligatoriskt försäkringsplikt för näringsidkaren inte var ”mogen för avgörande”. Något förslag i den delen lämnades därför inte. Utredningen framhöll dock att en sådan försäkring i och för sig skulle ha ett stort värde för konsumenterna.¹¹

5.5 Frågans behandling i proposition 1989/90:77

Småhusköpsutredningens förslag blev utsatt för viss remisskritik. Det fick bl.a. till följd att regeringens förslag kom att få en annan inriktning än vad utredningen hade föreslagit. Regeringen intog den ståndpunkten att det konsumentskydd som gavs inom ramen för den statliga bostadsfinansieringen var gott och att det inte fanns några starkare konsumentpolitiska skäl för att ytterligare stärka detta. En viktig anledning till detta var att Småhusköpsutredningen hade ansett att det inte var möjligt att införa regler om ett garanti- och försäkringsskydd. Regeringen ansåg att det förhållandet talade mot en tvingande reglering. Förslagen i propositionen begränsade sig därför till att stärka avtalsskyddet för de konsumenter som inte omfattades av det avtalsskydd som ställdes som krav för statlig bostadsfinansiering (d.v.s. ABS 80 och senare ABS 95). På så vis skapades ett civilrättsligt skydd också för de konsumenter som lät uppföra s.k. frifinansierade småhus för permanent bruk och fritidshus.¹²

5.6 Byggkvalitetsutredningens förslag (SOU 1997:177)

Byggkvalitetsutredningen pekade på att det för närvarande finns två, mer eller mindre, parallella och obligatoriska system som ger konsumenterna ett tioårigt skydd. Detta medför, enligt utredningen, tillämpningsproblem och en otymplig handläggning eftersom systemen inte är organisatoriskt samordnade utan räntebidragen administreras av länsstyrelsen och frågor enligt lagen om byggförsäkring av respektive kommuns byggnadsnämnd. Till att börja ansåg utredningen att ett enhetligt system vore att föredra och att detta framstod som lämpligt inte minst med tanke på likheten i de båda nuvarande systemen. Det framstod då som naturligt att små-

¹¹ SOU 1986:38 s. 240 ff.

¹² Prop 1989/90:77 s. 17 f.

husen borde omfattas av kravet på byggfelsförsäkring och det system för kontroll och skydd som det innebar.

En första fråga som en sådan samordnad lösning ger upphov till var vilka skillnader som fanns mellan småhusgarantin och byggfelsförsäkringen. Vid en jämförelse mellan reglerna i lagen om byggfelsförsäkring och de krav på konsumentskydd som ställs som villkor för att erhålla statlig räntesubvention fann utredningen att den största skillnaden var att byggfelsförsäkringen saknade motsvarighet till småhusgarantins färdigställandeskydd. Utredningen menade dock att kravet på färdigställandeskydd i viss mån hade luckrats upp eftersom kravet inte längre var absolut. Sedan 1996 kunde det, som tidigare nämnts, vara tillräckligt att fullgörandet säkerställdes på annat sätt än genom en produktionsgaranti. Det kunde också helt undanvaras om ansökan om räntebidrag gjordes först efter att entreprenaden var avslutad.

Utredningen drog slutsatsen att det ekonomiska skydd som färdigställandeskyddet gav konsumenten skulle kunna ersättas av en skyldighet för näringsidkaren att, med AB 92 som förebild, ställa säkerhet för sitt åtagande. Visserligen skulle ett sådant skydd bara innebära att konsumenten fick ett ekonomiskt skydd men inte den praktiska hjälp som småhusgarantin erbjuder om en näringsidkare går i konkurs. Utredningen menade dock att detta skulle kunna lösas genom att kreditsäkerheter gavs i form av försäkringar, där försäkringsbolagen "övertar" garantibolagens intresse av att fullgörandet i en skaderegleringssituation sker på ett så effektivt och bra sätt som möjligt.

Som en följd av det sagda föreslog utredningen att konsumentens skydd för fullgörandet av näringsidkarens åtaganden efter entreprenadens avslutande skulle säkerställas genom att lagen (1993:320) om byggfelsförsäkring skulle vara tillämplig även vid ny-, om- eller tillbyggnad av småhus avsedda för permanent bruk.¹³

Utredningen menade att den föreslagna förändringen borde följas av en komplettering av de standardavtal som förekommer i konsumentförhållanden i byggbranschen, ABS 95 och AA 94, med avtalsvillkor innebärande en skyldighet för näringsidkaren att ställa säkerhet för sina åtaganden under tiden för färdigställandet. Även om konsumenten inte hade sökt räntebidrag skulle det ändå finnas ett färdigställandeskydd av ekonomisk art.

Utredningen diskuterade därefter om det även i fortsättningen borde finnas en möjlighet till undantag från den tvingande konsumentskyddslagstiftningen. Utredningen gjorde i det sammanhanget bedömningen att det för konsumentens möjligheter att få eventuella fel och brister åtgärdade var av "underordnad betydelse" om avtalet mellan parterna grundade sig på regler i konsumentlagstiftningen eller i ett standardavtal. I stället mena-

¹³ SOU 1997:177 s. 289 ff.

de utredningen att det väsentliga för konsumenten var att han eller hon hade ett gott försäkringsskydd. Möjligheten till undantag från konsumentlagstiftningen borde därför finnas kvar. I den föreslagna övergången till en obligatorisk byggförsäkring även för småhus föreslogs en ändring så att undantagsregeln skulle vara tillämplig när en byggförsäkring finns och avtalet mellan konsumenten och näringsidkaren "är tillfredsställande med hänsyn till allmänna konsumentintressen". Med det senare avsågs i huvudsak ABS 95 kompletterat med den ovan föreslagna skyldigheten för näringsidkaren att ställa säkerhet för sina åtaganden.

Sammantaget ansåg utredningen att behovet av ett konsumentskydd under entreprenad- och garantitiden väl tillgodosågs genom innehållet i ABS 95. Som en komplettering av skyddet borde dock ABS 95 utökas med en skyldighet för näringsidkaren att ställa säkerhet för sitt åtagande. Förebilden för detta skulle vara motsvarande bestämmelse i AB 92. Ur konsumentskyddssynpunkt skulle en sådan lösning innebära ett stärkt skydd i vissa avseenden. Det har redan nämnts att det ekonomiska färdigställandeskyddet skulle stärkas för alla. Vidare menade utredningen att byggförsäkringen var neutral i förhållande till vilken entreprenadform som valts för uppdraget. Den innebar också att skyddet för konsumenten inte bara gällde vid nybyggnad utan också vid större ombyggnader.¹⁴

5.7 Byggförsäkringen

5.7.1 Lagen om byggnadsgaranti

Mot bakgrund av Byggekvalitetsutredningens förslag finns det anledning att i korthet beskriva lagen om byggförsäkring och dess tillkomst. Lagen föregicks av lagen (1991:742) om byggnadsgaranti, som hade som syfte att öka ansvaret för fel som framträdde efter garantitidens utgång. Huvudskälet till detta var de problem med "sjuka hus" som hade börjat visa sig under slutet av 1980-talet. De begränsningar i entreprenörens ansvar efter garantitidens utgång som fanns i branschavtalen AB 72 och ABT 74 ansågs inte tillfredsställande i detta sammanhang (jfr avsnitt 5.9.3, där Småhusskadenämndens tillkomst beskrivs). För att snabbt komma till rätta med fel och skador utan att behöva utreda vem som var ansvarig förordades en garantilösning, en byggnadsgaranti.

Skyldigheten att ha byggnadsgaranti gällde endast vid uppförande av flerbostadshus, småhusen undantogs med hänvisning till den redan existerande småhusgarantin. Byggnadsgarantin skulle omfatta skälig kostnad för att avhjälpa fel i byggnadens konstruktion eller material, fel i utförandet

¹⁴ Ibid.

samt skador till följd av något av dessa fel. Garantin gällde tio år räknat från entreprenadens godkännande.

5.7.2 Från garanti till objektförsäkring

Innan lagen om byggnadsgaranti hade hunnit träda i kraft gjorde bostadsutskottet en framställning om att lagen borde ses över.¹⁵ Utskottet ansåg att lagens utformning var mindre lyckad, bl.a. beroende på att den gav upphov till onödig administration, dubbelförsäkringar för entreprenörer m.fl. och samordningsproblem med EG-rätten. Utskottet menade att en lösning med en objektförsäkring istället borde övervägas.

Bostadsutskottets betänkande resulterade i att en departementspromemoria togs fram, Byggeförsäkring – en garanti för sunda hus (Ds 1992:63). I den konstaterades till att börja med att det kontraktsrättsliga felansvaret hade utökats i och med att AB 92 hade ersatt AB 72. För fel och skador som visat sig efter garantitiden krävdes inte längre grov vårdslöshet utan entreprenörens ansvar omfattade väsentliga fel som orsakats av vårdslöshet. Detta sågs dock inte som tillräckligt för att komma till rätta med de problem som uppmärksammats tidigare. Framförallt fanns det en önskan om att snabbt och enkelt kunna komma till rätta med fel och brister i byggandet för att undvika problem med dålig inomhusmiljö.

I promemorian diskuterades tre olika alternativ till lagen om byggnadsgaranti. Det första var en frivillig försäkring, det andra att en byggeförsäkring skulle krävas för att få bygga och det tredje att en sådan försäkring istället ställdes som villkor för erhållande av statligt stöd. I promemorian gjordes bedömningen att en objektförsäkring borde införas och att det inte var troligt att en sådan skulle tecknas i någon större omfattning på frivillig väg. Därför föreslogs införandet av en obligatorisk byggeförsäkring enligt något av de två senare alternativen.

5.7.3 Lagen om byggeförsäkring

Med Ds 1992:63 som grund lade regeringen fram ett förslag till lag om byggeförsäkring, prop 1992/93:121. Regeringen delade uppfattningen att det inte var tillräckligt med en frivillig lösning och föreslog en sådan försäkring som i huvudsak borde bygga på lagen om byggnadsgaranti. För att möjliggöra framtida förändringar av vilka typer av byggnader som borde omfattas av försäkringskravet ansåg regeringen att byggeförsäkringen skulle ställas som villkor för att få påbörja de tänkta byggnadsarbetena.

¹⁵ 1990/91:BoU19.

Det var för övrigt samma ordning som tidigare hade valts för byggnadsgarantin.

Propositionen antogs av riksdagen (1992/93:BoU22 och rskr. 1992/93:302) och den 1 juli 1993 trädde lagen (1993:320) om byggförsäkring i kraft. Lagen har karaktären av en ren försäkringslösning där vissa minimikrav ställs på hur försäkringen skall vara utformad för att godtas som byggförsäkring.

Lagen omfattar till att börja med uppförande eller större ombyggnader som kräver byggnämnan enligt PBL av bostadshus som är avsedda för permanent bruk. Enligt uttalanden i förarbetena till lagen om byggnadsgaranti skulle till att börja med de nya reglerna gälla endast flerbostadshus.¹⁶ Samtidigt gjordes det för småhusens vidkommande ett uttryckligt undantag av samma slag som i JB, KKL och KTjL. Detta har sedan inte belysts närmare och det får anses råda viss osäkerhet om lagens tillämpningsområde. Det kan i sammanhanget tilläggas att Boverket i september 1999 gjorde en framställning till regeringen om att även näringsidkarbegreppet som det utformats i 1 § lagen om byggförsäkring vållar svårigheter vid tillämpningen av lagen. Vi återkommer till denna fråga senare i betänkandet.

Byggförsäkringen har samma omfattning som byggnadsgarantin och innebär i princip en motsvarighet till den ansvarsutfästelse som småhusgarantin ger. Det innebär att den skall täcka skäligena kostnader för att avhjälpa fel i byggnadens konstruktion, i det material som använts eller i utförandet. Den skall också omfatta skador till följd av sådana fel. Felbedömningen skall ske med utgångspunkt i det fackmässighetskrav som gällde när byggnadsarbetena utfördes. Giltighetstiden är tio år räknat från det att byggnadsarbetena godkändes vid en slutbesiktning.

Eventuell försäkringsersättning tillfaller den som är ägare till fastigheten vid ersättningsstillfället. Försäkringen övergår alltså till den nya ägaren om fastigheten överläts.

Vissa inskränkningar i försäkringshavarens rätt till ersättning får göras. Till att börja med behöver försäkringen inte omfatta fel och skador som kan antas sakna betydelse för byggnaden eller för dem som bor eller vistas där. Den behöver inte heller omfatta skador som normalt täcks av andra försäkringar, t.ex. villaförsäkringar, allriskförsäkringar, maskinförsäkringar eller fastighetsförsäkringar.

Vidare godtas villkor som innebär att

- kostnader för fel som vållats av byggnadens ägare eller någon av hans anställda inte ersätts,
- kostnader som kan ersättas via ett garantiåtagande inte ersätts,

¹⁶ Prop. 1992/93:121 s. 18 f.

- ägaren skall svara för en viss självrisk (Storleken på denna är inte reglerad men i praktiken har försäkringsgivarna anslutit sig till småhusgarantin och tar i småhusfallen ut en självrisk på ett halvt basbelopp enligt lagen om allmän försäkring.) och
- försäkringsgivarens ansvar begränsas till ett visst belopp per byggnad (försäkringsbelopp) och/eller för samtliga av försäkringsgivaren utfärdade byggförsäkringar under ett kalenderår (gemensamt försäkringsbelopp).

Till detta kommer att det är obligatoriskt med *villkor om regressrätt* som ger försäkringsgivaren rätt att överta försäkringstagarens rätt till ersättning och som förbjuder byggnadens ägare att avsäga sig rätt till ersättning. Försäkringsgivare som marknadsför byggförsäkringar har också en *kontraeringsplikt* som innebär ett förbud att vägra en näringsidkare som är skyldig att ha en försäkring att teckna en sådan.

Som tidigare sagts så säkerställs kontrollen av att byggförsäkring har tecknats genom att ett bevis om försäkringen skall företes för byggnadsnämnden eller motsvarande innan byggnadsarbetet får påbörjas.

5.7.4 Utvärdering av lagen om byggförsäkring

I Byggkvalitetsutredningens uppdrag ingick bl.a. att göra en genomgång av omfattningen av tecknade byggförsäkringar och i vilken mån de uppfyllde lagens intentioner. Utredningen ansåg det emellertid inte vara möjligt att göra en riktig utvärdering. Detta berodde dels på den korta tid som gått sedan lagen trädde i kraft, dels på att de byggförsäkringar som tecknats vid tidpunkten för utredningen knappt hade hunnit tas i anspråk eftersom försäkringen tecknas före entreprenadens igångsättande men får egentlig praktisk betydelse först efter garantitidens utgång. Utredningen fann dock anledning att göra vissa påpekanden.

Vad gäller lagens tillämpningsområde föreslog utredningen, som tidigare har nämnts, att lagen om byggförsäkring borde utvidgas till att även omfatta alla småhus som är avsedda för permanent boende. Fritidshusen skulle dock fortfarande undantas. Man behandlade också näringsidkarbegreppet i 1 § lagen om byggförsäkring och menade att detta kunde tas bort eftersom kravet på byggförsäkring borde gälla oavsett vem som utför byggnadsarbetet. Slutligen framhölls att det rädde vissa tillämpningssvårigheter beträffande vilka byggnadsarbeten – förutom uppförande – som omfattas av kravet på byggförsäkring.

Utredningen framförde också synpunkter på byggförsäkringens omfattning. Till att börja med föreslogs en precisering av 2 § andra stycket i lagen, som ger möjlighet till undantag från rätten till ersättning för ska-

dor som omfattas av andra försäkringar. Utredningen föreslog också att möjligheten att ta ut självrisk borde begränsas till ett visst belopp. Vad gäller småhus föreslogs högst tillåtna självrisk vara ett halvt basbelopp enligt lagen om allmän försäkring. Slutligen menade Byggekvalitetsutredningen att det fanns anledning att på nytt överväga försäkringsgivarens möjlighet till begränsning av ansvaret för samtliga under ett år meddelade försäkringar.

5.8 Försäkringsskyddet i ABS 95

Enligt 5 kap. 15 § ABS 95 är näringsidkaren skyldig att ha vissa försäkringar. För skador på entreprenaden skall det finnas en allriskförsäkring, där konsumenten är medförsäkrad. Försäkringen skall gälla under entreprenadtiden och två år därefter, dvs i normala fall t.o.m. garantitidens utgång. Skulle garantitiden vara längre sker ingen automatisk förlängning av försäkringstiden. Försäkringsbeloppet skall motsvara återanskaffningsvärdet och självrisken får högst vara ett basbelopp enligt lagen (1962:381) om allmän försäkring.

Entreprenören är också skyldig att ha en ansvarsförsäkring för sin entreprenadverksamhet under entreprenad- och garantitiden. Här råder alltså en skillnad i förhållande till allriskförsäkringen eftersom ansvarsförsäkringen skall täcka garantitiden, oavsett hur lång den är. Ansvarsförsäkringen täcker i huvudsak skador på annan egendom som uppstår på grund av fel eller brist i entreprenaden. Försäkringsbeloppet skall vara minst 200 basbelopp och självrisken högst ett basbelopp. I de flesta fall är de båda försäkringsformerna sammanförda i en företagsförsäkring för entreprenadrörelsen.

Näringsidkaren skall sända ett försäkringsbevis till konsumenten. I annat fall har konsumenten, om inte rättelse sker, rätt att på näringsidkarens bekostnad teckna erforderlig försäkring.

I entreprenadsammanhang är det vanligt att det i avtalet ingår att entreprenören skall ställa säkerhet för sina åtaganden. Bestämmelser om detta finns bl.a. i AB 92 (6 kap. 17 §). Om inte annat avtalas skall säkerheten svara mot 10 % av kontraktssumman under entreprenadtiden och 5 % av densamma under garantitiden.

ABS 95 innehåller ingen skyldighet för entreprenören att ställa säkerhet. Detta har lösts inom ramen för småhusgarantin, där entreprenören varit skyldig att ställa motsvarande säkerhet till garantigivaren.

5.9 Förekommande försäkringar och garantiformer inom byggbranschen

5.9.1 Försäkrings- och garantiformer

Småhusgarantier

Innebörden av och bakgrunden till begreppet småhusgaranti behandlades närmare i avsnitt 5.2. För att ge en kort sammanfattning kan småhusgarantin härledas från beståndsdelarna i det konsumentskydd som växte fram under 1970-talet och som senare kom till uttryck i konsumentskyddskravet enligt förordningen (1992:986) om statlig bostadsbyggnadssubvention. Det kravet brukar delas in i de tre momenten färdigställandeskydd, ansvarsutfästelse och avtalsskydd. Det är de två första av dessa som tillsammans brukar kallas småhusgaranti eller fullgörandeskydd.

Syftet med småhusgarantin är att tillförsäkra konsumenten ett fullgott skydd under såväl entreprenadtiden som tio år efter att entreprenaden är avslutad. Formen för detta skydd kan variera och förekommer både som garanti och/eller försäkring. Garanti skall i detta sammanhang förstås som en säkerhet och inte en garanti i t.ex. köprättslig mening. Betecknande är att skyddet i första hand relateras till det åtagande som näringsidkaren gjort mot konsumenten. Häri ligger en skillnad jämfört med t.ex. byggfelsförsäkringen som hänför sig till ett visst objekt, nämligen huset.

Inom småhusområdet har småhusgaranti i första hand meddelats av något av de två garantibolag som är verksamma inom området, AB Bostadsgaranti och GAR-BO AB. Den statliga Byggkvalitetsutredningen, som hade i uppdrag att redovisa och analysera småhusgarantierna, kom i det sammanhanget att överväga frågan om garantibolagens verksamhet. Utredningen menade i sitt betänkande Byggkvalitet för framtiden (SOU 1997:177) att garantibolagen bedriver försäkringsrörelse när man utfärdar småhusgarantier. Utredningens slutsats har lett till att både Bostadsgaranti och GAR-BO har bildat dotterbolag, som har ansökt om och beviljats koncession för att fortsättningsvis meddela småhusgarantier inom ramen för en nybildad försäkringsrörelse. Några större förändringar av de produkter som dessa båda bolag erbjuder bedöms detta inte innebära. Ett konsumentskydd av motsvarande slag kan därför, om än i annan form, förväntas bestå.

Byggfelsförsäkring

I avsnitt 5.7 har lämnats en redogörelse för bakgrunden och uppkomsten av lagen (1993:320) om byggfelsförsäkring och dess tillämpningsområde.

Kravet på byggförsäkring motsvarar i huvudsak innehållet i den ansvarsutfästelse som ingår i småhusgarantin. Som nyss sades skiljer de sig emellertid åt på det sättet att byggförsäkringen är en objektförsäkring med huset som försäkringsobjekt medan ansvarsutfästelsen hänger samman med näringsidkarens åtagande enligt avtalet med konsumenten. Den praktiska betydelsen av detta ligger i att ansvarsutfästelsen, till skillnad från byggförsäkringen, förutsätter att ett fel kan hänföras till en viss näringsidkarens ansvar. Vid delade entreprenader kan detta medföra vissa komplikationer ur utredningssynpunkt. Det innebär också att arbeten som har utförts av konsumenten själv inte omfattas av ansvarsutfästelsen. De omfattas däremot av byggförsäkringen förutsatt att konsumenten har utfört arbetet i fråga på ett fackmässigt sätt.

Försäkringen skall täcka skäligen kostnader för att avhjälpa fel i byggnadens konstruktion, i det material som använts eller i utförandet av entreprenadarbetet. Försäkringen omfattar också skador till följd av sagda fel och skall gälla i tio år räknat från entreprenadens godkännande vid slutbesiktning.

Byggsäkerheter

Byggsäkerhet används som generell beteckning för säkerheter som ställs för fullgörandet av näringsidkarens åtaganden enligt avtalet. Dessa säkerheter är vanligen att betrakta som en form av kreditförsäkring och meddelas ofta inom ramen för näringsidkarens företagsförsäkring.

Kreditförsäkringar finns av två huvudslag, kundkreditförsäkringar (protectoring) och garantier. De senare brukar delas upp i entreprenad- och leveransgarantier respektive kundkreditgarantier.¹⁷

Kundkreditgarantierna innebär att försäkringsgivaren skyddar försäkringstagaren mot kundförluster i samband med kreditförsäljning. Det kan t.ex. vara en detaljhandlare som säljer varor på kredit och som försäkrar sig mot risken för bristande betalning från kunden. Denna typ av försäkring knyts ofta till ett flertal kunder och försäkringen får en riskutjämnande effekt. I försäkringen ingår ofta att försäkringsgivaren bistår försäkringstagaren med kreditbedömningar av kunderna och med bevakning av att kundens kreditåtagande fullgörs.

Entreprenad- och leveransgarantierna tecknas av en näringsidkare som säkerhet för fullgörandet av dennes åtaganden i sin rörelse. Garantierna tecknas oftast som säkerhet för ett visst åtagande, t.ex. fullgörandet av ett avtal. Förmånstagare för garantin är alltså den som näringsidkarens åtag-

¹⁷ SOU 1992:30 s. 31 ff.

ande riktar sig mot, t.ex. beställaren vid en entreprenad. Även resegarantier är ett exempel på denna typ av garantier.

Entreprenad- och leveransgarantier utformas vanligen som en *proprieborgen*, dvs. försäkringsgivaren påtar sig ett ansvar "såsom för egen skuld". Försäkringstagaren, d.v.s. entreprenören får teckna en motförbindelse som ger försäkringsgivaren regressrätt, alltså en möjlighet att av försäkringstagaren återkräva hela eller delar av det belopp som försäkringsgivaren tvingats betala ut med anledning av garantin. Grunden för en sådan garanti är försäkringsgivarens kreditbedömning. Garantin kan jämföras med en bankgaranti och används ofta av en näringsidkare för att minska belastningen på sina bankengagemang.¹⁸

Kreditgarantin är en garanti för ett lån och tecknas till skydd för långivaren. Även denna utformas som en *proprieborgen*, vilket ger långivaren möjlighet att kräva att garantigivaren fullgör låntagarens förpliktelser enligt lånet om låntagaren inte gör det. Skälen för låntagarens bristande uppfyllelse av låneavtalet behöver inte vara insolvens för att garantin skall kunna åberopas.

Vid kreditgarantier kräver försäkringsgivaren som regel en motförbindelse av samma slag som vid entreprenad- och leveransgarantier och dessutom någon form av säkerhet. Kreditgarantin innebär alltså att försäkringsgivaren övertar kreditrisken och hanteringen av säkerhet från långivaren. För låntagarens del innebär kreditgarantin att denne kan låna med försäkringsgivarens namn som säkerhet och därigenom i praktiken sänka sina lånekostnader.

5.9.2 Garantier och försäkringar som erbjuds i dag

I detta avsnitt görs en genomgång av de garanti- och försäkringsalternativ som finns idag inom byggbranschen. Betoningen i framställningen ligger på småhussektorn men vissa av de alternativ som redovisas är endast tillgängliga vid kommersiella förhållanden. Framställningen är indelad efter vilken typ av garanti eller försäkring det är fråga om. Den inleds med småhusgarantierna och följs sedan av byggförsäkringar och byggsäkerheter.

¹⁸ Svensk försäkring, Svenska försäkringsföreningens årsbok 1996, s. 67.

Småhusgarantier

AB Bostadsgaranti

Bolagets verksamhet

Bostadsgaranti inledde sin verksamhet 1962. Bolaget kom till i syfte att ställa garantier för åtaganden vid nyproduktion av bostadsrätter av medlemsföretag i Svenska Byggnadsentreprenörföreningen (numera Sveriges byggindustrier).

Som en del av Småhus 76 (se avsnitt 5.2) lanserade Bostadsgaranti 1976 småhusgarantier. Sedan garantierna 1984 kom att utgöra villkor för erhållande av statliga lån gick staten in som hälftenägare i Bostadsgaranti.¹⁹

Sammanlagt har Bostadsgaranti ställt ut ca 45 000 småhusgarantier. Garantierna har tagits i anspråk i samband med att ungefär 200 näringsidkare har försatts i konkurs. Totalt har detta berört ca 7 500 småhus. Huvuddelen av dessa konkurser inträffade under början av 1990-talet. I dag uppgår Bostadsgarantis garantifond till omkring 170 miljoner kr.

Som tidigare framgått har småhusgarantin ersatts av en försäkring av motsvarande slag. Den nya produkten har dock samma utformning och det är därför mest relevant att beskriva den tidigare småhusgarantin. Den bestod till att börja med av två delar, produktionsgaranti och ansvarsutfästelse. Garantin förutsatte att entreprenören hade hela ansvaret för projektering vad gäller konstruktion och funktioner, utförande och material. Det skulle m.a.o. vara fråga om en totalentreprenad. Kravet hindrade dock inte beställaren från att själv kunna utföra vissa typer av arbeten, t.ex. målning, tapetsering och golvläggning. Dessa arbeten kom emellertid inte att omfattas av garantin.

Det var entreprenören som tecknade avtal med Bostadsgaranti. Om det var första gången som entreprenören ansökte om garanti skulle ansökan åtföljas av uppgifter om dennes verksamhet i form av registreringsbevis för bolaget, årsredovisningar för de tre senaste åren och uppgifter om ägarförhållanden i bolaget. Dessutom inhämtades kreditupplysning. Bostadsgaranti ställde också krav på referenser från tidigare beställare, bankförbindelser och revisor. Sedan avtal tecknats med en entreprenör skedde en löpande kreditbevakning av denne.

Bostadsgaranti krävde regelmässigt att entreprenören ställde säkerhet i form av en bankgaranti eller liknande motsvarande 10 % av kontraktssumman under entreprenadtiden och 5 % av kontraktssumman under garantiåren. Säkerheten syftade till att säkerställa eventuella framtida återkrav mot entreprenören för det fall att Bostadsgaranti fick infria garantin.

¹⁹ Se SFS 1983:1019 och prop 1983/84:40 bil. 9 s. 71.

Säkerheten var i första hand avsedd att täcka risken i produktionsgarantin. Av de stora entreprenörerna krävdes ingen säkerhet, eftersom risken för konkurs bedömdes vara så liten..

Bostadsgaranti träffade, efter denna kontroll, avtal med entreprenören där Bostadsgaranti åtog sig att, efter prövning i varje enskilt fall, teckna småhusgaranti för entreprenörens uppdrag. Avtalet angav att om det riktades krav mot Bostadsgaranti skulle entreprenören utan dröjsmål fullgöra sitt kontraktsrättsliga åtaganden gentemot beställaren. Om Bostadsgaranti tvingades att göra utbetalning för att entreprenören inte levde upp till detta hade Bostadsgaranti rätt att rikta krav mot entreprenören, regressrätt.

Vid varje entreprenaduppdrag där småhusgaranti skulle utfärdas var det entreprenören som svarade för att en ansökan lämnades till Bostadsgaranti. Ansökan skulle åtföljas av kopior av entreprenadkontraktet, bygglovsritningar, rums- och byggnadsbeskrivning, teknisk beskrivning, kvalitetsplan (om sådan fanns), betalningsplan samt kontrollplan och uppgift om kvalitetsansvarig enligt PBL.

Bostadsgaranti fäste vikt vid att det skedde en god kontroll av entreprenaden. Om entreprenören hade ett eget system för kvalitetssäkring som, enligt Bostadsgarantis bedömning, gav en tillfredsställande kontroll var det tillräckligt. I annat fall ställde Bostadsgaranti krav på att externa kontroller genomfördes under byggtiden. Bolaget bevakade också att slut- och garantibesiktningar kom till stånd.

Sedan Bostadsgaranti hade godkänt ansökan för det enskilda byggprojektet fakturerade bolaget garantiavgiften. När denna hade betalats utfärdades en garantiförbindelse, som skickades till beställaren. Avgiften bestämdes efter en bedömning av risken för projektet. Viktiga faktorer var då t.ex. entreprenörens ekonomi, kontraktssumman och projektets omfattning.

Produktionsgarantin

Produktionsgarantin var en säkerhet för fullgörandet av entreprenörens åtaganden enligt kontraktet med konsumenten. Den var inte begränsad till beloppet och trädde in om entreprenören försattes i konkurs eller annars kom på sådant obestånd att denne inte kunde förväntas fullgöra sina åtaganden. Vidare skulle beställaren till Bostadsgaranti överlåta alla rättigheter när det gällde hävning eller entreprenörens övriga åtaganden. Tanken var alltså att Bostadsgaranti helt skulle träda i beställarens ställe vad gällde kontraktet. Det innebar också att beställaren i en garantisituation skulle erlägga resterande betalning till Bostadsgaranti. Beställaren var skyldig att betala enligt den uppgjorda betalningsplanen oavsett om han eller hon tidigare hade betalat därutöver. Betalning skulle alltså ske i takt med att arbetena hade utförts.

Beställaren hade inte rätt att hävda dröjsmål eller begära vite av Bostadsgaranti. Bolaget svarade inte heller för att entreprenaden färdigställdes inom den tid som angavs i kontraktet utan bara att detta skulle ske inom skälig tid.

Produktionsgarantin hade vissa undantag och omfattade inte

- torksprickor i ytskiktet, utom vad gällde badrum och golv,
- markarbeten mer än en meter utanför bostadshusets fasadliv och finplanering av tomt. Schaktarbeten som var nödvändiga för dragning av ledningar mellan bostadshuset och tomtgränsen var dock inte undantagna.
- tillgång och kvalitet på vatten samt funktion hos icke kommunal avloppsanläggning.

Som tidigare sagts var produktionsgarantin inte begränsad till beloppet. Det utgick inte heller någon form av självrisk eller avgift. Garantin gällde i fem år från utfärdandet. Under alla förhållanden gällde den till garantitidens utgång och tills dess samtliga garantianmärkningar hade åtgärdats. Begäran om att ta garantin i anspråk skulle följaktligen göras hos Bostadsgaranti inom den tiden, i annat fall bortföll Bostadsgarantis ansvar.

Ansvarsutfästelsen

Ansvarsutfästelsen²⁰ gällde för de arbeten som hade utförts enligt entreprenadkontraktet. Den omfattade åtgärdande av eller ekonomisk gottgörelse för väsentlig skada på egendomen under förutsättning att skadan bestod i eller var en följd av fel i konstruktion, utförande eller material enligt entreprenadkontraktet. Inom ramen för ansvarsutfästelsen ersattes även skäliga merutgifter för kost och logi för beställaren och dennes familj under högst sex månader om skadan på huset hade medfört att väsentliga delar av bostaden hade blivit obrukbara.

Till skillnad från entreprenörens kontraktsrättsliga felansvar gentemot beställaren efter garantitiden enligt ABS 95 eller ABT 94, innefattade ansvarsåtagandet i småhusgarantin inte något subjektivt moment i form av t.ex. vårdslöshet från entreprenörens sida. Bostadsgarantis regressrätt mot entreprenören var dock inte mera vittgående än dennes kontraktsrättsliga ansvar gentemot beställaren.

Ansvarsutfästelse gällde för skador som upptäcktes och anmäldes från och med garantitidens utgång till och med tio år från den dag bostadshuset enligt besiktningsutlåtande hade blivit godkänt. Normalt sett gällde den alltså åtta år från garantitidens utgång.

²⁰ Redogörelsen följer Bostadsgarantis Villkor för ansvarsutfästelse för småhus med äganderätt, 1999-01-01.

Ansvarsutfästelsen omfattade inte

- skada som hade eller borde ha upptäckts under garantitiden eller skada som berodde på att sådan skada inte hade åtgärdats tillräckligt och beställaren hade eller borde ha insett detta,
- skada på grund av ålder och bruk, vanvård, bristfälligt underhåll eller liknande,
- skada på köks- och tvättutrustning. Ersättningen utgick inte heller för skada på annan maskinell utrustning om ersättning för skadan utgick enligt särskilt garantiåtagande,
- skador som normalt ersattes av en normal villa- eller fritidshusförsäkring,
- allriskskada om allriskförsäkring fanns tecknad för fastigheten och
- skada på annan egendom som ingick i eller var avsedd att ingå i gemensamhetsanläggning än garage med individuella infarter.

I detta sammanhang kan nämnas att, till skillnad från de villkor som t.ex. GAR-BO tillämpade, så undantogs inte s.k. utvecklingsfel från Bostadsgarantis ansvarsutfästelse. Med utvecklingsfel förstås sådana fel som inte hade kunnat upptäckas vid entreprenadens utförande men som, till följd av teknisk eller annan vetenskaplig utveckling, kan påvisas senare.

Bostadsgaranti hade inget ansvar för eventuella förluster som berodde på att skadeutredning, utbetalning av ersättning eller åtgärdande av fel hade fördröjs på grund av någon händelse av force majeure-karaktär.

För varje skada togs en självrisk ut. Denna uppgick till ett halvt prisbasbelopp enligt lagen om allmän försäkring. Vid flera eller ytterligare skador på grund av ett och samma fel togs ingen särskild självrisk ut.

En skada skulle anmälas till Bostadsgaranti utan oskäligt dröjsmål från det att beställaren hade eller borde ha upptäckt skadan. I annat fall gick rätten till ersättning eller åtgärdande förlorad. Efter anmälan hade Bostadsgaranti rätt att besiktiga skadan. Bolaget meddelade sedan beställaren om skadan omfattades av ansvarsutfästelsen. I sådan fall skulle denne betala in självriskan till Bostadsgaranti inom tre månader efter anfordran. Därefter svarade bolaget för att skadan avhjälpes eller att ekonomisk ersättning lämnades.

Bostadsgarantis totala åtagande enligt ansvarsutfästelsen var ett belopp som högst motsvarade kontraktssumman exklusive tomtkostnad. Dessutom gällde den generella begränsningen att bolagets sammanlagda åtaganden för de ansvarsutfästelser som utfärdats under ett kalenderår fick uppgå till högst det gemensamma garantibelopp som angavs i utfästelsen, senast 50 miljoner kr.

Tvist på grund av ansvarsutfästelsen skulle i första hand hänskjutas till Skadenämnden för småhus. Det är en nämnd som består av fem personer. Två av dessa utses av Bostadsgaranti, två av Sveriges Byggindustrier och

dessa fyra utser sedan en femte person som ordförande. Part som inte är nöjd med nämndens beslut kan väcka talan vid allmän domstol.

Regressrätt och återförsäkringar

Före april 1996 var ansvarsutfästelsen delvis försäkrad hos ett försäkringskonsortium mellan Skandia och Trygg-Hansa. Försäkringen avsåg de fem sista åren av åtagandet. T.o.m. mars 1996 hade Bostadsgaranti under de fem sista åren som ansvarsutfästelsen löpte regressrätt mot entreprenören endast om denne hade orsakat en skada av grov vårdslöshet.

Under de första fem åren hade Bostadsgaranti full regressrätt mot entreprenören, d.v.s. regressrätten förelåg utan att något vållande kunde läggas entreprenören till last. Till följd av ett beslut från Konkurrensverket tvingades Skandia och Trygg-Hansa att upphöra med ovan nämnda konsortieverksamhet fr.o.m. den 1 april 1996. Efter denna tidpunkt kunde Bostadsgaranti inte få någon annan godtagbar försäkringslösning till stånd. Därför meddelade Bostadsgaranti fram till årsskiftet 1996/1997 enbart Produktionsgarantier och förmedlade därtill Skandias byggfelsförsäkring. Från och med år 1997 meddelar dock Bostadsgaranti åter ansvarsutfästelser. Det är denna produkt som här har beskrivits. Ansvarsutfästelserna är delvis återförsäkrade hos Atlantica och Gerling.

Bildande av försäkringsbolag

Enligt regeringens direktiv till Byggkvalitetsutredningen skulle utredningen bl a belysa tillsynen av småhusgarantin. I sitt betänkande (SOU 1997:177) drog utredningen slutsatsen att utfärdande av såväl produktionsgarantier som ansvarsutfästelser är att betrakta som försäkringsverksamhet. Sådan verksamhet får endast bedrivas av försäkringsaktiebolag eller ömsesidiga försäkringsbolag som erhållit koncession enligt försäkringsrörelselagen. Lagen gäller dock inte för försäkringsrörelse som drivs enligt annan författning.

Som en konsekvens av utredningens ståndpunkt ingav Bostadsgaranti våren 1998 ansökan om koncession för ett blivande dotterbolag, Försäkringsaktiebolaget Bostadsgaranti. Regeringen beviljade koncession i juni 1999. Det nya försäkringsbolaget skall i första hand överta nytecknandet av produktionsgarantier och ansvarsutfästelser från moderbolaget.

GAR-BO AB

Bolaget och dess verksamhet

1988 bildades STR-Garanti Aktiebolag av de till Sveriges Trähusfabrikers Riksförbund (STR) knutna trähusfabrikerna och STR. År 1993 ändrade bolaget namn till GAR-BO Aktiebolag (GAR-BO). GAR-BO ägs av STR samt ett femtiotal enskilda fabriker och entreprenörer i småhusbranschen.

Till skillnad från Bostadsgaranti meddelade GAR-BO småhusgaranti även vid delad entreprenad. Bolaget startade denna verksamhet som en följd av att kravet på småhusgaranti för beviljande av statliga lån 1989 utvidgades till att gälla även småhus uppförda på delad entreprenad. I dessa fall fick dock småhusgarantin vara begränsad till enbart sådana grundläggningsarbeten, byggnadsdelar och installationer som utfördes enligt avtal med husleverantör eller entreprenör.

GAR-BO har utfärdat drygt 29 000 småhusgarantier, de flesta under åren 1992–1994. Cirka 50 företag för vilkas arbeten GAR-BO har lämnat småhusgaranti, varav 39 av ägarföretagen, har gått i konkurs.

I 2 500–3 000 fall har garantihavare begärt att GAR-BO skall infria utställda produktionsgarantier. I ett tusental fall har GAR-BO accepterat detta. Anledningen till att bolaget inte har trätt in i övriga fall har i de flesta fall varit att garantihavarnas förlust bestått i att de, i strid mot gällande betalningsplan, har betalat säljaren/entreprenören för mer än levererat material och utfört arbete. Sjutton gånger har tvist om rätten till ersättning eller åtgärd prövats i domstol.

I drygt ett tjugotal fall har krav riktats mot GAR-BO till följd av utfärdade ansvarsutfästelser. Dessa krav har, efter en bedömning av garantihavarens rätt enligt villkoren, lett till utbetalningar endast vid ett fåtal tillfällen. Vid tre tillfällen har bolagets beslut om avslag hänskjutits till GAR-BO:s skadenämnd. I samtliga fall har anspråken ogillats.

En stor anledning till att relativt få anspråk har riktats mot GAR-BO med anledning av givna garantier kan vara att garantihavaren i första hand skulle vända sig mot säljar- eller entreprenadföretaget, förutsatt att detta inte hade försatts i konkurs. GAR-BO hade dessutom, under fem år efter slutbesiktningen, en ovillkorad rätt till ersättning från detta företag för vad GAR-BO hade tvingats utge till följd av garantier.

GAR-BO:s småhusgaranti är försäkrad hos Länsförsäkringsbolagens AB. Bolagets fonderade tillgångar uppgår för närvarande till cirka 140 miljoner kronor.

Småhusgarantin

- a) Gemensamma bestämmelser för produktionsgarantin och ansvarsut fästelsen.

GAR-BO:s garantier tecknades i första hand av företag som är knutna till STR. Det var därför vanligast att det fanns ett avtal mellan konsumenten och husleverantören om leverans av en hussats. Till det knöts sedan en rad entreprenadavtal mellan konsumenten och de entreprenörer som skulle utföra de olika byggnadsarbetena. Beroende på denna ordning talades det i GAR-BO:s villkor om konsumenten som köpare och husleverantören som säljare. För att skapa en enhetlig begreppsbildning har vi dock valt att dra gränsen mellan konsumenten å ena sidan och leverantören/entreprenören å den andra.

Ansökan om småhusgaranti gjordes gemensamt av konsumenten och leverantören/entreprenören. I samband med ansökan lämnade leverantören till konsumenten en förbindelse om tioårigt konsumentskydd för sitt eget åtagande och för de entreprenadavtal som skulle omfattas av GAR-BO:s garanti. Förbindelsen bestod i produktionsgaranti och ansvarsutfästelse för de berörda näringsidkarnas åtaganden enligt respektive avtal. De avtal som konsumenten träffat avseende husleverans, schaktarbete, grundläggningsarbete, stommontering, övrigt byggnadsarbete, VVS-installation och elinstallation skulle anges i ansökan. Avtalen skulle också fogas till ansökan.

GAR-BO slöt ett generellt avtal med leverantören/entreprenören som innebar att GAR-BO, efter prövning i varje enskilt fall, åtog sig att utfärda småhusgarantier för dennes fullgörande av de leveransavtal och/eller entreprenadkontrakt som denne hade eller skulle träffa.

I detta avtal angavs förutsättningarna för att GAR-BO skulle åta sig att lämna småhusgaranti i enskilda fall, nämligen att leverantören/entreprenören hade sådan ekonomi och sådan kompetens att det bedömdes att denne kunde fullgöra sina åtaganden gentemot garantihavaren och gentemot GAR-BO, att denne årligen tillställde GAR-BO årsredovisning, att denne lämnade GAR-BO de uppgifter som bolaget begärde vid prövning av garantiansökan eller vid annat tillfälle, att denne ställde godtagbar säkerhet när GAR-BO fann det erforderligt, att denne lämnade garantihavare information rörande omfattning av och förutsättningar för småhusgarantin, att denne, under den tid som småhusgarantin löpte för ett objekt, bevarade samtliga handlingar rörande detta samt lät GAR-BO vid anfordran ta del av dessa eller överta dem samt att leverantören/entreprenören använde sig av de av GAR-BO fastställda avtals- och kontraktsformulären.

Av nya leverantörer/entreprenörer krävdes att de lämnade säkerhet i form av bankgaranti eller liknande eller deponerade pengar med belopp motsvarande 10 % av entreprenadsumman. Sedan eventuella fel som hade

konstaterats vid slutbesiktning hade åtgärdats fick säkerheten skrivas ned till 5%. Den gällde därefter under garantitiden enligt entreprenadkontraktet till dess fel som hade framträtt under garantitiden hade åtgärdats.

För det fall att leverantören/entreprenören inte uppfyllde någon av ovan nämnda förutsättningar, om företaget inte hade uppfyllt sina förpliktelser avseende löpande småhusgarantier eller om företaget hade lämnat GAR-BO vilseledande uppgifter, hade GAR-BO rätt att vägra att ställa ut fler garantier för företagets åtaganden. En yttersta förutsättning för GAR-BO:s skyldighet att ställa garanti var att garantiavgiften hade betalats till GAR-BO.

I avtalet mellan GAR-BO och leverantören/entreprenören sägs vidare att den senare svarade för eventuella oklarheter i omfattning och utförande av det åtagande som ingick i garantin. Det var leverantören/entreprenören som skulle klarlägga ansvarsfrågan och svara för alla därmed förenade kostnader. Om krav riktades mot GAR-BO i anledning av utfärdad småhusgaranti ankom det därför på leverantören/entreprenören att, utan dröjsmål, i GAR-BO:s ställe fullgöra åtagandena om kraven framställts inom fem år från slutbesiktningen av objektet. Inom samma tid hade GAR-BO ovillkorad regressrätt mot leverantören/entreprenören om GAR-BO hade tvingats att utge ersättning till följd av att denne inte hade fullgjort sitt åtagande eller om denne hade åsamkat GAR-BO annan kostnad. Efter angiven tid var regressrätten begränsad till kostnader hänförliga till fel eller brist som hade sin grund i uppsåt eller grov vårdslöshet.

Leverantören/entreprenören godtog slutligen att GAR-BO handlade upp och genomförde kontroll, slut- och garantibesiktning av varje objekt på sätt som bestämdes av GAR-BO. Om GAR-BO sedan tidigare kände till att leverantören/entreprenören skötte detta bra själv höll bolaget sig utanför detta. I andra fall fordrade bolaget att bygget kontrollerades – dels vid grundläggningen, dels vid stomresningen – av en av bolaget utsedd besiktningsman. Vad gällde besiktningar skulle slutbesiktning alltid ske medan bolaget inte ställde krav på garantibesiktning. Den besiktningsman som anlitas för slutbesiktningen skulle vara godkänd av GAR-BO.

Även i förhållande till garantihavaren ställde GAR-BO upp vissa allmänna förutsättningar för att garantihavaren med framgång skulle kunna åberopa småhusgarantin. Dessa utgjorde i viss mån en upprepning av de krav som, enligt ovan beskrivna avtal, ställdes på husleverantören. De var att:

- leverans och/eller entreprenadavtal skulle ha tecknats på av GAR-BO AB godkända formulär och i överensstämmelse med AA 94 (Allmänna avtalsvillkor vid köp av monteringsfärdigt husmaterial) och/eller ABS 95.
- konsumenten skulle inte ha betalat leverantören/entreprenören för mer än levererat material och utfört arbete

- konsumenten skulle tillåta GAR-BO att utföra den kontroll och besiktning som GAR-BO fann erforderligt
- slutbesiktning skulle hållas och förrättas av besiktningsman som hade godkänts av GAR-BO
- konsumenten skulle ha hållit inne ”ett rimligt belopp som säkerhet för rättmätiga krav på grund av kvarstående fel”. Till grund för detta skulle läggas besiktningsmannens värdering av kvarstående fel vid slutbesiktningen.
- konsumenten vid återopande av garantibrevet skulle överlåta sin rätt enligt avtalen med leverantören och/eller entreprenören till GAR-BO och
- konsumenten till GAR-BO skulle överlåta sin rätt att kräva ersättning hos den som är ansvarig för skadan.

Även om någon av dessa förutsättningar inte var uppfyllda gällde småhusgarantin ändå om konsumenten kunde visa att den bristande förutsättningen inte var till men för GAR-BO.

Vad gällde avtalskravet kan anföras att AA 94 (Allmänna avtalsvillkor vid köp av monteringsfärdigt husmaterial) enligt GAR-BO **inte** stred mot KKL, utan skulle tillämpas parallellt med denna. AA 94 användes när leveransen av husmaterialet var det huvudsakliga inslaget i avtalsinnehållet och det arbete som ingick i avtalet var av mindre omfattning, t.ex. enkel stommontering. Definitionsmässigt var avtalet i sådana fall att betrakta som ett köpeavtal.

I annat fall, när förhållandena var de motsatta – d.v.s. att arbetsmoment utgjorde det huvudsakliga inslaget i avtalet och leveransen av material var underordnad – var det fråga om ett uppdragsavtal. I dessa fall användes då regelmässigt ABS 95. GAR-BO har angett att bolaget eventuellt kommer att kräva användning av ABS 95 i samtliga fall, detta bl.a. till följd av ett beslut i Allmänna reklamationsnämnden 1995.²¹

GAR-BO:s småhusgaranti gällde inte

- konstruktion, material, vara och arbete som hade tillhandahållits av annan än husleverantören eller av annan entreprenör än den som hade angetts i garantibrevet;
- andra tilläggs- och ändringsarbeten än sådana som konsumenten skriftligen hade anmält till GAR-BO och som har godkänts av bolaget;
- väggbeklädnads- målning- och golvläggningsarbete med undantag för fuktisolerande skikt i våtrum utförda enligt GVK/PER; (förkortningarna står för Golvbranschens våtrumskontroll respektive Plattsättningsentreprenörernas riksförening)

²¹ ARN 1995:5657. Frågan är inte slutligt avgjort utan är föremål för en tvistemålsprocess i Svea hovrätt.

- yttre markarbeten och ledningar, egen vatten- och avloppsanläggning eller förekomst, kvantitet och kvalitet av vatten från vattentäkt;
- konstruktion, material, vara och arbete som avsetts ingå i gemensamhetsanläggning;
- betalning som konsumenten hade erlagt till leverantören och/eller entreprenörer utöver ersättning för levererat material och utfört arbete;
- kostnad som konsumenten hade tagit på sig för avhjälpande av fel före anmälan till och godkännande från GAR-BO;
- kostnad för skada och avbrott i rörelse eller ersättning för inkomstförlust;
- ansvar och kostnad för försening eller dröjsmål;
- ansvar och kostnad för skada som kan eller skulle kunna ersättas av sådan allriskförsäkring eller ansvarsförsäkring som föreskrivs i ABS samt
- kostnad som kan uppstå i samband med s.k. force majeure.

b) Produktionsgarantin

Med hänsyn taget till de generella förutsättningar för GAR-BO:s småhusgaranti som redovisades i föregående avsnitt så innebar bolagets produktionsgaranti en garanti för fullgörandet av husleverantörens och de entreprenörers som omfattades av garantin åtaganden om leverans och/eller uppförande av byggnader. Produktionsgarantin omfattade dock inte eventuellt ansvar mot tredje man, byggherrens kontrollansvar, s.k. byggherrekostnader (t.ex. kostnader för tomt, fastighetsbildning, grundundersökning, utsättning, lagfart och inskrivning, erforderliga lov och tillstånd, lån, bankavgifter, myndighetsbesiktningar samt kommunala taxor och avgifter i form av bl.a. anslutningsavgifter) samt fel som framträder efter garanti-tidens utgång.

För husleveransen gällde produktionsgarantin längst två år från leveransdagen. För entreprenad gällde, på motsvarande sätt, garantin längst två år från dagen för slutbesiktning eller den dag huset var klart för inflyttning, beroende på vilken av dessa som hade inträffat tidigast.

Produktionsgarantin gällde endast vid konkurs och under förutsättning av att GAR-BO hade rätt att träda i garantihavarens ställe när det gällde hävande och/eller utförande av återstående arbeten.

Anmälan om produktionsgarantins tillämpning skulle göras så snart konsumenten hade fått kännedom om husleverantörens konkurs, dock senast inom garantins giltighetstid enligt ovan. Om anmälan inte skedde i rätt tid förlorade konsumenten rätten till åtgärdande eller ersättning.

GAR-BO:s åtagande enligt produktionsgarantin var beloppsmässigt begränsat vid s.k. följdskador till två gånger det basbelopp enligt lagen om

allmän försäkring som gällde vid tidpunkten för köparens avtal med näringsidkaren. Vid andra typer av skador var det obegränsat. Garantin var vidare villkorad av att konsumenten till GAR-BO erlade den betalning som annars skulle tillkomma husleverantören och/eller entreprenören för motsvarande prestation. Konsumenten hade inte rätt att göra avdrag för vite, skadestånd och liknande. Han eller hon skulle således till GAR-BO betala vad som återstod att betala av kontraktssumman.

c) Ansvarsutfästelsen

Med hänsyn tagen till de generella förutsättningarna för småhusgarantin innebar GAR-BO:s ansvarsutfästelse att bolaget påtog sig ansvar, under vissa ytterligare förutsättningar, för att åtgärda eller utge ekonomisk ersättning för väsentlig skada på byggnad, uppkommen till följd av fel i säljarens leverans eller i entreprenad som hade angetts i garantibrevet.

Ansvarsutfästelsen gällde för skada som hade framträtt och anmälts efter garantitidens utgång men inom tio år från den tidigaste av dagen för slutbesiktning eller dagen för inflyttning.

Konsumenten skulle omedelbart anmäla skada till husleverantören, eller om denne var försatt i konkurs till GAR-BO. Om skadeanmälan inte gjordes utan dröjsmål, trots att köparen hade upptäckt eller borde ha upptäckt skadan, förlorade köparen rätten till åtgärd eller ersättning. Vid anmälan till GAR-BO hade bolaget rätt att avgöra om skadan skulle avhjälpas eller om ekonomisk gottgörelse skulle lämnas. Vid ekonomisk gottgörelse gjordes avdrag för förslitning.

GAR-BO:s totala ansvar enligt ansvarsutfästelsen var begränsat till tjugofem gånger det basbelopp enligt lagen om allmän försäkring som gällde vid tidpunkten för anmälan av skada. För åtgärdande av skada skulle köparen efter anmodan inbetala en självrisk som uppgick till hälften av det basbelopp enligt lagen om allmän försäkring som gällde vid tiden för anmälan. Endast en självrisk per fel togs ut.

Ansvarsutfästelsen omfattade inte

- skada som hade upptäckts eller borde ha upptäckts under garantitiden eller otillräckligt åtgärdande av sådan skada,
- utvecklingsfel eller skada genom sådant (med utvecklingsfel avsågs fel som vid leveransens/entreprenadens genomförande inte kunde förutses med då känd teknik och vetenskap)

- skada orsakad av att köparen hade gjort avsteg från gällande normer och
- skada på annans egendom.

Ansvarsutfästelsen gällde inte heller skada hänförlig till

- isolerglas eller annan vara som omfattades av särskild garanti eller försäkring,
- elektrisk apparat eller annan maskin- eller hushållsutrustning samt datoriserade styr- och reglersystem,
- utrustning för värme och ventilation, inklusive solvärme- och naturvärmesystem, kamin och öppen spis,
- annan orsak än fel i konstruktion, material, vara eller arbete,
- olyckshändelse, normal förslitning, åldrande eller omständighet som var att hänföra till köparen,
- utifrån kommande händelse och
- händelse som kunde eller skulle ha kunnat ersättas genom konventionell villaförsäkring eller som omfattades av annan förbindelse, utfästelse, garanti eller försäkring.

GAR-BO har sedan 1996 års ändring i 8 § förordningen om statliga bostadsbyggnadssubventioner i några fall utfärdat ansvarsutfästelse utan krav på att denna skall kombineras med en produktionsgaranti. Detta har skett i fall då bygget redan varit slutfört av säljare/entreprenör för vilken GAR-BO normalt utfärdar garantier och garantisökanden först i det läget skall söka statliga bidrag. Ansvarsutfästelsen har i dessa fall utsträckts till att gälla även under den tid som återstår av garantitiden. Detta är enligt bolaget en "nödprodukt". Affärsidén går ut på att GAR-BO skall vara med redan från byggstart eftersom det är dyrbart att kontrollera hus i efterhand.

Byggförsäkringar

Byggnadsgaranti

Byggnadsgaranti är en specialenhet inom If-koncernen. De försäkringar som Byggnadsgaranti meddelar tecknas med If som försäkringsgivare. All administration och hantering av försäkringen sköts av Byggnadsgaranti.

Byggnadsgaranti tillhandahåller två olika försäkringsprodukter för byggproduktion. Den ena kallas byggsäkerhet och är en försäkring som tecknas för ett visst entreprenadkontrakt (se närmare nedan). Den andra produkten är en byggförsäkring som har sin utgångspunkt i de krav på dels byggförsäkring som ställs i lagen om byggförsäkring, dels sådan ansvarsutfästelse som hittills har krävts för erhållande av statliga räntebidrag.

Byggfelsförsäkringen är en objektförsäkring, dvs. den är kopplad till en viss byggnad oavsett om byggnaden byter ägare under försäkringstiden, som är tio år räknat från entreprenadens godkännande. Försäkringen skall tecknas innan byggnadsarbetena påbörjas.

Inför tecknandet av en byggfelsförsäkring vid nyproduktion får försäkringstagaren lämna utförlig information om byggprojektet. Med stöd av denna gör Byggnadsgaranti en kvalitetsklassning som innebär en bedömning av risken för byggfel under den tioåriga försäkringstiden. Kvalitetsklassningen är frivillig och kan väljas bort. Av stor betydelse för bedömningen är hur projektet har kvalitetssäkrats med avseende på tre faktorer; projektadministration, projektering och genomförande. I detta ingår upprättande av kvalitetsplan och kontrollprogram samt uppföljning av dessa.

Inledningsvis gör Byggnadsgaranti en preliminär kvalitetsklassning som redovisas i en offert eller i försäkringsbekräftelsen. Under byggnadsarbetenas gång följs kvalitetsarbetet upp löpande och efter entreprenadens godkännande görs en definitiv kvalitetsklassning. Denna har betydelse bl.a. för premiesättningen.

Försäkringen gäller för fel eller skador som felet orsakat och omfattar skäligen kostnader för att avhjälpa fel i byggnadens konstruktion, i det material som använts och i utförandet av arbetet. Den omfattar också skälig kostnad för att avhjälpa skada på byggnaden som orsakats av ett sådant fel.

Vid bedömningen av vad som utgör fel utgår bedömningen från om det föreligger någon avvikelser från vad som var att anse som fackmässigt godtagbart vid tidpunkten för arbetenas utförande.

Från byggfelsförsäkringen undantas:

- Fel som kan anses sakna betydelse för byggnaden eller för dem som bor eller vistas där,
- fel som upptäckts eller bort upptäckas vid slutbesiktningen, färdigställandet eller när respektive arbete avslutades,
- skada som berott på dåligt underhåll, vanskötsel eller liknande,
- skador som normalt sett omfattas av en fastighets- eller villaförsäkring, t.ex. skador på vatten-, avlopps-, värme och elsystem eller på olika maskiner i fastigheten som t.ex. kylskåp, spis, disk- eller tvättmaskin eller liknande,
- skador av enbart utseendemässig betydelse,
- kostnader för att åtgärda fel eller skador om kostnaden avser åtgärder på annan egendom än den försäkrade,
- extra kostnader till följd av ett fel eller skada i form av t.ex. uteblivna hyresintäkter, kostnader för flyttning, magasinering av lösöre, tillfällig logi etc,
- fel eller skada som orsakats av luftförorening, buller eller liknande,

- kostnader för utredning, ombud, sakkunnig m.m. som uppkommit i samband med skadehändelse och som inte godkänts av försäkringsgivaren,
- fel eller skador där ersättning kan fås till följd av annan försäkring,
- fel eller skada vid ombyggnadsarbeten som uppkommer på del av byggnaden som inte varit föremål för om- eller tillbyggnaden och som inte utsatts för direkt bearbetning, eller
- fel eller skada som vållats av fastighetsägaren eller någon annan som han eller hon svarar för.

Vid fel eller skada skall anmälan ske till Byggnadsgaranti så snart som möjligt. Försäkringshavaren skall medverka till att avhjälpande av felet eller skadan kan ske. För varje fel eller skada tas en självrisk ut. Vid småhusentreprenader är denna vanligen ett halvt basbelopp. Försäkringshavaren är skyldig att på anmodan betala denna innan reparation påbörjas. Om samma fel ger upphov till flera skador utgår en självrisk. Ersättning utges för åtgärdandet av felet eller skadan samt för röjnings- och räddningskostnader.

Byggnadsgaranti har rätt att ange hur felet eller skadan skall åtgärdas och vem som skall utföra arbetet. När avhjälpande har skett och godkänts av Byggnadsgaranti betalas försäkringsersättningen ut.

Reliance National Sverige (Reliance)

Inom ramen för sitt utbud av företagsförsäkringar erbjuder Reliance sedan den 1 januari 1999 den byggfelsförsäkring som tidigare tillhandahölls av försäkringsbolaget Wasa. Under 1999 har ett hundratal försäkringar meddelats. Reliance har också övertagit ansvaret för de försäkringar som ursprungligen meddelades av Wasa. Det är då fråga om ca 1 500 försäkringar. För byggfelsförsäkringarna har Reliance tecknat en särskild överenskommelse om återförsäkring med ett franskt försäkringsbolag.

Den byggfelsförsäkring som Reliance tillhandahåller motsvarar de krav som ställs i lagen om byggfelsförsäkring. Utöver vad som krävs enligt lagen omfattar försäkringen även fel eller skador på fastighetsmaskiner, d.v.s. hissar, fläktar m.m. Försäkringen gäller bara flerbostadshus. Reliance har för närvarande inga planer på att utvidga försäkringen till småhus.

Byggfelsförsäkringen gäller för den försäkrade byggnaden eller, vid ROT-arbeten, för de arbeten som utförs på byggnaden. Som tillägg kan man vid ROT-fallen även försäkra sig mot skador som entreprenaden kan ge upphov till på den befintliga stommen. Det går också att teckna försäkring för sådana extrakostnader som kan uppkomma om ett flerbostadshus

måste utrymmas på grund av skada eller i samband med reparation. Det kan t.ex. gälla uteblivna hyresintäkter och flyttningskostnader av olika slag.

Försäkringstiden är tio år från dagen för entreprenadens godkännande. Försäkringsbeloppet utgörs av produktionskostnaden. Eftersom denna ofta ändras från produktionsstarten till slutförandet bestäms premien bara preliminärt tills den slutliga produktionskostnaden är känd efter slutbesiktningen. Även om en försäkringstagare har flera parallella projekt så bestäms premien för varje byggnadsprojekt för sig och är relaterad till dess produktionskostnad. Denna beräknas i sin tur som summan av kostnaderna för bearbetning av tomtmarken, VA-kostnader, anslutningsavgifter, byggnadskostnader, s.k. byggherrekostnader och prisändringar under byggnadstiden.

Försäkringen gäller för fel och skador i byggnadens konstruktion, i material som använts eller i utförandet av arbetet. Felet eller skadan skall ha upptäckts och anmälts under försäkringstiden. Ersättning lämnas – efter avdrag för självrisk – för skälig kostnad för att avhjälpa felet eller skadan. Självriskan kan variera men uppgår i 90–95 procent av de meddelade försäkringarna till fem basbelopp enligt lagen om allmän försäkring.

Från försäkringen görs undantag för

- fel eller skador som får anses sakna betydelse för dem som bor eller vistas i byggnaden, t.ex. utseendemässiga brister,
- skador som kan täckas av andra egendomsförsäkringar, oavsett om sådana försäkringar finns gällande,
- fel eller skador som har eller borde ha upptäckts vid slutbesiktningen,
- fel som vållats av fastighetsägaren eller någon av hans eller hennes anställda,
- kostnader som omfattas av ett garantiåtagande,
- fel eller skador som beror på förslitning, vanvård, bristande underhåll eller liknande,
- fel eller skada på egendom utanför byggnaden,
- ekonomiska följdskador, t.ex. kostnader för kost och logi, flyttning, magasinering m.m., samt
- standardhöjande åtgärder.

Atlantica/Gerling

Försäkringsbolagen Atlantica och Gerling tillhandahåller i samarbete sedan början av 1999 en byggförsäkring som grundar sig på de krav som ställs i lagen om byggförsäkring med vissa tillägg. Försäkringen teck-

nas av byggherren eller entreprenören. Utgångspunkten är lagens krav på att näringsidkare skall teckna en sådan försäkring, vilket innebär att försäkringen inte är direkt avsedd för konsumentförhållanden. Försäkringen avser i första hand flerbostadshus men försäkringar tecknas även för småhus, främst då gruppbebyggelse. Även andra typer av kommersiella lokaler kan försäkras. Någon begränsning till vissa entreprenadformer förekommer inte.

Försäkringen är en objektförsäkring, d.v.s. den gäller för den aktuella byggnaden oavsett om den byter ägare under försäkringstiden. Vid s.k. ROT-arbeten innehåller försäkringen ett extra skydd genom att den ersätter skada som uppkommit till följd av att de entreprenadarbeten som utförts på byggnaden i något avseende varit felaktiga. Ersättning utgår således både för skador på befintlig egendom och egendom som genom entreprenaden tillförts fastigheten.

Försäkringstiden är tio år räknat från entreprenadens godkännande vid slutbesiktning.

Försäkringen omfattar skäligen kostnader för att avhjälpa fel i byggnadens konstruktion, i materialet som använts vid byggnadsarbetet eller i utförandet av arbetet. Även skador som orsakats av något av dessa fel ingår i försäkringen. Felbegreppet i försäkringen utgår från den fackmässigt godtagbara standard som gällde vid tiden för arbetets utförande.

Försäkringen gäller emellertid inte för fel eller skador som:

- saknar betydelse för byggnaden eller för dem som bor eller vistas där,
- enbart är av utseendemässig betydelse,
- vållats av byggnadens ägare eller någon av dennes anställda,
- beror på ålder och bruk, vanvård, slitage eller liknande,
- rör egendom utanför byggnaden, samt
- beror – helt eller delvis – på luftföroreningar, vibrationer, buller eller liknande.

Det finns ytterligare undantag från försäkringen. Ersättning lämnas t.ex. inte för skador som omfattas av andra garantiåtaganden. Det är dock inte fråga om ett generellt undantag för skador som visar sig under garanti-tiden. Vidare ges inte heller ersättning för skador som normalt sett täcks av annan egendomsförsäkring. De försäkringar som i första hand avses är t.ex. fastighets-, maskin- eller allriskförsäkringar. Det saknar betydelse om någon sådan annan försäkring har tecknats eller om det utgår ersättning för skadan i fråga enligt denna.

Slutligen lämnas det inte heller någon ersättning för kostnader för s.k. avbrottskostnader (t.ex. hyresbortfall och kostnader för kost och logi, flyttning eller magasinering av lösöre), för standardhöjande åtgärder eller för utrednings- och ombudskostnader. Atlantica/Gerling erbjuder dock en

möjlighet att teckna tilläggsförsäkring som ger rätt till ersättning för avbrottskostnader.

Försäkringsbeloppet skall motsvara produktionskostnaden, d.v.s. byggproduktionskostnaden inklusive eventuella prisändringar, byggherrekostnader och mervärdesskatt. Vid om- eller tillbyggnad ersätts skador på befintliga byggnader med 25 procent av det nyss nämnda försäkringsbeloppet. Ersättningsmöjligheten är förenad med en självrisk på, vanligtvis, tre basbelopp. Annan självrisknivå kan förekomma, t.ex. vid småhusproduktion.

Premiesättningen sker efter en individuell riskbedömning grundad på vissa fastställda kriterier, t.ex. grundläggningssätt, typ av stomme etc. En annan väsentlig faktor är kreditvärderingen av entreprenören. Som riktlinje kan premien sägas variera mellan 0,5 och 2 procent av kontraktsumman. I takt med att allt fler försäkringsgivare nu erbjuder en byggfelsförsäkring finns en tendens att premierna har sjunkit något.

HSB Försäkringar AB

HSB Försäkringar AB har koncession för att meddela försäkringar för risker med koppling till den verksamhet som bedrivs inom ramen för HSB. Sedan 1995 har bolaget tecknat byggfelsförsäkringar. Totalt har 37 byggfelsförsäkringar meddelats. Inga skadefall har ännu inträffat.

Premien för försäkringarna varierar, bl.a. beroende på om garantitiden är två eller fem år (vilket förekommer i vissa av HSB:s projekt). Försäkringsbeloppet begränsas av byggnadens produktionskostnad.

Inom ramen för HSB finns en småhusproduktion. Den har främst skett i form av bostadsrättsföreningar men under de två senaste åren har en viss produktion av småhus med full äganderätt skett. Den formen har tagits fram för att det har funnits efterfrågan på den typen av boende. HSB Försäkringar AB har emellertid inte koncession för att meddela småhusgaranti i småhusfallen. Garanti för de objekten har därför lämnats av GAR-BO.

Byggsäkerheter

Byggnadsgaranti

Byggnadsgaranti tillhandahåller också, vilket framgått redan tidigare, en s.k. byggsäkerhet. Denna utgör en säkerhet för entreprenörens fullgörande av sina åtaganden under entreprenad- och/eller garantitiden. Byggsäkerheten är en objektförsäkring som tecknas för ett visst kontrakt. Försäkringen bygger på bestämmelserna i AB 92 och ABT 94 om skyldighet för en entreprenör att ställa viss säkerhet. Försäkringsrättsligt kan den benämnas avbrottsförsäkring under entreprenadtiden och egendomsförsäkring under garantitiden. Försäkringen medför inga krav på att entreprenören skall ställa motsäkerhet.

Sammanfattningsvis ger försäkringen ett skydd mot att värdet av entreprenadavtalet minskar eller går förlorat när entreprenören inte fullgör sitt åtagande enligt detta.

Försäkringen kan tecknas antingen för enbart entreprenadtiden, enbart garantitiden eller såväl entreprenad- som garantitiden. Under entreprenadtiden skyddar försäkringen beställaren, i egenskap av förmåntagare, mot de kostnadsökningar som kan uppkomma till följd av att entreprenören inte fullgör sitt åtagande enligt kontraktet. Det kan t.ex. vara fråga om ökade eller extra kostnader för entreprenadens färdigställande, viten eller andra skador som drabbar beställaren. Under garantitiden gäller skyddet för kostnaderna för att åtgärda fel och skador som visar sig under garantitiden och som entreprenören är ansvarig för enligt avtalet.

Försäkringsbeloppet är vanligen relaterat till kontraktssumman och uppgår under entreprenadtiden till tio procent av denna och under garantitiden till fem eller tio procent av den samma. Någon självrisk tas inte ut. Premien beräknas individuellt för varje kontrakt. Den betalas vid ett tillfälle i samband med att försäkringsbrevet ställs ut och gäller för hela försäkringstiden.

Vissa särskilda föreskrifter gäller för beställaren. Dessa hänför sig till bestämmelserna om betalning i AB 92 och ABT 94. Till att börja med får betalning till entreprenören av kontraktssumman endast erläggas för utfört arbete och mot faktura. Före slutbesiktning har entreprenören inte rätt att få betalt med mer än nittio procent av kontraktssumman. Oavsett detta skall beställaren emellertid alltid hålla inne en del av slutlikviden. Det skall dels motsvara ett skäligt belopp för de krav på viten, skadestånd och annan fordran som kan finnas, dels ett belopp som motsvarar kostnaderna för att avhjälpa fel som konstaterats vid slutbesiktningen. Det krävs också att beställaren håller inne betalning motsvarande de avdrag på kontraktssumman som han eller hon har rätt att göra för fel som entreprenören i och

för sig inte är skyldig att avhjälpa, t.ex. skönhetsfel (jfr. 7 kap. 26 § och även 6 kap. 15 § AB 92 respektive ABT 94)²².

Vidare ställs det krav på att beställaren endast får erlægga betalning i förskott om han eller hon i gengäld ges säkerhet för sin betalning (jfr 6 kap. 18 § AB 92/ABT 94). Slutligen anges det att ändrings- och tilläggsarbeten betalas efter att arbetena har utförts (jfr 6 kap. 12 § AB 92/ABT 94).

Om en försäkringshändelse inträffar skall denna omedelbart anmälas till Byggnadsgaranti. Beställaren skall därvid samråda med Byggnadsgaranti om hur kontraktet skall fullgöras. Beställaren är skyldig att vidta åtgärder för att ett fullgörande kommer till stånd "utan oskäligt dröjsmål". I annat fall är ersättningsrätten begränsad till vad som skulle ha utgått om åtgärderna vidtagits i rätt tid.

Byggnadsgaranti arbetar utifrån tanken att byggsäkerheten i förening med bolagets specialinriktning på försäkringar inom byggbranschen skall fungera på ett sätt som innebär att ett byggprojekt inte skall stanna upp vid ett försäkringsfall. På så vis skall onödiga merkostnader på grund av fördröjningar kunna undvikas.

Byggnadsgaranti betalar ut ersättning inom 30 dagar efter att beställaren har fullgjort sina åtaganden. I och med att utbetalning sker ges Byggnadsgaranti regressrätt och övertar då beställarens rätt att kräva ersättning från entreprenören.

Hermes Kreditförsäkring Skandinavien AB (Hermes)

Hermes är ett helägt dotterbolag till det tyska kreditförsäkringsbolaget Hermes Kreditversicherungs-AG, som i sin tur ägs av försäkringsbolaget Allianz. Hermes huvudsakliga verksamhet utgörs av kundkreditförsäkringar men bolaget ställer också ut entreprenörs- och leverantörsgarantier.

De garantier som Hermes ställer ut vid byggnadsentreprenader har vanligen sin grund i den skyldighet för entreprenören att ställa säkerhet som följer av reglerna i AB 92 eller ABT 94. Garantin omfattar således i enlighet med AB 92, tio procent av kontraktssumman under entreprenadtiden och fem procent av densamma under garantitiden. Vid totalentreprenad där ABT 94 är tillämpliga mellan parterna är motsvarande gräns tio procent av kontraktssumman under såväl entreprenad- som garantitiden. Bolaget tillämpar även en garantigivning som utgår från det enskilda avtalet.

²² I ABS 95 ges beställaren motsvarande rätt till avdrag från entreprenadsumman i 7 kap. 17 §. Någon uttrycklig motsvarighet till den redovisade reglen i AB 92 m.fl. finns inte i ABS 95. Beställaren ges dock en generell rätt att hålla inne betalning motsvarande sina rättmätiga krav på grund av fel m.m. (se 6 kap. 5 § ABS 95).

I enlighet med AB-avtalen omfattar garantierna entreprenad- och garantitiden. De upphör m.a.o. som regel två år efter färdigställandet. I vissa fall ges dock garantier med längre löptid, ibland upp till fem år efter färdigställandet.

Garantiåtagandet är utformat som en proprieborgen. I praktiken medför det i första hand ett insolvensskydd. Premien bestäms efter en kreditprövning av entreprenören och bestäms till en högsta gräns för den entreprenörens sammanlagda åtaganden. Därefter avropar entreprenören särskilda garantier för varje enskilt entreprenadobjekt.

Premiesättningen är som regel inte relaterad till det enskilda objektet utan till entreprenörens samlade, löpande åtaganden. En förutsättning för att garanti skall beviljas är också att entreprenören tecknar en motförbindelse.

Hermes kunder utgörs främst av större entreprenörer. Garantigivningen omfattar därför sällan småhusentreprenader, men det kan förekomma. Sedan bolaget inledde sin verksamhet i Sverige för ca sju år sedan har endast ett fåtal garantifall inträffat.

BG Garanti

BG Garanti är ett helägt dotterbolag till den danska banken BG Bank. Bolaget har funnits etablerat i Sverige sedan hösten 1994, fram till och med 1996 under namnet Topgaranti.

BG Garanti meddelar kreditförsäkringar i form av olika typer av garantier. Garantierna fungerar som borgensåtagande gentemot försäkringstagarens motpart (förmånstagare). De typer av garantier som är av störst intresse i byggsammanhang är fullgörandegaranti och garantitidsgaranti. Sammantaget täcker de entreprenörens åtaganden under entreprenad- och garantitiden. Totalt har BG Garanti utfärdat ca 5 000 garantier sedan 1994.

Fullgörandegarantin används främst vid entreprenad- och leveransavtal för att säkerställa att entreprenörens eller leverantörens åtaganden fullgörs i enlighet med entreprenad- eller leveransavtalet. Garantin omfattar vanligen tio procent av kontraktssumman.

Garantitidsgarantin säkerställer fullgörandet av entreprenörens eller leverantörens åtaganden vad beträffar t.ex. ansvar för fel och brister som kan uppkomma en viss tid efter slutförandet av entreprenaden eller leveranstillfället. I entreprenadsammanhang omfattar garantin vanligen den entreprenadrättsliga garantitiden. Garantin täcker vanligen fem – tio procent av kontraktssumman.

Utgångspunkten för garantigivningen är kraven i AB 92 och ABT 94 på att entreprenören skall ställa säkerhet för sina åtaganden. BG Garanti gör då till att börja med en kreditbedömning av entreprenören och bestämmer

en högsta gräns, s.k. limit, för de sammanlagda kontraktssummorna som kan omfattas av garantigivningen. Därefter gör entreprenören avrop allteftersom säkerhet skall ställas för olika kontraktsåtaganden.

Garantierna är som regel utformade som proprieborgensåtaganden. Som motprestation får entreprenören dels betala en premie som på förhand är bestämd i förhållande till hur stor del av den beviljade garantigränsen som har utnyttjats. Entreprenören får också ställa ut en motförbindelse som ger BG Garanti rätt att återkräva från entreprenören vad bolaget har fått betala av garantin.

BG Garanti ställer inga krav på obestånd eller liknande för att infria garantin. Bolaget gör en saklig bedömningen av om det har inträffat ett garantifall och beställaren har rätt att ta säkerheten i anspråk. Samråd sker därvid med både entreprenören och beställaren.

BG Garanti ställer vanligtvis ut garantier för kommersiella byggprojekt. Det är inte särskilt vanligt med garantier för småhusentreprenader, men det förekommer.

Bland de garantier som har utfärdats har frågan om infriande av garanti väckts vid ett fåtal tillfällen. Några utbetalningar har ännu inte skett.

Atlantica/Gerling

Försäkringsbolagen Atlantica och Gerling erbjuder också en byggsäkerhet som kallas Fullgörandeförsäkring. Liksom beträffande byggfelsförsäkringen har fullgörandeförsäkringen meddelats sedan början av 1999. Försäkringen kan tecknas antingen för entreprenadtiden, garantitiden eller för båda perioderna. Fullgörandeförsäkringen kan dock bara tecknas om näringsidkaren tecknar eller har tecknat företagsförsäkring hos Atlantica/Gerling. Med företagsförsäkring avses här t.ex. sådana allrisk- och ansvarsförsäkringar som krävs enligt bl.a. AB 92.

Fullgörandeförsäkringen tecknas i form av ett årsavtal mellan Atlantica/Gerling och entreprenören. Det avtalet grundar sig på ett uppskattat värde av entreprenörens förväntade omsättning för entreprenader under året. Entreprenörens kreditvärdighet är här av stort intresse vid premiesättningen. Därefter utfärdas löpande försäkringar för de entreprenadavtal som entreprenören har träffat.

Fullgörandeförsäkringen under entreprenadtiden är en kreditförsäkring. Den gäller till förmån för beställaren och ger skydd för att värdet i det försäkrade entreprenadkontraktet inte minskar eller går förlorat på grund av hävning enligt AB 92 eller andra motsvarande regler. Ersättning lämnas för extrakostnader som drabbar den försäkrade (dvs. beställaren) till följd av en hävning.

Från försäkringen undantas kostnader som kan ersättas av annan försäkring eller som beställaren på annat sätt kan få, fel i en ursprunglig kostnads kalkyl och förbättringar i förhållande till det ursprungliga kontraktet. Med annan försäkring skall t.ex. förstås fastighets-, allrisk-, entreprenad- eller ansvarsförsäkring.

Försäkringsbeloppet är högst tio procent av kontraktssumman. Någon självrisk utgår inte.

Det ställs krav på att betalning enligt kontraktet skall ske utifrån fastlagd betalningsplan. Vidare skall säkerhet som entreprenören har ställt tas i anspråk före fullgörandeförsäkringen.

Fullgörandeförsäkringen under garantitiden skall skydda värdet av entreprenörens garantiåtagande enligt kontraktet från att minska eller gå förlorat. Den gäller för fel eller skada som uppträder under garantitiden, dock högst två år efter slutbesiktningen. Försäkringen gäller inte för skada som kan ersättas av annan försäkring, se ovan. Den täcker inte eventuellt vite som avtalats. Den gäller inte heller för skada som kan ersättas av annan försäkring (jfr motsvarande försäkring under entreprenadtiden).

Försäkringsbeloppet är fem eller tio procent av kontraktssumman. Självrisk utgår inte. Kontraktssumman skall erläggas enligt reglerna i AB 92 m.fl. standardavtal. Det ställs också krav på att beställaren skall hålla inne en procent av kontraktssumman tills samtliga vid slutbesiktningen anmärkta fel har åtgärdats. Slutligen skall även här säkerhet som entreprenören har ställt tas i anspråk i första hand.

Försäkringsbolaget Zürich

Försäkringsbolaget Zürich erbjuder, i samarbete med Sveriges byggindustrier, en s.k. fullgörandeförsäkring. Den innebär att bolaget lämnar säkerhet för en entreprenörs åtaganden under entreprenad- och garantitiden. Under entreprenadtiden är försäkringen en s.k. avbrottsförsäkring. Den skall ge ett skydd mot olika omständigheter som kan förhindra färdigställandet av ett byggande.

Vad beträffar garantitiden är det fråga om en ansvarsförsäkring. Försäkringen täcker alltså entreprenörens ansvar för åtgärdande av, i första hand, fel och skador som upptäcks i samband med slutbesiktningen.

Zürichs försäkring meddelas främst i samband med att entreprenören har en företagsförsäkring hos bolaget men kan också tecknas separat.

5.9.3 Alternativa lösningar; statliga fonder och försäkringar

Fonder – exemplet Småhuskadenämnden

Under 1980-talets första år uppmärksammades problem med fukt- och mögelskador i småhus som då var relativt nybyggda. För att komma till rätta med dessa problem utökades 1983 möjligheten till statliga tilläggs lån till att även omfatta ”åtgärder för att avhjälpa byggfel och byggskador (t.ex. mer omfattande röt-, mögel-, fukt- eller korrosionsskador) på bostadshus” som var yngre än 30 år. Möjligheten till tilläggs lån stod bara till buds om skadan inte omfattades av garanti eller försäkring. Det bestämdes också en årlig ram för i vilken omfattning tilläggs lån för bl.a. fukt- och mögelskador kunde ges.²³

Möjligheten till tilläggs lån visade sig snart vara ett otillräckligt medel för att komma till rätta med problemen. Regeringen föreslog därför att en fond för avhjälpande av fukt- och mögelskador i småhus istället skulle inrättas. Fonden motiverades med att konsumentskyddet inom småhusområdet var otillräckligt och att de åtgärder som vidtagits vid den tiden – t.ex. tillkomsten av ABS 80 och KTJL – inte innebar någon förbättring för ägarna av de småhus som i första hand hade drabbats av de aktuella skadorna. Vidare framhölls svårigheterna för den enskilde småhusägaren att kunna uppfylla de krav som ställdes för att kunna utkräva ansvar från byggtreprenören, nämligen att felet eller skadan förorsakats av entreprenörens grova vårdslöshet. T.ex. ansågs den långa tid som eventuella rättsliga processer normalt tar i anspråk innebära ett orimligt hinder för den enskilde att kunna få skadorna åtgärdade. Slutligen pekade regeringen på den både psykiska och fysiska påfrestning som det innebar för den drabbade att bo i ett skadat hus. Regeringen ansåg därför att det sammantaget fanns skäl att snarast söka komma till rätta med problemen.²⁴

Förslaget till lösning var alltså att en statlig fond skulle inrättas. Förslaget hade föregåtts av överläggningar mellan Svenska Byggnadsentreprenörföreningen (numera Sveriges byggindustrier), Byggförbundet, Svenska kommunförbundet, HSB:s riksförbund, Riksbyggen, Sveriges allmännyttiga bostadsföretag (SABO) och dåvarande bostadsdepartementet. Syftet var att genom samverkan nå en lösning på fukt- och mögelproblemen som omfattade alla producent- och byggherregupper på området. Resultatet blev en överenskommelse som innebar att olika fonder inrättades, varav den statliga fonden var en.²⁵

²³ SFS 1983:1021, prop. 1983/84:40 bil. 9 s.56 f. och 71.

²⁴ Prop. 1985/86:48 s. 7 f.

²⁵ Prop. 1985/86:48 s. 3 ff.

Entreprenörer och husleverantörer tog på sig att svara för fel och brister som vållats av s.k. enkel vårdslöshet. Det innebar ett vidare ansvar än det som följde av då gällande standardavtal, där det för ansvar efter garantitidens utgång krävdes grov vårdslöshet från näringsidkarens sida. Ansvaret förutsattes innebära att den som sålt eller byggt ett hus skulle svara för att felen åtgärdades så att huset fungerade som bostad på ett tillfredsställande sätt. För att ge garantier för denna ordning inrättade Byggentreprenörerna och Byggnadsförbundet en gemensam fond med dessa båda organisationer som huvudmän.²⁶

För de fall där ansvaret för en skada inte kunde utredas, där skadan uppkommit utan att någon vårdslöshet kunnat konstateras eller om den som vållat skadan upphört med sin verksamhet till följd av konkurs eller liknande skapades en statlig fond för att betala skadorna. Den statliga fonden skulle också kunna träda in vid skador som inte omfattades av överenskommelsen för att den som sålt eller byggt huset ifråga inte var bunden av det avtalet. I det fallet gällde emellertid förutsättningen att det skulle finnas ett skriftligt avtal mellan beställaren och leverantören/entreprenören så att fonden i sin tur hade möjlighet att föra krav vidare mot näringsidkaren.²⁷

Parterna skapade en gemensam skadenämnd – Småhusskadenämnden – med uppgift att bedöma de skador som anmäldes till fonden.²⁸ Möjligheten till ersättning inskränktes i princip till hus som färdigställdes mellan 1975 och 1985. Även äldre hus kunde dock komma i fråga förutsatt att anspråk på ersättning framställdes inom sådan tid att möjligheten att rikta krav mot entreprenören eller husleverantören inte var preskriberade. En ytterligare förutsättning var att huset ägdes av en fysisk person eller ett dödsbo.

Vidare var avsikten att fonden bara skulle träda in för att avhjälpa allvarliga fel. För att uppnå det förenades möjligheten till ersättning med en självrisk för husägaren. Självriskan uppgick till ett basbelopp enligt lagen om allmän försäkring vid tidpunkten för ansökan till fonden. Självriskan ansågs motsvara vad som kunde anses som ett normalt risktagande i småhusägande.²⁹

²⁶ A. Prop. s. 9.

²⁷ Ibid.

²⁸ Nämnden gavs inte ställning som myndighet men bedömdes ändå ha vissa uppgifter som hade karaktären av myndighetsutövning. Regeringen bemyndigades därför i lag att överlämna beslutanderätten i vissa frågor till nämnden. Detta skedde genom lagen (1985:1040) om rätt för en skadenämnd att besluta i vissa frågor om avhjälpande av fukt- och mögelskador samt förordningen (1985:1119) om den statliga fonden för avhjälpande av fukt- och mögelskador i småhus, m.m.

²⁹ A.prop. s. 8. Frågan om beräkningen av självriskan och dess nivå har sedan dess varit föremål för överväganden vid flera tillfällen, se t.ex. prop 1992/93:100, bil 13 s. 118 ff. och prop. 1999/2000:1, utgiftsområde 18, A7 s. 34 f.

Tillströmningen av nya ärenden till Småhusskadenämnden avtog i början av 1990-talet och regeringen gjorde den bedömningen att någon ökning av antalet nya ärenden inte kunde förväntas. Med anledning därav beslutade riksdagen i juni 1991 att Småhusskadenämnden skulle avvecklas med utgången av år 1991.³⁰ De ärenden som kom in till nämnden efter den 1 juli 1991 skulle istället behandlas av styrelsen för Fonden för fukt- och mögelskador. I samband med avvecklingen av Småhusskadenämnden ersattes 1985 års förordning av förordningen (1993:712) om den statliga fonden för fukt- och mögelskador i småhus, m.m. Namnet Småhusskadenämnden kom dock att leva kvar, bl.a. för att nämndens kansli istället kom att fungera som kansli för fonden. Vi använder därför även fortsättningsvis namnet Småhusskadenämnden trots att det numera egentligen avser fonden. Organisatoriskt hör Fonden för fukt och mögelskador till Kammarkollegiet.

I korthet kan sägas att sedan årsskiftet 1999/2000 gäller för bidrag från fonden att det skadade huset är ett en- eller tvåfamiljshus avsett för permanent bruk. Huset skall vara yngre än 25 år men färdigställt före 1989 och drabbat av allvarlig fukt- eller mögelskada.

När en ansökan om bidrag kommer in till Småhusskadenämnden saknas oftast teknisk utredning av det skadade huset. Om det bedöms finnas förutsättningar för att stöd skall kunna ges ur fonden beställer och bekostar kansliet en undersökning av huset med åtgärdsförslag och en uppskattning av reparationskostnaderna. Därefter fattar fondens styrelse beslut om rätt till stöd. I beslutet anges vilka åtgärder som bidrag kan utgå för och hur självriskerna skall beräknas. Bidrag kan också utgå för dubbelt boende. Om den sökande accepterar styrelsens beslut får han eller hon hjälp av en konsult att ta in anbud för åtgärdsarbetena. Därefter fattar styrelsen beslut om bidragets och självriskens storlek. Bidraget betalas ut av Kammarkollegiet. Konsulten hjälper sedan till med kontroll och besiktning av åtgärdsarbetena. I ett genomsnittligt ärende är skadorna åtgärdade mellan ett halvår och ett år efter ansökningstillfället.

³⁰ Prop. 1990/91:150, bilaga II:10, s. 100 f.

Obligatoriska försäkringar – exemplen patientförsäkringen och trafikskadeförsäkringen

I vissa situationer har man från samhällets sidan ansett det särskilt angeläget att bygga upp ett obligatoriskt skydd som omfattar alla medborgare som berörs av situationen i fråga. De främsta och vanligast förekommande exemplen på detta är patientskade- och trafikförsäkringarna. Bägge dessa har utformats som obligatoriska system där det råder en allmän skyldighet att försäkra sig och där ersättning för i första hand personskador kan utgå även om den som är skyldig att teckna försäkring inte har gjort detta. En enskild person som kommer till skada i samband med hälso- och sjukvård eller i trafiken skall alltså ha möjlighet att få ersättning från försäkringen oavsett om den som vållat skadan inte haft försäkring eller om oklarhet råder kring ansvaret för skadan. I de fall där en enskild försäkring inte kan tas i anspråk har man därför valt att lägga ett kollektivt ansvar på de försäkringsgivare som meddelar den aktuella typen av försäkring.

Även byggförsäkringen bygger på en tanke att det skall finnas ett försäkringsskydd som omfattar bostadshus. Avsikten är att fel skall kunna avhjälpas snabbt utan långvariga tvister om vem som bär ansvar för felet och även om någon ansvarig inte finns. Till skillnad från patient- och trafikförsäkringarna finns dock inget skydd för fastighetsägaren vid fel eller skador om någon försäkring inte har tecknats.

Patientförsäkringen

Personskador – såväl fysiska som psykiska – som drabbar en patient i samband med hälso- och sjukvård i Sverige, s.k. patientskador har först under de senaste årtiondena behandlas skilt från andra typer av skador.

Före 1975 fanns ingen annan möjlighet till ersättning för sådana skador än utomobligatoriskt skadestånd. Möjligheten till ersättning för en patient som lidit skada i samband med sjukvård var då i praktiken begränsad av patientens egen kraft samt ekonomiska och juridiska möjligheter att driva ett skadeståndsanspråk. Den långa handläggningstiden för en skadeståndsprocess spelade också en roll som förklaring till att antalet anspråk på ersättning för patientskador var förhållandevis få.

Redan på 1950-talet inleddes en diskussion om att möjligheterna till ersättning vid patientskador borde underlättas. Det var dock först i samband med tillkomsten av 1972 års skadeståndslag som svårigheten för patienter att få ersättning för skador som uppkommit i samband med vård uppmärksammades i egentlig mening. Någon förbättring av patienternas möjligheter resulterade dock inte den lagen i.

I stället tillkom en frivillig patientförsäkring som utvecklades under 1970-talets första hälft genom ett samarbete mellan i första hand lands-tingen och ett konsortium bestående av Folksam, Länsförsäkringar, Skandia och Trygg Hansa. De första avtalen om patientförsäkring tecknades 1975. Konsortiet upphörde med sin verksamhet 1994 eftersom samarbetet inte ansågs tillåtet ur konkurrenssynpunkt. Försäkringsgivningen fortsatte dock i de olika bolagen.

1992 tillsattes en statlig utredning för att se över patientförsäkringen. Utredningens betänkande ledde till att regeringen under våren 1996 föreslog att en lagstadgad, obligatorisk patientförsäkring skulle införas.³¹ Skälen till lagregleringen av den tidigare frivilliga försäkringen var flera. Det främsta var att patienterna sågs som en utsatt grupp med behov av ett särskilt system för ersättning vid skador som drabbar dem i samband med behandling inom hälso- och sjukvården. Vidare konstaterades det att antalet offentliga och privata vårdgivare inom sjukvården hade ökat och att nya yrkeskategorier hade tillkommit, t.ex. naprapater och kiropraktorer. Även antalet försäkringsgivare hade ökat. Mot bakgrund av detta bedömdes det finnas en ökad risk för att ett frivilligt försäkringssystem inte längre skulle kunna fungera på ett sätt som garanterade alla patienter samma skydd vid behandlingsskador. En lagstadgad skyldighet att teckna patientförsäkring ansågs därför nödvändig.³²

Patientskadlagen (1996:799) gäller sedan den 1 januari 1997. Dess syfte är dels att ge alla patienter ett försäkringsskydd, dels att se till att de vårdgivare som är försäkringspliktiga också har försäkring. Den innehåller därför tvingande regler om

- rätten till patientskadeersättning och hur sådan ersättning bestäms,
- skyldigheten för alla vårdgivare att ha patientförsäkring samt
- de krav som ställs på försäkringsbolag som meddelar patientförsäkring.

Ersättning kan utgå för skada som orsakats av undersökning, vård, behandling, oriktig diagnos, fel hos eller felaktig hantering av medicintekniska produkter och sjukvårdsutrustning, smitta som överförs i samband med vård, olycksfall vid vård eller oriktig hantering av läkemedel.

Ersättningen bestäms i huvudsak enligt reglerna i 5 kap. skadeståndslagen (1972:207) med det avsteget att det utgår en självrisk motsvarande en tjugondel av gällande basbelopp enligt lagen om allmän försäkring, d.v.s. drygt 1 800 kr idag. Det finns också ett tak för ersättningens storlek dels för varje skadehändelse, dels för varje skadad patient vid varje skadehändelse.

Alla vårdgivare är skyldiga att teckna patientförsäkring. Ersättning vid skada lämnas av försäkringsgivaren. I de fall där en vårdgivare saknar pa-

³¹ Prop. 1995/96:187.

³² A. prop. s. 18 ff.

tientförsäkring åläggs alla försäkringsgivare som meddelar patientförsäkring ett solidariskt ansvar för de skador som uppkommer hos en sådan vårdgivare. Försäkringsgivarna är för detta ändamål skyldiga att ingå i en patientförsäkringsförening som har till uppgift att handlägga ersättningsfrågor för skador som har inträffat hos vårdgivare som inte tecknat försäkring. Denna förening har rätt att ta ut en särskild patientförsäkringsavgift av de vårdgivare som saknat försäkring (15–16 §§ patientskadelagen). 1999 fanns det tolv försäkringsgivare som meddelade patientförsäkring och därmed också var medlemmar i patientförsäkringsföreningen.

Medlemmarna i patientförsäkringsföreningen är också skyldiga att upprätta och bekosta en särskild patientskadenämnd. Nämndens uppgift är att på begäran av patient eller annan skadelidande, vårdgivare, försäkringsgivare eller domstol yttra sig i ersättningsfrågor.

Trafikförsäkringen

Trafikförsäkringen har tjänat som förebild för patientförsäkringen. Regleringen finns i trafikskadelagen (1975:1410) och trafikförsäkringsförordningen (1976:359). Denna innebär i korthet följande. Alla motordrivna fordon som är införda i bilregistret och inte är avställda skall omfattas av en trafikförsäkring. Det är fordonets ägare eller, vid avbetalningsköp, innehavare som är skyldig att teckna försäkring. Kontraheringsplikt gäller för de försäkringsbolag som har rätt att meddela trafikförsäkring.

Försäkringen omfattar ersättning vid såväl person- som sakskada som har samband med trafik i Sverige och, under vissa förhållanden, utomlands. 5 kap. skadeståndslagen tillämpas vid bestämmande av ersättningens storlek. Det finns också vissa jämningsmöjligheter. Vidare finns det särskilda regler om bl.a. fördelning av ansvar mellan försäkringsgivare, beloppsbegränsningar (högst 300 miljoner kr per händelse och trafikförsäkring), självrisk (högst en tiondel av gällande basbelopp enligt lagen om allmän försäkring, ca 3 600 kr) och återkrav.

Alla försäkringsgivare som meddelar trafikförsäkring är medlemmar i Trafikförsäkringsföreningen. Denna har till uppgift att bl.a. svara för viss reglering av trafikskador, återkrav och uppbärande av s.k. trafikförsäkringsavgift från de fordonsägare som inte har fullgjort sin försäkringsplikt. Någon motsvarighet till Patientskadenämnden finns inte inom trafikförsäkringsområdet.

6 Fullgörandeskyddet – våra överväganden

6.1 Förutsättningar för ett gott fullgörandeskydd

Vi föreslår att fullgörandeskyddet skall säkerställas genom en tvingande lagstiftning. Skyddet skall omfatta såväl ny- som om- och tillbyggnadsarbeten. Det skall, i tillämplig omfattning, också gälla vid avtal om försäljning av nyuppförda hus och leverans av husbyggsatser.

Utgångspunkten för vårt uppdrag är att nivån i en föreslagen utformning av fullgörandeskyddet minst skall motsvara dagens nivå, d.v.s. de krav på konsumentskydd som ställs i förordningen (1992:986) om statlig bostadsbyggnadssubvention. Med andra ord fungerar småhusgarantierna som ett rättesnöre för hur en ny lösning bör te sig. Samtidigt är det vår uppfattning att det skydd som vi föreslår inte får vara begränsande ur konkurrenssynpunkt utan, i möjligaste mån, bör utformas på ett sätt som gör det möjligt för olika alternativa produkter att förekomma, så länge skyddskraven uppfylls. Kravet på det skydd som föreslås bör också vara att söka komma till rätta med de fel och brister som kan förekomma vid dagens ordning.

En första fråga är om detta kan uppnås på frivillig väg eller om det krävs lagstiftningsåtgärder för att säkerställa ett gott skydd. Innan vi går in på den frågan finns det emellertid anledning att först undersöka omfattningen av subventionsreglerna enligt förordningen (1992:986) om statlig bostadsbyggnadssubvention för att kunna avgöra hur vidsträckt kravet på fullgörandeskydd är i dag.

Vi har tidigare sagt i avsnitt 4.2.13 att om- och tillbyggnadsarbeten i vissa fall kan vara nästan lika omfattande som nybyggnadsarbeten och att det bl.a. därför finns anledning att också sådana åtgärder skall omfattas av konsumentskyddet. Vi vill åter framhålla detta när vi nu går över till att diskutera utformningen av fullgörandeskyddet. Vår utgångspunkt är alltså att ett fullgörandeskydd skall omfatta såväl ny- som om- och tillbyggnads-

arbeten. Angående de närmare detaljerna kring de avgränsningsfrågor som detta innebär hänvisar vi till vad som sägs i avsnitt 6.2.1.

Är en tvingande lagstiftning en förutsättning för ett gott skydd?

Tecknandet av småhusgarantier har under en längre tid varit en förutsättning för att kunna komma i åtnjutande av statlig bostadsbyggnadssubvention. Detta har medfört att ett fullgörandeskydd i praktiken har blivit obligatoriskt i de fall där subventioner kunnat fås. I och med att subventionerna successivt har minskats – de upphörde helt för egna hem som har påbörjats efter den 31 december 1999 – har en av de främsta drivkrafterna för tecknande av småhusgarantier försvunnit. (Kravet på konsumentskydd gäller emellertid fortfarande för kreditgarantier). Detta har lett till att benägenheten att teckna småhusgaranti har minskat eftersom en sådan garanti av många upplevs som en allt för betungande och onödig kostnad. På så vis kommer allt fler att stå utan den typ av skydd som garantierna ger, med den risk för allvarliga ekonomiska och praktiska konsekvenser för den enskilde konsumenten som det kan innebära.

Med detta har frågan om byggförsäkringens räckvidd fått ökad aktualitet. Enligt ordalydelsen i 1 § lagen om byggförsäkring är lagen tillämplig även i fråga om småhus, om ett sådant konsumentskydd som ställs som villkor för statlig bostadsbyggnadssubvention inte föreligger. Ett problem i sammanhanget har, som vi har förstått saken, varit att kommunernas ansvar för att kontrollera att byggförsäkring varit tecknad inte har räckt till för att förhindra att viss småhusproduktion förekommit utan att erforderligt skydd funnits. Detta kan till stor del ha sin förklaring i att det har rått tveksamhet kring hur reglerna om byggförsäkring skall tillämpas. Det gäller både beträffande småhus och andra typer av bostadshus.

Frågan är då om det ekonomiska stödet kan ersättas av något annat incitament som säkerställer att småhusgarantier eller motsvarande tecknas på frivillig väg. Vi har övervägt saken men funnit att det är svårt att hitta något sådant alternativ. Vi tror t.ex. inte att det går att uppnå ett heltäckande skydd bara genom att förlita sig på att alla konsumenter först får information om skyddet och därefter på eget initiativ skaffar sig ett tillräckligt skydd. Inte heller ter det sig realistiskt att tro att entreprenörerna eller leverantörerna, utan vare sig tvång eller ”morot”, skulle se till att ett sådant skydd fanns för konsumenten/beställaren. Samma slutsats drogs för övrigt vid tillkomsten av lagen (1993:320) om byggförsäkring.³³ Detta talar för att konsumentskyddet bör göras obligatoriskt.

³³ Jfr prop. 1992/93:121 s. 15.

Ytterligare ett skäl för en obligatorisk lösning är att det med en sådan är lättare att fånga in avtalsformer som inte har omfattats av konsument-skyddet enligt reglerna i subventionsförordningen, men som vi i samband med genomgången av avtalskyddet har ansett borde inbegripas i ett sådant skydd. Det gäller t.ex. om- och tillbyggnadsarbeten på befintliga småhus och uppförande av fritidshus (jfr avsnitt 6.3.2 och även utredningens tilläggsdirektiv, Dir. 1999:111).

För att skapa ett generellt skydd för alla konsumenter som omfattas av de regler som vi nu föreslår för de olika avtalsformerna, anser vi sammanfattningsvis att det inte finns några fullgoda alternativ till ett fullgörandeskydd i form av en obligatorisk lagstiftning. Frågan om hur denna skall utformas behandlas i de följande avsnitten.

6.2 Fullgörandeskydd genom försäkring eller i annan form?

6.2.1 Formen för fullgörandeskyddet

Vi föreslår att fullgörandeskyddet säkerställs genom att en skyldighet att teckna försäkring införs och att detta regleras i lagen (1993:320) om byggfelsförsäkring.

En obligatorisk försäkring

Ett lagstadgat fullgörandeskydd kan utformas på olika sätt. Vi vill till att börja med slå fast vissa grundkrav som vi menar bör ställas för att ett sådant skydd skall få avsedd funktion.

Grundtanken bakom ett obligatoriskt skydd är att konsumenten, i en så viktig fråga som ett småhusbyggande innebär, skall kunna känna sig förvissad om att näringsidkarens åtagande kommer att fullgöras. Det gäller till att börja med uppförandet av småhuset, alltså utförandet av de avtalade arbetena och leveransen av byggnadsmaterialet. Konsumenten skall också kunna förlita sig på att näringsidkarens åtaganden för tiden efter färdigställandet eller leveransen fullgörs.

Småhusgarantierna har fyllt en sådan funktion och har, såvitt vi har kunnat bedöma, fungerat på ett för konsumenterna tillfredsställande sätt. Visserligen har det förekommit kritik mot olika delar av garantierna och hur de tillämpats av de olika bolagen, men i ett större perspektiv får garantierna anses ha fungerat väl. Det finns därför anledning att ta till vara de erfarenheter som dessa har gett och bygga vidare på dessa.

Vi har i föregående avsnitt tagit ställning för ett lagreglerat fullgörandeskydd. Vi skall nu diskutera vilken form av fullgörandeskydd som en sådan reglering bör ha som sin utgångspunkt. Vi kan då se två huvudsakliga alternativ, en statlig fond eller en obligatorisk försäkring. Som exempel på fond har vi i avsnitt 5.9.3 lämnat en redogörelse för Småhus-skadenämndens tillkomst, uppdrag och verksamhet.

Försäkringsalternativet – som skall förstås i en vid bemärkelse och som innefattar såväl försäkrings- som säkerhetslösningar av olika slag – kan i sin tur delas in i två varianter. En möjlighet är en obligatorisk försäkring grundad på en mer allmänt hållen reglering av det slag som hittills gällt för konsumentskyddet enligt 8 § förordningen om statliga bostadsbyggnads-subvention. Den andra modellen innebär en mer detaljreglerad försäkringsskyldighet. Förebilderna i detta hänseende är patient- och trafikskadeförsäkringarna samt byggfelsförsäringen (se avsnitt 5.9.3 respektive 5.7).

Vid en jämförelse mellan de två huvudalternativen, fond eller försäkring, menar vi att en försäkringslösning uppvisar flera fördelar i förhållande till fondalternativet. För det första anser vi, som redan har framgått, att det är önskvärt att den föreslagna ordningen utformas på ett sätt som ger möjlighet till konkurrens mellan olika produkter inom den valda lösningen. Det skulle, tror vi, ge bättre utrymme för ett hänsynstagande och en lyhördhet för de behov och önskemål om skyddet som kan finnas både hos konsumenterna och näringsidkarna.

En försäkringslösning underlättar också en anpassning till de olika avtalsformer som kan förekomma. Den är lättare att ”skräddarsy” efter de behov som finns dels vid olika typer av avtal, dels i fråga om särskilda förutsättningar för enskilda avtal. Avtal om köp skiljer sig från avtal om tjänst. De senare, som t.ex. kan innefatta entreprenadavtal kan sinsemellan innebära variationer beroende på vilken entreprenadform som väljs. Skillnaderna mellan t.ex. en totalentreprenad och en delad entreprenad kan vara stora. Ett fondalternativ ter sig i det ljuset som ett system som är ”stelare” till sin karaktär. Dess möjligheter till anpassning efter varierande förhållanden får därför antas vara sämre.

Erfarenhetsmässigt har fondlösningar blivit aktuella främst i vissa speciella situationer där vanliga försäkringar eller andra säkerhetsåtgärder inte har kunnat tillhandhålla ett tillräckligt skydd. Ett exempel på det är tillkomsten av Småhus-skadenämnden. Någon sådan särskild situation kan emellertid inte anses föreligga inom det område som vi nu behandlar.

En fondlösning förutsätter också att det sker avsättningar till fonden genom premier eller avgifter som inte är direkt hänförliga till det enskilda objektet. Det blir då svårt att – som vid en försäkring – se något egentligt samband mellan premie eller avgift och en eventuell rätt till ersättning.

Vidare kräver en fond att en ny och relativt omfattande administration skapas. Denna skall bl.a. handlägga uttaget av avgifter och de anspråk på

ersättning som riktas mot fonden. Möjligen skulle Småhusskadenämnden eller någon annan befintlig myndighet kunna få i uppdrag att sköta dessa uppgifter men med tanke på omfattningen av de entreprenad- och köpeavtal som regelverket är tänkt att omfatta kan man anta att detta kommer att kräva avsevärda tillskott av ekonomiska resurser.

Mot det kan sägas att försäkringsalternativet består av produkter som redan i dag finns tillgängliga. Just det förhållandet att det finns ett beprövat och i allt väsentligt väl fungerande system att bygga vidare på ser vi som ett skäl som starkt talar för att välja en försäkringslösning. Vi tror också, mot bakgrund av vad som nyss sades om kostnaderna och de praktiska svårigheterna med att bygga upp en ny administration, att en försäkringslösning är ett ekonomiskt förmånligare alternativ. En större kostnads-effektivitet får också antas gagna konsumenten.

Vår slutsats blir därför att fullgörandeskyddet bör säkerställas genom att en obligatorisk försäkring skapas.

Vid valet av försäkringslösning kan man välja en modell som innebär att utformningen av de närmare försäkringsvillkoren lämnas oreglerade i lag. Lagregleringen syftar då enbart till att ge en ram i vidare mening för det konsumentskydd som skall finnas. Det är en modell som nära ansluter till den ordning som gällde för skyddskravet enligt subventionsförordningen. I denna inskränkte sig nämligen kravet på fullgörandeskydd till att kräva att det fanns dels ett betryggande skydd för att småhuset uppförs och färdigställs i enlighet med avtalet (produktionsgaranti), dels ett betryggande åtagande att avhjälpa skador och fel i småhuset under tiden från garantitidens utgång och till tio år efter färdigställandet (ansvarsutfästelse).

Med en sådan allmänt hållen utformning menar vi att det finns en risk för att det kan förekomma försäkrings- eller garantivillkor som inskränker konsumentens rätt på ett sätt som inte kan anses acceptabelt ur konsumentskyddssynpunkt. Även om det genom tillsyn av i första hand Konsumentverket är möjligt att i viss mån övervaka de försäkringsvillkor som tillämpas på marknaden menar vi att det krävs ett visst mått av reglering av förutsättningarna för försäkringen för att den eftersträvade skyddsnivån skall kunnas uppnås. Vi anser därför att det bör finnas en viss detaljreglering av villkoren för fullgörandeskyddet för att, så långt som möjligt, kunna undvika oskäliga undantag i försäkringsvillkoren. Vilken omfattning denna reglering bör ha återkommer vi till i följande avsnitt.

En komplettering av lagen (1993:320) om byggförsäkring

I föregående avsnitt tog vi ställning för ett fullgörandeskydd i försäkringsform med krav på en viss detaljeringsgrad. Vi har tidigare talat om lagen om byggförsäkring och pekat på att den innehåller regler som kan tjäna

som utgångspunkt för en utvidgad reglering av småhuskyddet. Dessutom innehåller den redan ett av de moment som vi har sagt bör ingå i den obligatoriska försäkringen, nämligen en motsvarighet till småhusgarantins ansvarsutfästelse. (Lagen är för övrigt tillämplig redan i dag i fråga om småhus som inte har småhusgaranti). Den ger också möjligheter till anpassningar och hänsynstaganden till de enskilda avtalens karaktär beroende på vilken avtals- eller entreprenadform det är fråga om.

Lagen om byggförsäkring ter sig därför som en bra utgångspunkt för en reglering av fullgörandeskyddet. Vi ser en stor fördel i att reglera den obligatoriska försäkringen för småhus inom ramen för en redan existerande lagstiftning inom samma område. Fördelen ligger främst i att man på så sätt får en samlad reglering av frågor som rör försäkringsskydd för boende, oavsett om det gäller småhus eller flerbostadshus. Det ger en större översiktlighet och ger bättre möjlighet till en enhetlig reglering.

För att underlätta begreppsbildningen behåller vi den existerande beteckningen ”byggförsäkring”. Vi kommer därför att använda den termen som synonym till ”ansvarsutfästelsen”, dvs. den objektförsäkring som ger ett tioårigt försäkringsskydd mot byggfel. Den andra beståndsdel i fullgörandeskyddet, den avtalsrelaterade säkerhet som föreslås för att tillgodose behovet av färdigställandeskydd, kommer vi att beteckna som ”säkerheten”. Dessa båda begrepp kommer vi att använda tillsammans för att beteckna det krav på fullgörandeskydd som fortsättningsvis skall regleras i lagen om byggförsäkring.

6.2.2 Kraven på en obligatorisk försäkring

Vi föreslår en ny reglering av tillämpningsområdet för lagen om byggförsäkring vad gäller småhus. Lagen skall när det gäller småhus vara tillämplig i fråga om uppförande samt om- eller tillbyggnadsåtgärder – förutsatt att det för byggnadsåtgärden ställs krav på bygganmälan enligt 9 kap. 2 § första stycket 3–5 plan- och bygglagen (1987:10) – oberoende av om byggnaden är avsedd för permanent bruk eller ej.

Inledning

Vi har nyss sagt att vi tar byggförsäkringen som utgångspunkt för det fullgörandeskydd vi föreslår. I detta avsnitt kommer vi att successivt gå igenom de faktorer som idag bestämmer tillämpningsområdet för lagen om byggförsäkring. I samband med det tar vi också ställning till om och i vilken utsträckning de krav som vi ställer på fullgörandeskyddet leder till behov av förändringar i lagens tillämpningsområde.

Lagen om byggförsäkring omfattar i dag uppförande av bostadshus som är avsedda att, helt eller till övervägande del, användas för permanent bruk. Lagen omfattar också andra åtgärder som fordrar bygganmälan enligt PBL och som avsevärt förlänger byggnadens brukstid.

Innan vi går närmare in på avgränsningen av skyldigheten att teckna en obligatorisk byggförsäkring kan vi börja med att konstatera att förarbetena till lagen om byggnadsgaranti och lagen om byggförsäkring inte är tydliga vad beträffar om småhus över huvud taget omfattas av försäkringsobligatoriet i lagen om byggförsäkring. Uttalanden i förarbetena anger att endast flerbostadshus skall omfattas av lagen medan det av 1 § tydligt framgår att även småhus omfattas av lagen, fränsett i de fall där det finns en småhusgaranti.³⁴ Den bristande överensstämmelse mellan lagtext och förarbeten som kan ha rått i detta avseende försvinner dock i och med att vi föreslår att alla typer av bostadshus skall omfattas av lagen om byggförsäkring.

Vi skall i det följande avsnittet också ta upp vissa frågor som har anknytning till tillämpningsområdet för lagen om byggförsäkring. Det är till exempel gränsdragningen mellan bostadshus för permanent- respektive fritidsbruk, innebörden i reglerna om bygganmälan för småhus samt kravet på att byggnadsåtgärder skall innebära en förlängning av brukstiden för byggnaden.

Permanent bostäder och fritidshus

Lagens begränsning till att bara omfatta bostäder som är avsedda för permanent bruk innebär att fritidshusen är undantagna från lagens tillämpningsområde. Vi har inledningsvis föreslagit att reglerna om avtalsskydd skall gälla även i fråga om småhus som inte är avsedda för permanent bruk. Det bör gälla också för fullgörandeskyddet. Tillämpningsområdet för lagen om byggförsäkring bör därför utvidgas i detta avseende.

³⁴ Prop. 1990/91:189 s. 15 f. och Prop. 1992/93:121 s. 18 f. och 30.

Byggnämälän

Nästa fråga är om hänvisningen till byggnadsåtgärder som fordrar byggnämälän täcker alla de situationer där vi har ansett att ett fullgörandeskydd behövs. För att kunna bedöma detta skall vi kort redogöra för innebörden av kravet på byggnämälän.

Det är byggherren som skall göra byggnämälän. I vilka fall detta skall ske framgår av 9 kap. 2–3 §§ PBL. I de delar som är av intresse i småhus-sammanhang skall byggnämälän göras för arbeten som avser

- uppförande eller tillbyggnad av en byggnad (9 kap. 2 § 1),
- uppförande av murar och plank (9 kap. 2 § 2 jämfört med 8 kap. 2 § första stycket 7),
- sådana ändringar av en byggnad som berör konstruktionen av de bärande delarna och som avsevärt påverkar dess planlösning (9 kap. 2 § första stycket 3)
- installation eller väsentlig ändring av hissar, eldstäder, rökkanaler eller anordningar för ventilation i byggnader (9 kap. 2 § första stycket 4) samt
- installation eller väsentlig ändring av anordningar för vattenförsörjning eller avlopp i byggnader eller inom tomter (9 kap. 2 § första stycket 5).

Undantag från kravet på byggnämälän görs för åtgärder beträffande en- och tvåbostadshus som, enligt 8 kap. 4 § PBL, är undantagna från kravet på bygglov (9 kap. 3 § 1). Byggnämälän behövs inte vid t.ex. ommålning av fasad eller byte av fasad- eller takbeklädning, om byggnadens karaktär inte ändras väsentligt; anordnande av uteplats med mur eller plank i anslutning till bostadshus eller uppförande av s.k. friggebodar i omedelbar närhet till bostadshuset. Ytterligare undantag gäller utanför detaljplan, om byggnaden inte ingår i samlad bebyggelse, för mindre tillbyggnader och uppförande av komplementbyggnader.

Som framgår i avsnitt 6.4 föreslår vi att det i varje enskilt fall skall ske en kontroll av att erforderligt fullgörandeskydd finns. Kontrollen skall utföras av den kvalitetsansvarige i samband med att byggsamråd skall hållas eller kontrollplan upprättas. Dessa åtgärder har samband med reglerna om byggnämälän. För att möjliggöra en rationell handläggning har vi därför svårt att se att kravet på byggförsäkring skulle kunna sträcka sig längre än till de fall där byggnämälän skall ske. Visserligen finns det vissa typer av byggnadsåtgärder som inte faller inom ramen för kravet på byggnämälän. Det gäller exempelvis de nyss nämnda åtgärderna för mindre tillbyggnader och uppförande av komplementbyggnader utanför detaljplanlagt område. Det innefattar också ändringsåtgärder som är av sådant mindre ingripande slag att de inte kan hänföras till de åtgärder som avses i 9 kap. 2 § första stycket 3–5 PBL. Den senare typen av åtgärder får gene-

rellt anses vara av mindre omfattning och risken för allvarliga och omfattande skador kan bedömas vara relativt begränsad.

De förhållanden vi nu har pekat på innebär problem eftersom den valda lösningen inte möjliggör att fullgörandeskyddet ges en fullständig täckning. Det får i sin tur till följd att konsumenter riskerar att stå utan skydd i vissa situationer. En lösning av den saken fordrar emellertid en översyn av reglerna för bygganmälan. Därmed skulle det också ställas krav på överväganden rörande plan- och byggprocessen enligt PBL. Det är en uppgift som inte ligger inom ramen för vårt uppdrag och som, i så fall, får bli föremål för en särskild översyn.

Sammantaget föreslår vi därför att den avgränsning av tillämpningsområdet för byggförsäkringen som finns genom att kravet på försäkringen är relaterat till bygganmälan skall gälla även i fortsättningen.

Byggkvalitetsutredningen föreslog att försäkringskravet skulle begränsas till uppförande av byggnad, tillbyggnad och sådana ändringsarbeten som avses i 9 kap. 2 § första stycket 3 PBL, dvs. ändringar som berör konstruktionen av bärande delar i byggnaden m.m. Som skäl för sitt förslag anförde Byggkvalitetsutredningen att förslaget säkerställde ett försäkringskydd som täcker sådana fel i konstruktion, material och arbete som kan orsaka allvarliga och kostsamma skador. Fel och skador hänförliga till installationer av det slag som anges i 4–5 pp. i samma paragraf menade utredningen normalt täcktes av fastighets- och villaförsäkringar. För dessa behövdes därför inget särskilt försäkringsskydd.

Naturligtvis finns det inget behov för konsumenten av ett dubbelt försäkringsskydd men vi tycker att det är viktigt att det lagreglerade försäkringskravet innebär ett säkerställande av ett fullgott skydd för konsumenten i alla avseenden. Vi anser därför att lagen om byggförsäkring bör ges ett vidare tillämpningsområde än vad Byggkvalitetsutredningen föreslog. Med hänsyn till möjligheten i 2 § första stycket 1 att göra undantag för skador som normalt sett omfattas av vissa andra försäkringar, som vi menar skall finnas kvar, bedömer vi att det inte medför några större nackdelar att ge kravet på byggförsäkring en vidare omfattning än vad Byggkvalitetsutredningen föreslog. I den mån det ändå skulle uppstå problem med dubbelförsäkring bör man genom en dialog mellan i första hand Konsumentverket och försäkringsgivarna kunna komma till rätta med det problemet.

Vissa av de byggnadsåtgärder som fordrar bygganmälan ter sig dock alltför ringa för att det skall anses rimligt att ställa krav på byggförsäkring i dessa fall. Vi tänker då i första hand på uppförande av murar och plank. Dessa bör därför undantas från försäkringskravet.

Skall en förlängning av brukstiden avse hela eller del av byggnaden?

Nästa fråga är om kopplingen mellan att byggnadsåtgärden ställer krav på bygganmälan och att den avsevärt skall förlänga byggnadens brukstid skall gälla även fortsättningsvis. Sambandet mellan byggåtgärd och brukstid kan härledas till den ursprungliga definitionen av ombyggnadsbegreppet i 3 kap. 11 § PBL, enligt vilken det var tillräckligt att brukstiden för en *del* av en byggnad avsevärt förlängdes. Vid tillkomsten av lagen om byggnadsgaranti ansågs detta uttryckssätt olämpligt eftersom det medförde att även mindre ombyggnader skulle komma att omfattas av kravet på byggnadsgaranti. Exempelvis skulle en garanti behövas vid en ombyggnad av enstaka lägenheter i ett flerbostadshus. Eftersom detta stred mot lagens intentioner föreslogs det att endast mer omfattande ombyggnader som påverkade brukstiden för byggnaden i dess helhet skulle omfattas av kravet på byggnadsgaranti. Det överlämnades åt byggnadsnämnden att avgöra om garanti krävdes för en viss ombyggnad.³⁵ Samma synsätt kom sedan att gälla för byggfelsförsäkringen.³⁶

Vad beträffar småhus gör sig denna distinktion mellan brukstiden för hela eller delar av ett hus inte gällande i samma utsträckning. De åtgärder som omfattas av kravet på bygganmälan och som har betydelse för byggnadens brukstid får som regel förmodas förlänga brukstiden för byggnaden i dess helhet. Åtgärder av det slag som berör konstruktionen av bärande delar, planlösning, ventilation eller VA-anläggning m.m. har betydelse för hela byggnaden. Det finns därför, som vi ser det, inget skäl att för småhus ha någon sådan reglering.

6.3 Omfattningen av fullgörandeskyddet

Vi föreslår att lagen om byggfelsförsäkring skall kompletteras med ett särskilt färdigställandeskydd i form av en säkerhet för den konsument som anlitar en näringsidkare för att uppföra ett småhus eller utföra ändrings- eller tillbyggnadsarbeten på en sådan byggnad. Färdigställandeskyddet skall utgöras av en ekonomisk säkerhet för att trygga näringsidkarens åtagande. Det skall kunna tas i anspråk om näringsidkaren orsakar fel eller dröjsmål som ger konsumenten rätt att häva avtalet enligt reglerna i konsumenttjänstlagen eller konsumentköplagen. Vidare föreslår vi beträffande skyddet mot byggfel att vissa ändringar och förtydliganden skall göras vad gäller reglerna om självrisk, försäkringsbelopp, garantiåtaganden och fel som orsakats av byggnadens ägare.

³⁵ Prop. 1990/91:189 s. 17 och 30.

³⁶ Prop. 1992/93:121 s. 30.

Lagen om byggförsäkring innebär idag ett skydd mot fel och skador på grund av fel i material, konstruktion eller utfört byggnadsarbete. Försäkringen motsvarar i huvudsak den ansvarsutfästelse som ingår som en av de två huvudsakliga delarna i småhusgarantin. Lagen ger emellertid inte konsumenten något skydd för att huset uppförs och färdigställs i avtalad ordning, det s.k. färdigställandeskyddet (jfr definitionen i avsnitt 5.3.1). Utgångspunkten för våra direktiv är att ett sådant skydd skall finnas. Eftersom vi har valt att arbeta in ett tvingande fullgörandeskydd i lagen om byggförsäkring är det också nödvändigt att göra vissa kompletteringar av den lagen för att uppnå ett heltäckande skydd. Vår avsikt är också att försöka åstadkomma ett bättre och tydligare skydd än det som finns idag. Samtidigt är det viktigt att skyddet inte får en utformning som leder till brister i utbudet av försäkringar m.m.

6.3.1 Färdigställandeskyddet

Kravet på färdigställandeskydd enligt förordningen (1992:986) om statlig bostadsbyggnadssubvention är att det skall finnas ”en betryggande garanti för att huset uppförs och färdigställs i enlighet med vad den som skall uppföra huset har åtagit sig i avtal (produktionsgaranti)”. Skyddet har betecknats som en garanti men skall inte förstås som en garanti av det slag som t.ex. förekommer i köprättsliga sammanhang. Det skall i stället ses som en form av säkerhet.

De produktionsgarantier som finns för närvarande träder alla in för det fall att näringsidkaren har försatts i konkurs och därför inte kan fullgöra sina åtaganden. Det har framkommit under utredningsarbetet att det finns vissa andra typsituationer där det inträffar att näringsidkaren inte fullgör vad som åligger honom eller henne men där produktionsgarantin inte ger något skydd. (Det skall här påpekas att det i detta avseende förekommer skillnader mellan de bolag som tillhandahåller produktionsgaranti eller annan liknande produkt). De situationer som vi tänker på är i första hand obeståndslänkande förhållanden där näringsidkaren har upphört att fullgöra sina förpliktelser men där konkurs ännu inte har inträtt. Det kan vara fråga om t.ex. inställda betalningar, vägran att utföra arbete eller överlåtelser av rörelsen, inkrämsöverlåtelser, i syfte att undandra sig ansvar.

Sådana förhållanden kan vålla konsumenten allvarliga problem, av både social- och ekonomisk natur, med förseningar och kostnadsökningar som följd. Konsumenten hamnar också ofta i en utsatt situation där det kan vara svårt att få tillräckligt stöd och hjälp.

Ett fullgott färdigställandeskydd måste, enligt vår uppfattning, även träda in i situationer av det slag som nyss beskrevs. Det är viktigt att konsumenten genom försäkringen ges ett skydd vid alla typer av händelser på

näringsidkarens sida som innebär att färdigställandet av dennes åtagande att uppföra huset eller slutföra de avtalade byggnadsarbetena eller leveranserna inte sker eller blir kraftigt fördröjt. Färdigställandeskyddet bör därför inte inskränka sig till att enbart omfatta konkursfallen.

Vår uppfattning är att det är i de situationer där näringsidkaren gör sig skyldig till handling eller underlåtenhet som ger konsumenten rätt att häva avtalet som färdigställandeskyddet skall träda in. Konsumenten skall då omedelbart kunna få erforderlig hjälp.

Småhusgarantierna ger i dag i vissa fall hjälp av såväl ekonomisk som praktisk natur. Med det senare menas att konsumenten får hjälp att finna en annan näringsidkare som kan fullgöra det uppdrag som den första hade åtagit sig. Det har under utredningsarbetet visat sig vara svårt att finna en form och ett utbud för en försäkring med ett sådant åtagande av praktisk natur. Däremot kan man utgå ifrån att det ligger i både konsumentens och försäkringsgivarens intresse att så snart som möjligt efter att ett försäkringsfall har inträffat finna en lösning som gör att byggnadsarbetena kan återupptas. Enligt vad vi har erfart är det också så de nu verksamma försäkringsgivarna arbetar vid försäkringsfall.

Vår slutsats blir därför att det inte är praktiskt möjligt att i lag föreskriva en försäkringslösning som innebär annat än ekonomisk kompensation vid ett försäkringsfall. Mot bakgrund av vad som nyss anförts bedömer vi emellertid att detta inte kommer att försämra konsumentenskyddet utan att det praktiska bistånd från försäkringsgivaren som konsumenten tidigare har kunnat räkna med att få vid ett försäkringsfall kommer att finnas även fortsättningsvis.

När det gäller utformningen av ett färdigställandeskydd är det skydd som ges i dag närmast att betrakta som en form av säkerhet. Vi har beskrivit de olika typer av skydd som finns i dag i avsnitt 5.9.2. Dessa kan i huvudsak delas upp i de s.k. småhusgarantierna, säkerheter och kreditförsäkringar. Vi menar att det är önskvärt att det finns en valfrihet för konsumenten i fråga om valet av färdigställandeskydd. Detta förutsätter att det även i fortsättningen finns olika alternativ på marknaden. Gemensamt för dessa bör dock vara att de uppfyller de krav på säkerhet som vi har ställt upp. Vi använder därför begreppet säkerhet för att beskriva kravet på färdigställandeskydd även om detta kan uppfyllas på olika sätt.

Säkerhetens utformning bör vara sådan att den försätter konsumenten i samma situation som han eller hon skulle ha varit i om näringsidkaren inte hade gjort sig skyldig till ett hävningsgrundande kontraktsbrott. Det innebär att säkerheten skall täcka kostnaderna för att avtalet mellan näringsidkaren och konsumenten fullgörs. Konsumenten skall också ha rätt till ersättning för den skada som han eller hon lider till följd av kontraktsbrottet. Det kan t.ex. vara fråga om kostnader som hänför sig till konsumentens belåning av fastigheten eller som har samband med att inflyttningen för-

dröjs, t.ex. extra kostnader för alternativ bostad, flyttning eller resor. Där-
emot är det inte avsikten att konsumentens anspråk på näringsidkaren för
ersättning i form av vite eller skadestånd som saknar samband med för-
hållanden och skador av det slag som nyss angavs skall ingå i det skydd
som säkerheten ger.

Avsikten med säkerheten är att den skall ge ett heltäckande skydd i de
situationer som vi har talat om. Det är också utgångspunkten i de garantier
och säkerheter som meddelas i dag. En följd av detta är att det inte före-
kommer någon självrisk i dessa sammanhang. Det förhållandet bör gälla
även i fortsättningen.

6.3.2 Ett tioårigt skydd mot fel och skador till följd av byggande

Inledning

Byggförsäkringen ger idag ett tioårigt skydd mot byggfel och motsva-
rar i huvudsak det andra ledet i småhusgarantins fullgörandeskydd, nämli-
gen ansvarsutfästelsen. Skillnaden mellan byggförsäkringen och an-
svarsutfästelsen är att försäkringen är relaterad till ett objekt, huset, medan
ansvarsutfästelsen hänför sig till det avtal som träffats mellan näringsidka-
ren och konsumenten. På så sätt kan byggförsäkringen sägas ge ett
något vidare och därmed även starkare skydd för konsumenten. Den
största fördelen, som vi ser det, är att byggförsäkringen inte förutsätter
att varje fel eller skada kan kopplas till en viss näringsidkare. Det under-
lättar konsumentens möjligheter att få ersättning vid framförallt delade
entreprenader. Det innebär däremot inte att arbeten som konsumenten
själv har utfört omfattas av försäkringskyddet eftersom dessa kan antas
bli föremål för undantag med stöd av 6 § första stycket 1 lagen om bygg-
försäkring. (Den frågan behandlas senare i detta avsnitt).

Sammantaget medför således en övergång från ansvarsutfästelse till en
obligatorisk byggförsäkring att konsumentens skydd vid byggfel i viss
utsträckning förstärks. Ytterligare förstärkningar behandlas i följande av-
snitt.

Lagen om byggförsäkring tillåter i sin nuvarande utformning vissa
begränsningar av försäkringen. Vi skall också behandla dessa för att ta
ställning till om de kan anses vara förenliga med de krav på konsument-
skydd som kan ställas.

Felbegreppet

Huvudreglen är att byggförsäkringen skall omfatta fel i byggnadens konstruktion, i material som använts vid byggnadsarbetet eller i utförandet av arbetet samt de skador på byggnaden som sådant fel kan ha gett upphov till. Med fel avses i lagen om byggförsäkring avvikelser från fackmässigt godtagbar standard vid tiden för arbetenas utförande.

Liksom vad gäller avtalskyddet grundar sig alltså den försäkringsmässiga bedömningen av om fel föreligger på ett fackmässighetskriterium. Visserligen finns det en betydelsefull skillnad mellan fackmässighet enligt försäkringen, som grundar sig på ett objektiva kriterium, och avtalet, som utgår från vad som är ett kontraktsmässigt fel. Av de skäl som redovisades i föregående delavsnitt innebär emellertid denna skillnad snarast en fördel för konsumenten. Någon anledning att ytterligare behandla frågan i detta sammanhang finns därför inte.³⁷

Utvecklingsfel

Vi föreslår att undantag för utvecklingsfel skall få göras även i försäkring som gäller för småhus.

En annan fråga som bör tas upp är problematiken kring de s.k. utvecklingsfelen. Med utvecklingsfel avses fel som vid tidpunkten för byggnadsarbetenas utförande eller leveransen av materialet uppfyllde kravet på fackmässighet men där senare vetenskapliga rön visat att åtgärderna eller materialen redan från början varit olämpliga för sitt syfte. Det är alltså fråga om användande av godkända material och metoder som senare visar sig vara olämpliga eller skadebringande.

Detta ansluter till den definition av utvecklingsfel som används i samband med s.k. produktskador i 8 § 4 p. produktansvarslagen (1992:18) och som vi närmare har redogjort för i avsnitt 4.2.6.

Vid införandet av lagen (1991:742) om byggnadsgaranti gjordes uttalanden om att fel som varken kunde ha upptäckts eller förebyggts vid tiden för uppförandet av byggnaden inte borde omfattas av den föreslagna garantin.³⁸ Några nya överväganden i den frågan gjordes inte när byggförsäkringen tillkom utan utvecklingsfel undantogs från lagens tillämpningsområde (2 § tredje stycket lagen om byggförsäkring). På motsva-

³⁷ Se även de överväganden som gjordes i samband med införandet av lagen (1991:742) om byggnadsgaranti i Ds 1990:14 s. 100 ff. och prop. 1990/91:189 s. 23 f.

³⁸ Prop 1990/91:189 s. 25.

rande sätt innehåller också flertalet av de försäkringar som erbjuds på marknaden i dag undantag för utvecklingsfel.

Högsta domstolen har i rättsfallet NJA 1997 s. 290 uttalat sig i fråga om nedsättning av köpeskillning med stöd av 4 kap. 19 § JB till följd av att en fastighet avvek från vad köparen hade anledning att räkna med vid köpet. Rättsfallet är av intresse för att belysa problematiken kring utvecklingsfel. Huset i fråga var angripet av fukt och mögel. Det var uppfört i enlighet med den byggnorm som gällde vid tiden för uppförandet och de åtgärder som hade vidtagits till skydd mot fuktinträngning ansågs fackmässiga vid den tiden. Senare rön hade visat att så inte var fallet. Högsta domstolen menade att den som yrkesmässigt bygger hus normalt sett får anses ha iakttagit tillräcklig aktsamhet om han följt de normer som gällde vid tiden för uppförandet och även i övrigt handlat på ett fackmässigt sätt. Enligt domstolen grundar sig emellertid inte rätten till nedsättning av köpeskillningen på om säljaren varit vårdslös eller ej, utan den skall ses som en kompensation för att fastigheten visat sig inte motsvara den kvalitet som köparen haft rätt att förvänta sig.

I fråga om nybyggda hus ansåg Högsta domstolen att en enskild köpare av ett nytt småhus har rätt att förvänta att huset inte har några brister som gör att det är mindre lämpat som bostad eller som medför betydande olägenheter för de som bor eller vistas där. Fukt- och mögelskador av det slag som förelåg i det aktuella fallet var av avsevärt större omfattning än vad som med fog kan tolereras i en bostad. Köparna ansågs därför – trots att fuktskyddet var normalt utformat i enlighet med vid tiden för byggandet använd teknik och överensstämde med gällande byggnorm – berättigade till nedsättning av köpeskillningen för fastigheten.

Bland de byggfelsförsäkringar och liknande som erbjuds på marknaden i dag undantas, som sagt, vanligen utvecklingsfel från försäkringen. GARBO och Byggnadsgaranti har ett uttryckligt undantag för sådana fel. Atlantica och Reliance har en definition av felbegreppet som är identisk med 2 § andra stycket lagen om byggfelsförsäkring och som innebär att utvecklingsfelen inte är att anse som ett sådant fel som omfattas av försäkringen. Bostadsgaranti är – såvitt är känt – den ende försäkringsgivare som tillämpar ett vidare felbegrepp. Bolagets ansvarsutfästelse inkluderar nämligen även ansvar för utvecklingsfel.

Utvecklingsfel vållar bekymmer ur såväl ansvars- som försäkringssynpunkt eftersom de rör förhållanden som inte är möjliga att förutsäga när de felaktiga byggnadsarbetena sker eller materialet levereras. Det medför svårigheter att göra en riskbedömning när en försäkring skall meddelas. Ansvaret för utvecklingsfel innebär därför en relativt stor risk för både entreprenörer, leverantörer och försäkringsgivare.

Samtidigt har utvecklingsfel erfarenhetsmässigt ofta gett upphov till stora och kostsamma skador. Det visar inte minst de problem med fukt och

mögel i framförallt småhus byggda på 1970-talet som blev kända under 1980-talet. (Även om dessa inte enbart var att hänföra till kategorin utvecklingsfel fanns den problematiken med i bilden). Som framgått i avsnitt 5.9.3 ledde bristen på skydd för de drabbade konsumenterna till att särskilda fonder och Småhusskadenämnden inrättades. Detta visar att konsumenten å sin sida också befinner sig i en utsatt situation där det kan vara osäkert om det finns något skydd att tillgå vid fel och skador av det nu aktuella slaget.

Som vi även har redovisat i avsnitt 4.2.6 finns det alltså många skäl både för och emot att införa ett fullgörandeskydd som innefattar utvecklingsfel. Det är alltså slutligen en avvägningsfråga vem som bör bära ansvaret för den osäkerhet som är förknippad med utvecklingsfelen. Till att börja med menar vi att den risk som konsumenten löper att drabbas av allvarliga och långtgående följder om ett utvecklingsfel framträder talar för att utvecklingsfelen bör omfattas av det obligatoriska fullgörandeskyddet. Med hänvisning till de uttalanden som Högsta domstolen gjorde i 1997 års rättsfall kan det också hävdas att de boende bör tillförsäkras ett skydd för att huset skall uppfylla de grundläggande krav som skall ställas på en bostad. Mot den bakgrunden ligger det nära till hands att se det som byggfelsförsäkringens uppgift att ge ett skydd som kan uppfylla det kravet. För detta talar också att det finns anledning att försöka undvika att på nytt hamna i en situation som den som uppkom med fukt- och mögelskadorna under 1980-talet, där särskilda åtgärder fick vidtas för att tillhandahålla ett skydd för de boende.

Det kan också konstateras att det redan förekommer försäkringar som innefattar ansvar för utvecklingsfel. Enligt den information vi har tagit del av från företrädare för försäkringsgivarna inom småhusområdet är det emellertid osäkert om det i framtiden är möjligt att erbjuda ett försäkringskydd som innefattar utvecklingsfel. Det huvudsakliga hindret består i att svårigheten att göra en riskbedömning för denna typ av fel är så stor att det kraftigt påverkar möjligheterna för försäkringsgivarna att finna en återförsäkringslösning. I sammanhanget har vi också förstått att möjligheterna att begränsa försäkringsbeloppet, en fråga som vi behandlar i ett senare delavsnitt, har betydelse i sammanhanget. Ytterligare en aspekt att ta med i bedömningen är att det – på grund av de nyss nämnda svårigheterna att återförsäkra utvecklingsfel – inte har varit möjligt att bedöma vilken effekt på premiesättningen som det får om utvecklingsfelen görs till en obligatorisk del av byggfelsförsäkringen för småhus. Man kan dock utgå ifrån att det kommer att påverka premierna i höjande riktning.

Slutligen ansåg vi i avsnitt 4.2.6 att det – med hänsyn till i första hand utformningen av produktansvarslagen – för närvarande inte finns tillräckligt starka skäl för att utvidga näringsidkarens civilrättsliga felansvar i småhussammanhang till att även omfatta utvecklingsfel.

Man kan i och för sig överväga en ordning som ger konsumenten ett försäkringsskydd som innefattar utvecklingsfel även om sådana fel ligger utanför näringsidkarens civilrättsliga ansvar. Vi har emellertid tidigare sagt, vilket vi vidhåller, att det bör gälla överensstämmande regler mellan avtalsskydd och fullgörandeskydd. Skälen för detta är dels att det skapar ett enhetligt och mer lättöverskådligt system, dels att skillnader mellan de två typerna av skydd kan vålla bekymmer ur ansvarssynpunkt genom att det bl.a. skapar glapp mellan näringsidkarens och försäkringsgivarens ansvar, vilket i sin tur påverkar den senares möjligheter att regressvis framställa anspråk mot den förre. Dessa förhållanden tillsammans med de betydande nackdelar som har anförts mot en ordning som även omfattar utvecklingsfel och den oklarhet som råder beträffande kostnaderna för ett sådant skydd gör att vi anser att de skäl som talar mot att ett ansvar för utvecklingsfel skall innefattas i byggförsäkringen trots allt har större tyngd än de som talar för en sådan ordning. Även i fråga om fullgörandeskyddet bör alltså ansvar för utvecklingsfel kunna undantas.

Undantag för andra försäkringar

Vi föreslår att undantag från försäkringens omfattning skall få göras beträffande alla typer av bostadshus för skador som normalt omfattas av vissa andra försäkringar nämligen fastighetsförsäkring, maskinförsäkring och villaförsäkring.

Från byggförsäkringen får undantas fel och skador som normalt täcks av andra försäkringar som fastighetsförsäkring, maskinförsäkring och all-riskförsäkring (2 § första stycket 2 lagen om byggförsäkring).

Detta undantag kom till efter påpekanden från försäkringsbranschen om att premierna för byggförsäkringen skulle bli orimligt höga om försäkringen också skulle täcka kostnaderna för sådana skador som regelmässigt täcks av andra försäkringar som en fastighetsägare vanligtvis har. Departementschefen förklarade sig vara medveten om att detta kunde leda till en urholkning av försäkringsskyddet men bedömde att risken för att fastighetsägaren inte skulle teckna sedvanliga försäkringar för fastigheten fick anses mycket liten.³⁹

Byggkvalitetsutredningen hade vissa synpunkter på uttryckssättet i lagen om byggförsäkring och ansåg att detta borde vara mer precist och endast medge undantag för skador som normalt omfattas av vissa särskilt angivna försäkringar, nämligen fastighets-, villa- och maskinförsäkringar. Man framhöll vikten av att omfattningen av ett undantag skall vara tydlig

³⁹ Prop 1992/93:121 s. 20.

och att en exemplifierande formulering i lagtexten därför var mindre lyckad. Man föreslog därför en uttömmande uppräkningslista och angav att de försäkringar som räknades upp var så vedertagna att risken för att de skulle ändra karaktär fick anses liten. Vidare påpekade man att det vid tvist är försäkringsgivaren som skall visa att en skada normalt täcks av en annan försäkring.⁴⁰

Vår grunduppfattning är att antalet undantag från byggförsäkringen bör vara så få som möjligt. Ju fler undantag som tillåts desto större är risken för att detta medför nackdelar för konsumenterna. Utgångspunkten skall ju vara en ordning som ger ett fullgott skydd och då bör man sträva efter att begränsa antalet undantag.

Den formulering som valts i lagen om byggförsäkring innebär att undantag medges för försäkringar som normalt förekommer i fastighets-sammanhang. Denna medför en risk för att en fastighetsägare kan stå utan försäkringsskydd om han eller hon inte har en sådana försäkring eller har en försäkring som inte har en omfattning som överensstämmer med normalfallet.

Vi kan hålla med om att det i och för sig inte finns skäl att öka kostnaderna för byggförsäkringen bara för att ge ett försäkringsskydd som redan täcks av andra försäkringar. Vissa försäkringar får, som Byggkvalitetsutredningen också uttalade, anses så vanligt förekommande att det kan förväntas eller till och med begäras av en fastighetsägare att han eller hon har en sådan. Ett sådant synsätt finns även inom andra områden, t.ex. när det gäller möjligheterna att få rättshjälp (jfr 9 § rättshjälplagen (1996:1619)). Vi menar därför att det bör finnas en möjlighet till undantag för andra försäkringar även när det gäller småhus.

Nästa fråga är hur ett sådant undantag skall utformas. Vi ansluter oss helt till de uttalanden som Byggkvalitetsutredningen gjorde i den frågan och menar att ett undantag bör vara tydligt och uttömmande. Liksom Byggkvalitetsutredningen menar vi att riskerna för att de uppräknade försäkringarna förändras är så små att de inte utgör skäl för att välja en annan ordning. De försäkringar som kan komma i fråga för undantaget är de som Byggkvalitetsutredningen angav, d.v.s. fastighetsförsäkring, maskinförsäkring och beträffande småhus, motsvarigheten till fastighetsförsäkringen, villaförsäkringen. Vi är medvetna om att innebörden i dessa försäkringar kan variera dels mellan olika försäkringsgivare, dels över tiden. Vi menar dock att det finns vissa delar som karaktäriserar dessa försäkringar och som kan förväntas bestå. Vi behandlar dessa närmare i specialmotiveringen i kap. 8.

De skäl som nu anförts för att klagande rörande förutsättningarna för undantag från kravet på byggförsäkring med hänsyn till vissa försäk-

⁴⁰ SOU 1997:177 s. 299 f.

ringar anser vi gör sig gällande på motsvarande sätt i fråga om flerbostadshus. På grund härav och med hänvisning till värdet av en enhetlig reglering föreslås vi att motsvarande förhållande skall gälla även i fråga om flerbostadshus.

Självrisk

Vi föreslår att högsta tillåtna självrisk vid byggförsäkring för småhus skall vara ett halvt prisbasbelopp enligt lagen (1962:381) om allmän försäkring. Den föreslagna säkerheten skall inte vara förenad med självrisk.

En byggförsäkring får enligt 6 § lagen om byggförsäkring innehålla villkor om att ägaren skall svara för en viss självrisk. I samband med införandet av lagen diskuterades om det borde finnas ett tak för självrisk men regeringen ansåg att eftersom storleken på de arbeten som omfattades av försäkringskravet kunde vara mycket varierande borde något tak inte införas. Det överlämnades i stället åt Finansinspektionen att – inom ramen för sin tillsyn av skäligheten av förekommande premier och försäkringsvillkor – se till att lagen inte kringgicks genom att för höga självrisker togs ut.⁴¹

Sedan dess har denna tillsynsuppgift för Finansinspektionen slopats och uttalanden gjorts om att en lagfäst skälighetsprincip vore att föredra. Vad gäller den allmänna tillsynen av försäkringsvilkors skälighet i konsumentförhållanden sköts den numera av Konsumentverket med stöd av lagen (1994:1512) om avtalsvillkor i konsumentförhållanden.

Byggkvalitetsutredningen ansåg att en reglering av storleken på självrisk för byggförsäkringen skulle kunna förhindra att lagen kringgicks genom att för höga självrisker togs ut. Detta gällde särskilt i fråga om småhus där enskilda konsumenter skall svara för självrisk. Utredningen gjorde en jämförelse med att det av Boverkets författningssamling framgick att högsta tillåtna självrisk för småhusgaranti i samband med statlig bostadsbyggnadssubvention var ett halvt basbelopp enligt lagen om allmän försäkring.⁴² Utredningen föreslog att samma nivå skulle gälla för självrisk vid byggförsäkring för en- och tvåfamiljshus.⁴³

Som vi har nämnt flera gånger tidigare består småhusgarantierna eller motsvarande försäkringar av två delar; produktionsgaranti och ansvarsutfästelse om man använder garantibolagens begrepp. I fråga om självrisk förekommer sådan endast i anslutning till ansvarsutfästelserna. I många fall är dessa begränsade till ett halvt basbelopp (numera prisbasbelopp)

⁴¹ Prop 1992/93:121 s. 23.

⁴² Boverkets författningssamling 1996:26.

⁴³ SOU 1997:177 s. 300 ff.

enligt lagen om allmän försäkring per inträffade skada. De säkerheter av olika slag som förekommer saknar generellt sådana villkor. Det ligger för övrigt i en säkerhets natur att inte vara förenad med ett uttag av självrisk.

Vi delar Byggkvalitetsutredningens uppfattning i denna fråga och ansluter oss till dess förslag – som alltså ligger i linje med rådande praxis i branschen – att högsta tillåtna självrisk vid byggförsäkring rörande småhus skall vara ett halvt prisbasbelopp enligt lagen om allmän försäkring.

Försäkringsbeloppet, per försäkring och gemensamt

Vi föreslår att möjligheten att begränsa försäkringsbeloppet för enskilda byggförsäkringar och säkerheter rörande småhus inskränks. I fråga om färdigställandeskyddet får försäkringsbeloppet för en meddelad säkerhet inte begränsas mer än till tjugo procent av det avtalade priset för den entreprenad eller leverans som säkerheten avser. När det gäller det tioåriga skyddet mot byggfel får på motsvarande sätt begränsning inte ske till mer än byggkostnaden. Något hinder mot att i försäkringsvillkor föreskriva en beloppsmässig gräns för det gemensamma försäkringsbeloppet föreslår vi inte.

Enligt 7 § lagen om byggförsäkring får en försäkring innehålla villkor om att försäkringsgivarens ansvar för fel och skador är begränsat till ett visst belopp per byggnad (försäkringsbelopp) eller för samtliga under ett år meddelade byggförsäkringar (gemensamt försäkringsbelopp).

Denna begränsning i försäkringsskyddet tillkom efter påpekande från försäkringsbranschen om att det var nödvändigt att försäkringsgivarna fick tillåtelse att begränsa såväl försäkringsbeloppet som det gemensamma försäkringsbeloppet för att bolagens ansvar skulle kunna begränsas till en bedömbär nivå. Utan sådana möjligheter skulle bolagen inte kunna teckna återförsäkringar och en byggförsäkring skulle då inte vara möjlig. Finansinspektionen delade försäkringsbolagens uppfattning och framhöll att begränsningarna var nödvändiga för att bolagen inte skulle ta på sig en oacceptabelt stor risk.

Departementschefen konstaterade att införandet av en byggförsäkring förutsatte att sådana försäkringar fanns tillgängliga på marknaden. Finansinspektionens och försäkringsbolagens påpekanden skulle innebära att så inte var fallet om en begränsning av bolagens ansvar inte tilläts. Han konstaterade, med hänvisning till bestämmelsen om självrisk, att en begränsning av försäkringsbeloppet innebär en risk för att lagen skulle kringgå och att försäkringsskyddet i viss mån urholkas. Trots det ansåg han att ansvarsbegränsningen var nödvändig för att byggförsäkringar

och återförsäkringar skulle kunna meddelas. Däremot ansågs det inte finnas förutsättningar för att lagreglera storleken på beloppen.⁴⁴

Möjligheten att begränsa försäkringsbeloppen för varje försäkring används generellt av de försäkringsgivare som meddelar byggfelsförsäkring i dag. Även Bostadsgaranti och GAR-BO tillämpar denna möjlighet vad avser meddelade ansvarsutfästelser. Begränsningen hänför sig ofta till produktionskostnaden för byggprojektet. Vissa av bolagen har också begränsningar av det gemensamma försäkringsbeloppet.⁴⁵

Byggkvalitetsutredningen ifrågasatte behovet av att kunna begränsa det gemensamma försäkringsbeloppet bl.a. med hänvisning till möjligheterna för bolagen att vägra att meddela försäkring på grund av begränsad kapacitet att göra ytterligare försäkringsåtaganden. Utredningen menade dock att det ännu inte fanns tillräcklig erfarenhet för att kunna göra en ny bedömning av behovet att kunna begränsa det gemensamma försäkringsbeloppet. Frågan lämnades därför öppen.

Frågan om begränsningar av försäkringsbeloppen har även diskuterats inom ramen för vårt arbete. De argument som tidigare har framförts till stöd för behovet av en sådan begränsningsmöjlighet har på nytt förts fram av de experter som företräder olika försäkringsintressen. Med beaktande härav anser vi att det – trots att det är till nackdel för försäkringstagaren – fortfarande finns skäl att behålla denna möjlighet beträffande det gemensamma försäkringsbeloppet eftersom den utgör en förutsättning för att byggfelsförsäkring över huvud taget skall kunna meddelas.

Vi tycker däremot att det finns anledning att på nytt överväga om det är rimligt ur konsumentskyddssynpunkt att inte ange ett högsta tillåtna belopp för begränsningen av försäkringsbeloppet för den enskilda försäkringen. I annat fall ter sig risken för en urholkning av försäkringsskyddet avsevärd. Denna fråga är inte minst av intresse i samband med att lagen om byggfelsförsäkring utökas med bestämmelser om ett färdigställandeskydd. Frågan om begränsningar av försäkringsbeloppet kan därför delas upp i två delar; en som rör färdigställandeskyddet och en som gäller för det tioåriga skyddet mot byggfel.

Bostadsgaranti och GAR-BO tillämpar inga begränsningar såvitt avser försäkringsbeloppet i produktionsgarantin, d.v.s. färdigställandeskyddet. Övriga försäkringsgivare tillämpar som regel ett försäkringsbelopp som under entreprenadtiden motsvarar tio procent av kontraktssumman.

Färdigställandeskyddet skall säkerställa att huset uppförs och slutförs i enlighet med avtalet mellan konsumenten och näringsidkaren/entreprenören. Enligt vår uppfattning skall skyddet täcka alla de extra utgifter som drabbar konsumenten när näringsidkaren inte fullgör sina åtaganden. Det

⁴⁴ Prop 1992/93:121 s. 24 f.

⁴⁵ För en utförligare redovisning av de olika bolagens villkor, se avsnitt 5.9.2.

innebär t.ex. att försäkringen skall omfatta den fördyring som kan uppstå när en ny entreprenör skall ersätta den ursprunglige.

Även i situationer med s.k. framtunga betalningsplaner bör försäkringskyddet träda in. Det innebär att om konsumenten drabbas av en förlust för att värdet av entreprenörens prestation inte motsvarar värdet av de betalningar som konsumenten har erlagt med stöd av betalningsplanen, skall kompensation ändå utgå. Detta innebär inte att konsumenten skall kunna få ersättning för rena förskottsbetalningar men principen bör vara att konsumenten inte skall stå risken för felaktiga betalningsplaner. Avsikten med detta är att den svårighet som ligger i att bedöma om betalningsplanen motsvarar verkliga förhållanden skall ligga på näringsidkaren. Det är för konsumenten ibland svårt att bedöma om de åtgärder och arbeten som anges i betalningsplanen verkligen har utförts eller har utförts i den omfattning som näringsidkaren har angett. En konsument som betalar i enlighet med en avtalsenlig betalningsplan bör ha rätt till full kompensation även om det senare visar sig att vissa av de åtgärder som angavs i betalningsplanen inte var utförda. En förutsättning för detta är naturligtvis att konsumenten var omedveten om de verkliga förhållandena och erlade betalning i god tro samtidigt som näringsidkaren kan lastas för betalningsplanens utformning eller att betalning begärts för arbete som inte utförts.

I de fall där färdigställandeskyddet tas i anspråk brukar ersättningsbeloppet erfarenhetsmässigt inte motsvara mer än högst tio procent av kontraktssumman. I ytterlighetsfall torde dock högre ersättningsbelopp kunna bli aktuella. Mot bakgrund av detta bedömer vi att för att ge ett fullgott skydd bör större begränsningar av försäkringsbeloppet än till 20 procent av kontraktssumman inte tillåtas. Nivån har valts för att minimera risken för en faktisk försämring av skyddsnivån samtidigt som det finns anledning att söka hålla nere kostnaderna för försäkringspremierna.

Den nuvarande byggfelsförsäkringen, som ger ett tioårigt skydd mot byggfel, tillämpas ofta med begränsningar av försäkringsbeloppet till kontraktssumman (Bostadsgaranti och Atlantica/Gerling), tjugofem gånger gällande prisbasbelopp enligt lagen om allmän försäkring (GAR-BO) eller annat belopp som bestäms för varje försäkring (Byggnadsgaranti och Reliance).

För att syftet med denna del av försäkringen skall uppfyllas bör begränsningar av försäkringsbeloppet inte ske i större utsträckning än att konsumenten tillförsäkras ersättning för fel och skador som omfattas av försäkringen. Men ersättning skall också ges för andra kostnader som kan uppkomma i samband med sådana händelser. Vi tänker då i första hand på s.k. avbrottskostnader, d.v.s. kostnader för dubbel bosättning, flyttning, magasinering av möbler och annat lösöre.

Normalt sett torde de kostnader som uppkommer i samband med byggfel inte vara av så stor omfattning att de uppgår till objektets fulla värde.

Det kan emellertid inte uteslutas att en konsument kan drabbas av mycket allvarliga och kostsamma skador. Det är viktigt att det i sådana situationer finns ett heltäckande försäkringsskydd. Vår uppfattning är därför att byggförsäkringen inte får inskränkas till ett lägre belopp än byggnadens fulla värde. I nybyggnadsfallen skall detta jämföras med de kostnader som konsumenten haft för att bygga huset. Vi tänker då i första hand på kostnader för inköp av material och utförande av byggnadsarbete. Olika benämningar används när man talar om kostnader av detta slag.

Den statliga Byggekostnadsdelegationen har i sitt betänkande Från byggsektor till byggsektor använt begreppet produktionskostnad och med det menat alla kostnader som läggs på byggherren för att denne skall få huset färdigt. Enligt den definitionen räknas – förutom kostnader för material och arbete – även kostnader för tomt, grundläggning, konsultarvoden och räntor in i ”produktionskostnaden”.⁴⁶

För att inte skapa oklarhet om de begrepp som används menar vi att man beträffande de kostnader som vi anser skall omfattas av byggförsäkringen bör använda ett annat begrepp än produktionskostnad. Vi väljer därför att i stället tala om byggkostnaden för ett småhus. Vi återkommer till detta i specialmotiveringen.

Vad gäller om- och tillbyggnader menar vi att rimlighets-skäl talar för att även här tillåta en inskränkning av försäkringsbeloppet till byggkostnaderna för arbetena i fråga.

Byggförsäkringen har en i försäkringssammanhang osedvanligt lång löptid. För att säkerställa värdet av försäkringen bör hänsyn tas till förekommande kostnadsökningar. Med en hänvisning till byggkostnaden tas inte automatiskt någon sådan hänsyn. Vi föreslår därför att byggkostnaden skall räknas upp med hänsyn tagen till penningvärdets förändringar under försäkringstiden. Som jämförelse kan nämnas att Byggnadsgaranti tillämpar en indexuppräknings och att den begränsning av försäkringsbeloppet som GAR-BO tillämpar är relaterad till förändringar i basbeloppet och kan därför även den kan sägas innehålla ett moment av indexering.

⁴⁶ SOU 2000:44 s. 56

Undantag för fel som vållats av byggnadens ägare

Vi föreslår att undantaget i 6 § första stycket 1 lagen om byggförsäkring för fel som vållats av byggnadens ägare skall, beträffande småhus, gälla även om fastigheten har överlåtit och felet vållats av en tidigare ägare.

Lagen om byggförsäkring omfattar i princip åtgärdande av alla fel i byggnadens konstruktion, i byggnadsmaterialet eller i utförda byggnadsarbeten. Den gäller också skador som uppkommer till följd av sådana fel. Det innebär att även fel som vållats av byggnadens ägare täcks av försäkringen, om inte annat avtalats med stöd av 6 § första stycket 1. Arbeten som denne själv har utfört innefattas således också, liksom konstruktioner eller material som ägaren har anvisat. Detta förhållande har visat sig vålla problem ur försäkringssynpunkt.

Redan i lagen om byggnadsgaranti gavs försäkringsgivaren en rätt att i försäkringsvillkoren göra undantag för fel som vållats av byggnadens ägare. Bakgrunden till detta var en strävan att upprätthålla byggherrens ansvar för byggandet. Bestämmelsen finns nu i 6 § första stycket 1 lagen om byggförsäkring. Enligt denna skall försäkringsgivaren kunna föreskriva villkor om rätt att vägra att betala ersättning för ett fel eller en skada som har vållats av fastighetens ägare. Det kan t.ex. ha skett genom att fastighetsägaren har krävt att ett olämpligt material skulle användas eller att arbetet skulle utföras på ett felaktigt sätt. Ansvar för vållandet "ärvs" inte av en senare ägare utan en förutsättning för att undantaget skall gälla är att fastigheten inte har bytt ägare.⁴⁷

Undantagsregeln är vidare utformad så att ersättning skall betalas ut om byggnadens ägare tillsammans med någon annan har vållat felet i fråga eller om det annars finns särskilda skäl för utbetalning. Med det sista avsågs främst om den risk som finns för att ett fel som berör de boende inte alls blir åtgärdat, t.ex. för att ägaren saknar ekonomiska resurser för de nödvändiga åtgärderna.⁴⁸

Särskilt vid småhusbyggande är det vanligt att byggherren, d.v.s. konsumenten, själv utför vissa delar av byggnadsarbetena. Frågan om försäkringsskyddet skall täcka även sådana förhållanden är därför av särskilt intresse i småhussammanhang.

Å ena sidan finns det ett särskilt behov av att som konsument kunna få ett komplett försäkringsskydd. Å andra sidan har det visat sig vara förenat med betydande svårigheter att försäkra denna typ av byggnadsarbeten. Från företrädare för försäkringsbranschen har framhållits att riskbedöm-

⁴⁷ Prop. 1990/91:189 s. 35 f. och prop. 1992/93:121 s. 21.

⁴⁸ *ibid.*

ningen försvåras i fråga om arbeten som inte utförs inom ramen för en yrkesmässig verksamhet. Detta gäller särskilt för försäkringar med så lång försäkringstid som byggfelsförsäkringen. Det finns därför en risk för att det kan vara svårt att finna några försäkringsalternativ. Det kan också antas att en sådan försäkring skulle medföra avsevärt höjda premier.

Mot att låta konsumentens egna arbete omfattas av det obligatoriska försäkringsskyddet talar också att det torde vara ovanligt att en försäkring täcker skador som orsakats av den vars intresse är skyddat genom försäkringen. Det skulle också mot den bakgrunden föra allt för långt att innefatta konsumentens eget arbete m.m. i det obligatoriska skyddet. Sammantaget menar vi att övervägande skäl talar för att undantaget för fel och skador som vållats av fastighetsägaren skall gälla också ifråga om småhus. Detta hindrar naturligtvis inte att det på frivillig väg kan tecknas en försäkring med en sådan, vidare omfattning.

Som vi påpekade inledningsvis gäller undantaget bara så länge som den nuvarande ägaren till fastigheten är den som har utfört arbetena i fråga. Det ter sig då tveksamt om det är rimligt att en ny ägare skulle förvärva ett bättre skydd i byggfelsförsäkringen än en tidigare. Den här ordningen medför också risk för att fastighetsöverlåtelser kommer till stånd i syfte att kunna ta byggfelsförsäkringen i anspråk. Vår uppfattning är att en senare ägare inte bör få ett bättre försäkringsskydd än en tidigare och att möjligheten till undantag från försäkringens omfattning för fel och skador som orsakats av byggnadens ägare skall gälla även om byggnaden därefter har bytt ägare, även om detta i viss mån kan ses som en försämring av skyddet för denne.

Undantag för garantiåtagande

Vi föreslår att möjligheten till undantag från lagen om byggfelsförsäkringen för fel och skador som omfattas av förslaget om lämnad garanti i fråga om småhus skall begränsas till fall där näringsidkaren fullgör sina åtaganden enligt garantin inom skälig tid.

Flertalet försäkringsgivare för byggfelsförsäkring friskriver sig med stöd av 6 § 2 lagen om byggfelsförsäkring från ansvar för kostnader för fel och skada som omfattas av ett lämnat garantiåtagande, förutsatt att garantigivaren kan fullgöra sina åtaganden. I vissa försäkringsvillkor förekommer dock undantag som gäller generellt för en tvåårig garantitid, oavsett om något garantiåtagande har lämnats eller om avtal om en tvåårig garantitid har träffats.

Garantiåtaganden som grundar sig på bestämmelserna i t.ex. AB 92 eller ABS 95 är mycket vanliga vid byggnadsarbeten. De innebär i korthet

att entreprenören åtar sig att under en viss tid, oftast två år, svara för fel i entreprenaden, förutsatt att entreprenören inte kan göra sannolikt att felet beror på någon omständighet på beställarens sida. I normala fall fungerar denna ordning bra och fel som uppkommer åtgärdas utan dröjsmål av entreprenören.

I avsnitt 4.2.6 har vi, som en följd härav, också föreslagit att detta näringsidkarens garantiansvar skall vara obligatoriskt i konsumentförhållanden.

I samband med att regeln i lagen om byggfelsförsäkring tillkom fördes en diskussion om de fall där entreprenören kommer på obestånd och inte kan fullgöra sitt åtagande eller när tvist om ansvaret för ett fel uppkommer och avhjälpandet fördröjs. Departementschefen ansåg att en reglering i den senare situationen inte var lämplig eftersom det skulle inkräkta på parternas möjlighet att själva kunna reglera ansvaret för fel och brister. Däremot ansåg hon att det borde finnas en bestämmelse som tillgodoser ägarnas och de boendes intressen vid byggfel när entreprenören inte kan fullgöra sitt åtagande. Den oförmåga som avsågs här var t.ex. att entreprenören hade försatts i konkurs eller av annan anledning, t.ex. likvidation, upphört att existera. Även allvarliga ekonomiska problem för entreprenören, t.ex. betalningsinställelse, skulle räknas som ett sådant fall.⁴⁹

Lagen om byggfelsförsäkring tillkom i syfte att ge ett försäkringsskydd som framför allt skulle gälla flerbostadshus. Något egentligt konsumentskyddsperspektiv anlades därför inte, även om de boendes intressen framhölls i olika sammanhang. När det gäller garantiundantaget har det därför sin grund i att parterna i byggprocessen är relativt jämbördiga och själva har förmåga att komma överens och lösa frågor som rör deras avtalsrelation. I ett småhusavtal där den ena parten är konsument är förhållandena annorlunda. I sådana fall innebär garantiundantaget en ganska stor inskränkning av det skydd mot fel under garantitiden som försäkringen skall fylla.

Tanken med ett försäkringsskydd mot fel och skador är att konsumenten skall ges en trygghet som består i att när sådana händelser inträffar skall han eller hon kunna få hjälp utan dröjsmål. Konsumenten skall inte behöva avvakta en utredning av vem som skall bära ansvar för ett fel eller en skada. Han eller hon skall inte heller behöva vidta särskilda åtgärder för att visa att näringsidkaren inte har möjlighet att fullgöra sina åtaganden. Med den utformning som garantiundantaget i 6 § första stycket 2 lagen om byggfelsförsäkring har uppfylls inte dessa krav.

Vi menar visserligen att det även i konsumentsammanhang bör finnas ett undantag för förekommande garantier. Det bör dock begränsas till att endast ge försäkringsgivarna rätt att ställa krav på att konsumenten i första

⁴⁹ Prop 1992/93:121 s. 22.

hand skall rikta anspråk på grund av fel eller skada som upptäcks under garantitiden mot den som lämnat garantin. Om garantigivaren sedan inte avhjälpes felet eller vidtar annan liknande åtgärd inom rimlig tid skall konsumenten ha rätt att vända sig direkt till försäkringsgivaren. Detta bör uttryckligen framgå i lagtexten.

För att det som nu sagts skall gälla måste det självklart först kunna konstateras att det finns en gällande garanti för felet eller skadan i fråga som kan åberopas av konsumenten. Några försäkringsvillkor som innehåller antaganden om att garanti finns eller att den gäller för viss tid när så inte är fallet är därför oförenliga med lagen.

6.3.3 Övriga frågor – följdändringar

Vi föreslår att reglerna i 5 och 8–12 §§ lagen om byggförsäkring – om att försäkringsersättning skall användas för att avhjälpa felet eller skadan, försäkringsgivares regressrätt, parternas möjlighet att i efterhand ändra försäkringsavtalets innehåll, försäkringsgivarens kontraheringsplikt samt att byggnadsarbeten inte får påbörjas innan bevis om byggförsäkring företetts för byggnadsnämnden – även skall gälla i fråga om den föreslagna säkerheten för slutförandet av näringsidkarens åtaganden enligt avtalet med konsumenten.

Vi har tidigare föreslagit att lagen om byggförsäkring skall kompletteras med ett särskilt färdigställandeskydd i form av en ekonomisk säkerhet för att trygga näringsidkarens åtagande att slutföra det avtalade arbetet åt konsumenten. Detta förslag ger upphov till frågan om behovet av vissa följdändringar.

I 5 § lagen om byggförsäkring anges att en byggförsäkring skall innehålla villkor om att försäkringsersättning för kostnader vid fel och skador skall användas för att avhjälpa felet eller skadan i fråga. Vi anser att motsvarande krav skall ställas när det gäller hur det belopp skall användas som faller ut när en säkerhet tas i anspråk.

Lagen innehåller också villkor om försäkringsgivares rätt att överta de regressanspråk som kan förekomma till följd av att försäkringsersättning har betalats ut (8 §). I 9 § sägs det att försäkringsgivaren och försäkringshavaren, efter att försäkring har tecknats, inte får träffa avtal om villkor som innebär att lagens krav på byggförsäkring inte längre uppfylls. 10 § reglerar den s.k. kontraheringsplikten för försäkringsgivare som marknadsför byggförsäkringar medan 11 § den som nekats att teckna sådan försäkring att få domstols förklaring om denna rätt. Slutligen sägs det i 12 § att byggnadsarbete inte får påbörjas förrän bevis om byggförsäkring har företetts för byggnadsnämnden.

Vi anser att också de regler som nu har presenterats bör gälla i fråga om den föreslagna säkerheten.

6.4 Kontrollen av att erforderligt konsumentskydd finns

Vi föreslår att kontrollen av att byggförsäkring finns skall utföras av den kvalitetsansvarige som skall utses enligt 9 kap. 13 § plan- och bygglagen. Kontrollen skall ske i samband med att byggsamråd hålls enligt 9 kap. 7 och 8 §§ PBL. Den kontroll som skall göras skall bestå i att den kvalitetsansvarige förvissas sig om att de krav på fullgörandeskydd som ställs i lagen om byggförsäkring är uppfyllda. Den kvalitetsansvarige skall också undersöka om konsumenten tillförsäkrats ett avtalsskydd som uppfyller de krav som vi föreslagit angående utformningen av ett skriftligt avtal.

Byggnadsnämnden skall ha ett efterföljande ansvar för att bevaka att den kvalitetsansvarige har fullgjort sin skyldighet att kontrollera konsumentskyddet. Nämnden skall vid byggsamrådet eller senast när nämnden beslutar om kontrollplan, om det sker därefter, förvissa sig om att erforderliga kontroller av konsumentskyddet har skett.

Om de krav på konsumentskydd som ställs i lagen om byggförsäkring inte uppfylls skall byggnadsnämnden ges möjlighet att vid äventyr av vite förelägga byggherren att avhjälpa den föreliggande bristen. Ett sådant föreläggande skall gälla även mot en ny ägare till fastigheten. Förslaget innebär att kontrollen av avtalsskyddet inte är förenad med någon sanktion utan är att betrakta som en ordningsföreskrift.

Ansvar och tidpunkten för kontrollen

Kontrollen av att det föreskrivna konsumentskyddet föreligger i varje enskilt fall har hittills utförts av länsstyrelsen i samband med handläggningen av ansökningar om statliga bostadsbyggnadssubventioner. Kontrollen har omfattat såväl avtalsskydd som fullgörandeskydd. När nu subventioner för egna hem – i princip – inte längre utgår har denna skyldighet för länsstyrelsen i stort sett upphört. Vi har därför svårt att se att det skulle finnas skäl som motiverar att länsstyrelsen även i fortsättningen skall utföra den kontrollen eftersom myndigheten inte har någon uppgift inom det aktuella området längre.

Den möjlighet som vi kan se är att kontrollen av konsumentskyddet sker i anslutning till den tillsyn och kontroll som redan sker enligt reglerna i 9 kap. PBL.

PBL bygger på tanken att huvudansvaret för en byggprocess vilar på byggherren. Byggnadsnämndens uppgift är, efter det att bygglovsprövning har skett, att bevaka det allmännas intressen. För att göra detta skall nämnden se till att byggherren på olika sätt styrker att hans eller hennes byggnad uppfyller de krav som ställs i olika avseenden.⁵⁰

Man kan tänka sig att en kontroll av konsumentskyddet utförs av byggnadsnämnden som ett led i de åligganden som nämnden har enligt 9 kap. 7–9 §§ PBL. Detta ter sig naturligt också för att byggnadsnämnden redan idag har till uppgift att kontrollera att byggförsäkring finns när så krävs (9 kap. 12 § PBL).

Med det huvudsakliga ansvaret vilande på byggherren blir emellertid byggnadsnämndens roll av mer passiv karaktär. Den utformning som kvalitets- och kontrollsystemet i PBL har talar då snarast för att man bör välja att placera ansvaret för kontrollen av att de krav på försäkring och säkerhet som ställs i lagen om byggförsäkring är uppfyllda på någon annan än byggnadsnämnden.

En möjlighet är att låta kontrollen skötas av den kvalitetsansvarige som skall utses vid sådana byggnadsåtgärder som kräver bygganmälan. Denne skall vara en person som följer byggprocessen och som kan förväntas ha god insyn i denna. Den kvalitetsansvariges främsta uppgift är att utöva tillsyn över byggprojektet ur kvalitetssynpunkt för att säkerställa att det motsvarar sådana väsentliga samhällskrav som t.ex. hälsa, säkerhet, miljö och sociala behov. Detta kommer bl.a. till uttryck i de egenskapskrav som ställs i lagen (1994:847) om tekniska egenskapskrav på byggnadsverk, m.m. Syftet med en kvalitetsansvarig är att skapa garantier för att ett byggprojekt sker med tillräcklig kunskap och erfarenhet trots att det inte är förenat med någon myndighetskontroll. Med inrättandet av en kvalitetsansvarig har uppgifter som tidigare låg på byggnadsnämnden flyttats över till att utföras inom ramen för byggherrens egenkontroll.⁵¹

Att lägga ansvaret för kontrollen av att konsumentskyddet är tillgodosett på den kvalitetsansvarige ligger, menar vi, i linje med dennes nuvarande huvuduppgift att biträda byggherren med erfarenhet och kompetens. Det är också väl förenligt med att denne särskilt skall se till att kontrollplan enligt 9 kap. 9 § följs och att besiktningar och kontroller av annat slag sker. Den kvalitetsansvarige förutsätts komma in tidigt i byggprocessen, eventuellt redan på projekteringsstadiet.⁵² Det betyder att det förekommer, kanske särskilt i småhussammanhang, att det är den kvalitetsansvarige som tar initiativ till eller i vart fall medverkar vid utformningen av kontrollplanen. Under alla förhållanden har denne redan i dag, vilket framgår av 9

⁵⁰ Prop. 1993/94:178 s. 63

⁵¹ A.a. s. 79 ff. och 125

⁵² A.a. s. 80

kap. 13 § andra stycket PBL, ett uttryckligt ansvar för att kontrollplanen följs. Det ligger då nära till hands att utvidga den kvalitetsansvariges ansvar till att även omfatta ett ansvar för att kontrollera förekomsten av konsumentskyddet. Det bör därefter ligga inom ramen för byggnadsnämndens tillsyn och kontroll att förvissa sig om att den kvalitetsansvarige har fullgjort sin skyldighet i detta avseende.

Nästa fråga är när kontrollen skall ske. En kontroll redan under bygglovsstadiet ter sig inte ändamålsenlig eftersom det då fortfarande är osäkert om något byggande alls kommer att äga rum och det sällan finns någon kvalitetsansvarig utsedd på det stadiet. Det tycks då vara en fördel att förlägga kontrollen till något tillfälle längre fram under byggprocessen. Byggnämnden och byggsamrådet framstår då som ett lämpligare alternativ. Vid det laget är vanligtvis byggnadsarbetena nära förestående, den kvalitetsansvarige skall vara utsedd och de avtal och försäkringar som skall finnas bör föreligga. I samband med att byggnämnden görs skall byggnadsnämnden, som tidigare nämnts, genast kalla till byggsamråd. Som vi har uppfattat hålls byggsamråd regelmässigt i småhussammanhang.

Slutsatsen av det som nu sagts blir att vi föreslår att den kvalitetsansvarige skall göra en kontroll av att kravet på konsumentskydd är tillgodosett. Byggnadsnämnden har därefter ett ansvar för att vid byggsamrådet se till att erforderliga kontroller har gjorts.

Omfattningen av kontrollen

Nästa fråga gäller vilken omfattning kontrollen av konsumentskyddet skall ha. Det är i det sammanhanget av vikt att det sker en anpassning till vem det är som skall utföra kontrollen. När det gäller den kvalitetsansvarige ligger det i sakens natur att det är en person med i första hand byggnadsteknisk kunskap och erfarenhet. Denne kan därför inte förutsättas ha möjlighet att göra några granskningar av juridisk natur av de lagreglerade krav som ställs på konsumentskyddet. Skyldigheten att kontrollera bör därför i möjligaste mån inskränkas till att konstatera vissa sakförhållanden.

I första hand bör kontrollen avse de krav på fullgörandeskydd som uppställs i lagen om byggförsäkring, d.v.s. säkerhet och byggförsäkring. Vi förutsätter att kontrollen kommer att underlättas genom företeende av t.ex. standardiserade försäkringsbevis.

Byggkvalitetsutredningen föreslog i sitt betänkande att det skulle ske en kontroll av att bevis om byggförsäkring förelåg och att denna även

skulle omfatta en kontroll av att försäkringen – framför allt med hänsyn till betalningen – verkligen var bindande för försäkringsgivaren.⁵³

Syftet med den kontroll som vi föreslår är att klarlägga att ett erforderligt fullgörandeskydd föreligger i det enskilda fallet. Det bevis som skall företes skall då visa att fullgörandeskyddet är tillgodosett. Detta skall då innebära att ett bindande försäkringsavtal har träffats. I annat fall kan man naturligtvis inte veta om kravet på fullgörandeskydd är tillgodosett eller ej.

I samband med denna kontroll ser vi det som naturligt att den kvalitetsansvariges skyldigheter även utsträcks till att avse en granskning av avtalsskyddet. Med hänvisning till vad som nyss sades om den kvalitetsansvariges kompetens bör en sådan granskningsskyldighet inte vara alltför omfattande. Det får dock anses rimligt att kräva att den kvalitetsansvarige skall förvissa sig om att en sådan grundläggande förutsättning för avtalsskyddet som förekomsten av skriftliga avtal är uppfylld. Vi anser då att den kvalitetsansvarige skall undersöka om de krav som vi föreslår skall ställas på ett skriftligt avtal är uppfyllda. Han eller hon skall med andra ord undersöka om det finns skriftliga avtal för de arbeten som skall utföras och om dessa uppfyller de krav som ställs. Resultatet av denna undersökning skall redovisas till byggnadsnämnden i samband med byggsamrådet.

Även i denna del bedömer vi att det kommer att utvecklas standardformulär som ofta kommer att användas vid avtal av det nu aktuella slaget. Det kan noteras att det redan har tagits kontakter mellan å ena sidan Konsumentverket och å den andra företrädare för byggbranschen och försäkringsgivare i syfte att söka ta fram vissa standardformulär. Det är vår förhoppning att man inom ramen för diskussioner mellan de berörda organisationerna även på sikt kan få fram standardiserade handlingar som uppfyller de krav som vi föreslår skall gälla i fortsättningen.

Följder av bristande iakttagande av lagen om byggförsäkring

Reglerna i plan- och bygglagen

Om byggnadsarbete inleds trots att de förutsättningar som krävs enligt PBL inte är för handen kan olika former av sanktioner inträda enligt reglerna i 10 kap. PBL. Till att börja med kan byggnadsnämnden, med stöd av 10 kap. 3 § första stycket PBL, förbjuda att visst byggnads-, rivnings- eller markarbete eller viss åtgärd fortsätts. För detta krävs att det skall vara uppenbart att arbetet eller åtgärden strider mot PBL eller med stöd av PBL meddelad föreskrift eller beslut.

⁵³ SOU 1997:177 s. 305

I samma lagrum ges byggnadsnämnden också möjlighet att förbjuda att byggnadsarbetet fortsätter om byggherren bryter mot kontrollplanen i något väsentligt avseende. Denna möjlighet infördes från och med den 1 januari 1995. Avsikten är främst att byggnadsnämnden skall kunna ingripa mot byggprojekt som nämnden bedömer inte kommer att uppfylla egen-skapskraven och där det därför finns en risk för att byggherren kan komma att föreläggas att vidta rättelse eller rivning. Om byggnadsnämnden har informerat byggherren om sådana förhållanden men denne trots det påbörjar arbetena har nämnden rätt att avbryta dessa.⁵⁴

I bestämmelsens andra stycke ges byggnadsnämnden möjlighet att förbjuda fortsatt arbete även i andra fall. Det förutsätter att det är uppenbart att arbetet eller åtgärden i fråga äventyrar byggnadens hållfasthet eller innebär fara för människors liv eller hälsa.

Förbud enligt 10 kap. 3 § PBL får förenas med vite. Vite föreläggs fastighetsägaren. Det finns i 10 kap. 21 § särskilda bestämmelser om vilken verkan det får i fråga om vissa typer av förelägganden eller förbud enligt 10 kap. PBL om en fastighet byter ägare. Huvudregeln är då att föreläggandet eller förbudet i stället blir gällande mot den nye ägaren. Är föreläggandet eller förbudet förenat med ett löpande vite enligt 4 § lagen (1985:206) om viten gäller även det mot den nye ägaren under förutsättning att vitesföreläggandet har antecknats i fastighetsboken enligt 10 kap. 22 § PBL. Med löpande vite avses ett vitesföreläggande som bestäms till ett visst belopp för en viss tidsperiod. Med ett sådant föreläggande höjs det sammanlagda vitesbeloppet successivt under den tid som föreläggandet riktar sig mot inte efterkommer detta. I andra fall av vitesförelägganden, s.k. enstaka vite, sker ingen sådan övergång om det objekt som föreläggandet avser byter ägare. Ett nytt vitesföreläggande får då i stället riktas mot den nye ägaren.

Bestämmelsen i 10 kap. 21 § PBL innehåller inte någon hänvisning till sådana förbud som meddelas med stöd av 10 kap. 3 § PBL. Sådana förbud gäller alltså inte mot en ny ägare till fastigheten. Inte heller vitesförbudet förs vidare vid ett ägarbyte.

En annan sanktionsmöjlighet i förevarande situationer är att byggnadsnämnden kan besluta att ta ut en särskild avgift. Reglerna om detta finns i 10 kap. 6 § PBL. Där anges att sådan avgift får tas ut vid överträdelse som innebär att arbete sker utan att det finns någon kvalitetsansvarig, att bygganmälan inte har skett i de fall som föreskrivs samt att arbete utförs i strid mot byggnadsnämndens beslut. Avgiften får bestämmas till ett belopp mellan 200 och 1 000 kr. I ringa fall behöver den inte tas ut.

Däremot är bestämmelserna om byggnadsavgift (10 kap. 4 § PBL) och tilläggsavgift (10 kap. 7 § PBL) inte tillämpliga i andra fall än sådana som

⁵⁴ Prop. 1993/94:178 s. 83

avser åtgärder som vidtas utan erforderligt bygglov, rivningslov eller -marklov. Dessa avgifter kan därför inte utgå om byggnadsarbete exempelvis utförs utan att byggnadsmälan har skett, kontrollplan fastställts eller bevis om byggfelsförsäkring har uppvisats. I dessa fall är det endast särskild avgift som kan komma i fråga.

Det kan också nämnas att PBL även innehåller vissa andra sanktionsregler. Ett exempel är att byggnadsnämnden kan besluta att en byggnad inte får tas i bruk om det brister i förutsättningarna att utfärda slutbevis (9 kap. 10 § PBL). Ett sådant användningsförbud får förenas med ett vitesföreläggande.

Våra överväganden

Som framgått av föregående avsnitt består de sanktionsmöjligheter som finns när byggnadsarbete sker utan att bevis om byggfelsförsäkring har företetts för byggnadsnämnden i att en särskild avgift kan utgå. Möjligen kan byggnadsnämnden i vissa fall också förbjuda att vissa påbörjade byggnadsarbeten fortsätts. Det får dock anses tveksamt om den senare möjligheten står till buds vid den här typen av avvikelser.

För att kravet på konsumentskydd skall vara verkningsfullt menar vi att det behövs någon form av sanktion när de krav som ställs inte uppfyllts. För att få någon egentlig effekt bör en sådan sanktion ges en utformning som har en avhållande verkan. Eftersom syftet med sanktionen är att bristen skall botas så snart som möjligt framstår ett förbud att fortsätta byggnadsarbetena tills bristen på konsumentskydd har avhjälpes som den mest verkningfulla åtgärden. För att ytterligare understryka vikten av detta bör ett sådant förbud förenas med vite. Vi tror nämligen inte att det alternativ som annars ligger närmast till hands – en särskild avgift som sanktion för bristande iakttagande av kravet på konsumentskydd – skulle få den avsedda effekten.

Vi föreslår därför att byggnadsnämnden skall få förbjuda fortsatta byggnadsarbeten samt förelägga byggherren att vid äventyr av vite förete bevis om att de krav på fullgörandeskydd som ställs i lagen om byggfelsförsäkring är uppfyllt.

Vad gäller storleken av vitesbeloppet får denna bestämmas enligt reglerna i 3 § lagen (1985:206) om viten. Mer allmänt kan man säga att vitesbeloppet bör bestämmas så att det kan antas förmå adressaten att följa det föreläggande som det är förenat med.⁵⁵

Ett problem som kan uppkomma med förelägganden av det aktuella slaget är om en fastighet byter ägare efter att ett sådant föreläggande har

⁵⁵ Prop. 1984/85:96 s. 26 f. Jfr Rune Lavin, Viteslagstiftningen, 1989 s. 90 ff.

utfärdats. Den problematiken har, som tidigare nämns, lösts genom att en särskild bestämmelse om ägarbyten finns i 10 kap. 21 § PBL. Vi menar att den bestämmelsen skall vara tillämplig även för förelägganden av det slag som nu diskuteras eftersom konsumentskyddet är kopplat till ett visst objekt – den fastighet där byggnadsåtgärden skall företas – och inte till fastighetsägaren som person.

Ansvar för utebliven eller bristfällig kontroll

Med det ansvar som genom våra förslag läggs på den kvalitetsansvarige uppkommer också frågan om vilka följder som inträder om denne brister i sin kontrollskyldighet.

En kvalitetsansvarig är inte att betrakta som en representant för byggnadsnämnden eller någon annan myndighet utan skall ses som en fristående, av byggherren anlita uppdragstagare. Det har framhållits redan tidigare när vi talade om att den kvalitetsansvarige ingår som en del i byggherrens egenkontroll. Av det följer att något särskilt myndighetsansvar inte inträder om den kvalitetsansvarige brister i sina åligganden. Den möjlighet som i stället står till buds är att den som lider skada till följd av den kvalitetsansvariges felaktiga handlande eller underlåtenhet kan vara berättigad till ersättning i form av skadestånd enligt allmänna regler. Man kan därför förmoda att de ansvarsförsäkringar som redan i dag tecknas av besiktningsmän och kvalitetsansvariga i deras verksamhet kommer att utökas så att de även täcker det ytterligare ansvar som nu läggs på de kvalitetsansvariga.

Om byggnadsnämnden på något sätt begår fel i samband med byggsamrådet eller beslutet om kontrollplan uppstår frågan om vilket ansvar kommunen har för detta. Man kan t.ex. tänka sig att byggnadsnämnden har underlåtit att förvissa sig om att den kvalitetsansvarige har kontrollerat konsumentskyddet.

Frågan om kommunens ansvar för skada som uppkommer till följd av felaktig myndighetsutövning regleras i 3 kap. 2 § skadeståndslagen (1972:207). Det torde till att börja med stå klart att uppgifterna att utöva tillsyn och kontroll i fråga om konsumentskyddskraven sker inom ramen för kommunens myndighetsutövning. Kontrollen är en förutsättning för att ett beslut om kontrollplan skall kunna fattas och att byggnadsarbetena skall få påbörjas. Under dessa förhållanden är bestämmelsen i skadeståndslagen tillämplig. Vi ser ingen anledning till särskild reglering i detta avseende vad beträffar konsumentskyddet. Skadestånd på grund av felaktig myndighetsutövning vid kontroll av byggförsäkring etc. bör därför prövas enligt den angivna regeln i skadeståndslagen.

Samma sak gäller, enligt vår uppfattning, i fråga om skadeståndsansvar enligt 3 kap. 3 § skadeståndslagen för felaktiga råd och upplysningar som byggnadsnämnden lämnar. Denna bestämmelse trädde i kraft den 1 januari 1999. Visserligen kan det, med hänsyn till regelns utformning, antas bli mycket sällsynt med ett sådant skadeståndsansvar men möjligheten kan inte uteslutas.⁵⁶

Boverkets roll

När det gäller den närmare utformningen av de nya uppgifterna för kvalitetsansvariga och, i viss mån, byggnadsnämnderna har Boverket en viktig roll att spela. Som vi har talat om tidigare i detta avsnitt innebär det ansvar som vi nu föreslår skall bäras av den kvalitetsansvarige en ny och delvis annorlunda uppgift i förhållande till de uppgifter som denne har sedan tidigare. För att detta skall fungera på avsett vis är det viktigt att det ges en bra och tydlig information om innebörden av de kontroller som den kvalitetsansvarige nu skall utföra. Boverket har då ett särskilt ansvar för att informera om innebörden av konsumentskyddet och hur de kontroller som den kvalitetsansvarige skall göra bör genomföras. Det är också av stor vikt att byggnadsnämnderna får kunskap om det nya kontrollsystemet och görs medvetna om de konsumentskyddsaspekter som ligger till grund för detta. Vi kan även se ett behov av information och vägledning när det gäller de krav som skall ställas på den som skall komma i fråga för ett uppdrag som kvalitetsansvarig. Med införandet av en skyldighet att tillvarata konsumentintressen uppkommer nya krav på de som skall verka som kvalitetsansvariga. Det blir en uppgift för Boverket och t.ex. de organ som arbetar med certifiering av bl.a. kvalitetsansvariga att säkerställa att dessa nya krav på kvalifikationer får ett genomslag.

⁵⁶ Prop. 1997/98:105 s. 32 ff. Högsta domstolen har i rättsfallet NJA 1999 s. 291 prövat frågan om en kommuns skadeståndsansvar för att en stadsplanearkitekt till spekulanter på en fastighet underlåtit att lämna information om vissa för kommunen kända byggnadsplaner. Denna underlåtenhet ansågs inte utgöra fel eller försummelse vid myndighetsutövning men HD nämnde i det sammanhanget den senare införda regeln om det allmännas skadeståndsansvar för felaktiga upplysningar och råd.

6.5 Fullgörandeskyddet vid andra avtalstyper än småhusentreprenader

6.5.1 Fullgörandeskyddet vid köp av fast egendom

Vi föreslår att något särskilt fullgörandeskydd inte skall införas när en näringsidkare säljer en fastighet till en konsument.

Tidigare i kapitel 6 har vi redovisat våra tankar och förslag kring hur ett fullgörandeskydd för konsumenter skall se ut i samband med ny-, om- och tillbyggnader av småhus. Den fråga som nu inställer sig är om det finns behov av ett motsvarande skydd vid fastighetsöverlåtelser från näringsidkare till konsument.

Med den utformning som vi har föreslagit kommer kravet på byggförsäkring och säkerhet att omfatta alla småhus som faller inom ramen för kravet på byggnämälan enligt 9 kap. 2 § första stycket 1 och 3–5 PBL. Det innebär, som vi tidigare har sagt, att huvuddelen av ny-, om- och tillbyggnadsarbeten omfattas av försäkringskravet. Det medför i sin tur, vad beträffar överlåtelser av fastigheter från näringsidkare till konsument, att det kommer att finnas ett bra försäkringsskydd för den konsument som förvärvar en fastighet där någon av de nyss nämnda byggnadsåtgärderna har vidtagits.

Som vi har sagt tidigare bedömer vi att de allra flesta av dessa överlåtelser avser fastigheter med nyproducerade småhus. Det finns då goda skäl för att utgå ifrån att den konsument som förvärvar en sådan fastighet från en näringsidkare också får ett bra fullgörandeskydd i form av en byggförsäkring, eventuellt med tillhörande säkerhet. Något behov av ett särskilt försäkringsskydd i samband med denna typ av förvärv anser vi därför inte finns.

En tänkbar och inte sällan förekommande situation är när en konsument köper en tomt av en näringsidkare med villkor att näringsidkaren skall få i uppdrag att bygga ett småhus där. Med våra förslag i denna del ges konsumenten inget särskilt skydd för fastighetsförvärvet, utöver de bestämmelser i JB som föreslås vara tvingande. Däremot blir bestämmelserna i lagen om byggförsäkring och de särskilda reglerna om avtalsskydd enligt KTjL gällande för byggentreprenaden om konsumenten låter uppföra ett småhus på fastigheten.

Vi tycker att konsumenten på detta sätt ges ett fullgott skydd. Något behov av ytterligare skyddsåtgärder för detta ändamål kan vi därför inte se.

6.5.2 Fullgörandeskyddet vid köp av husbyggsats

Vi föreslår att lagen om byggförsäkring skall kompletteras med ett krav på att säkerhet skall ställas för näringsidkarens fullgörande av sitt åtagande att leverera en husbyggsats till en konsument.

När det gäller köp av husbyggsatser har frågan om det civilrättsliga avtalskyddet behandlats i avsnitt 4.4.

Fullgörandeskyddet i samband med sådana avtal är i dag knutet till reglerna om statlig bostadsbyggnadssubvention. Det innebär att det skall finnas en betryggande garanti för fullgörandet av näringsidkarens åtagande att leverera husmaterial. På samma sätt skall det finnas ett tioårigt skydd för åtgärdande av fel och skador på levererat material.

I det senare avseendet överensstämmer detta också med utformningen av lagen om byggförsäkring. Lagens huvudtanke är att ge ett skydd för de boende. Felbegreppet är därför utformat efter objektiva kriterier och inte relaterat till kontraktsrättsliga bedömningar. Det relaterar till bedömningar av den konstruktion, det utförande eller det material som kommit till användning vid byggnadsåtgärden.⁵⁷

Detta synsätt återspeglar även de förhållanden som gäller vid småhusgarantier. GAR-BO:s produktionsgaranti omfattar även fullgörandet av materialleveranser och bolagets ansvarsutfästelse gäller även vid materialfel. Motsvarande gäller för Bostadsgaranti i anslutning till de entreprenadavtal som garanteras. (Som nämnts i avsnitt 5.9.2 ställer Bostadsgaranti bara ut garantier för totalentreprenader. Det är därför inte möjligt att teckna en produktionsgaranti hos bolaget för ett separat leveransavtal). Byggnadsgaranti tillhandahåller i dagsläget som regel inte säkerheter som enbart omfattar leveransavtal.

Vår uppfattning är att fullgörandeskyddet vid köp av husbyggsatser bör vara av samma omfattning som vid småhusentreprenader. Vad byggförsäkringen beträffar tillgodoses det kravet redan i dag. Vi har i fråga om småhusentreprenader i avsnitt 6.3 föreslagit ett särskilt färdigställandeskydd. Ett motsvarande skydd bör finnas som ger konsumenten en säkerhet för att den näringsidkare som har åtagit sig att leverera en husbyggsats fullgör sitt åtagande.

⁵⁷ Huvuddragen rörande byggförsäkringens omfattning behandlades endast översiktligt i förarbetena till lagen om byggförsäkring. I stället hänvisade departementschefen till de uttalanden som hade gjorts vid tillkomsten av lagen om byggnadsgaranti 1991. Se prop 1992/93:121 s. 30 jämfört med prop. 1990/91:189 s. 23 ff. och 33 f.

6.5.3 Fullgörandeskyddet vid köp av byggnad på annans mark

Vi föreslår att något särskilt fullgörandeskydd inte skall införas när en näringsidkare säljer en byggnad på annans mark till en konsument.

De civilrättsliga reglerna för köp av byggnad på annans mark överensstämmer i allt väsentligt med de som gäller för köp av fast egendom genom att det i KöpL hänvisas till regleringen i JB.

Vad beträffar fullgörandeskyddet för denna avtalstyp menar vi att det även i den delen finns anledning att se på vilka ställningstaganden som gjorts när det gäller fastighetsköpen. Vi hänvisar därför till de resonemang som förts i avsnitt 6.5.1 och föreslår inte heller några särskilda regler för fullgörandeskyddet ifråga om köp av byggnad på annans mark.

6.6 Lagen om byggförsäkring – övriga frågor

Enligt våra ursprungliga direktiv skall vi ta till vara och analysera de överväganden som Byggkvalitetsutredningen gjorde. Vi skall också ta ställning till behovet av ytterligare förändringar i lagen om byggförsäkring med hänvisning till konsumentskyddet vid småhusentreprenader.

I detta avsnitt behandlar vi frågor angående lagen om byggförsäkring som inte tidigare har berörts men som togs upp av Byggkvalitetsutredningen. Vi inskränker oss till frågan om näringsidkarbegreppet i lagen om byggförsäkring. I övrigt inskränker vi oss till frågor som enbart har anknytning till småhus och som inte rör tolkning av gällande regler, då vi menar att detta inte ingår i vårt uppdrag.

Näringsidkarebegreppet

I vårt uppdrag ingår att se över de tillämpningsproblem som kan ha funnits när det gäller tillämpligheten av lagen om byggförsäkring. Ett problem som särskilt har framhållits är att näringsidkarbegreppet i lagens 1 § har vållat oklarhet angående vem som varit skyldig att teckna försäkring. Med hänvisning till de ändringar som vi har föreslagit i lagen om byggförsäkring menar vi att detta problem inte längre är aktuellt. Det saknas därför skäl att närmare behandla de tillämpningsproblem som kan ha förekommit tidigare i detta avseende.

7 Övriga frågor

7.1 Ekonomiska konsekvenser

Enligt 14 § kommittéförordningen (1998:1474) skall kommittéer och utredare i vissa avseenden redovisa de ekonomiska konsekvenserna av de förslag som lämnas. Det gäller för det fall förslagen påverkar kostnaderna eller intäkterna för staten, kommuner, landsting företag eller andra enskilda. Om förslagen innebär samhällsekonomiska konsekvenser i övrigt, skall dessa redovisas. I vissa fall skall även förslag till finansiering lämnas.

I de ursprungliga utredningsdirektiven (1998:80), se *bilaga 1*, sägs också att de förslag utredaren lämnar inte får leda till generellt ökade byggkostnader.

Våra förslag kan delas upp i två delar. För det första föreslår vi förändringar i reglerna om konsumenters civilrättsliga skydd i samband med avtal om småhusbyggande av olika slag. För det andra föreslår vi ett obligatoriskt försäkringsskydd i samband med byggåtgärder som avser småhus.

Vad gäller de ekonomiska konsekvenserna av våra förslag så är det i förhållande till kommunerna, företag och enskilda som vi bedömer att sådana kan inträda. Vi skall nu – med utgångspunkt i förslagets två huvuddelar – beskriva i vilka avseenden vi menar att sådana konsekvenser kan förväntas inträda.

När det gäller kommunernas ekonomiska situation är det vår bedömning att det bara är våra förslag om ett obligatoriskt fullgörandeskydd som kan ha någon betydelse. Det förslag vi lämnar innebär att kommunerna får vissa uppgifter i samband med kontrollen av att kravet på konsumentskydd är uppfyllt i det enskilda fallet. Denna uppgift, anser vi, ryms emellertid inom ramen för den granskning som kommunens byggnadsnämnd redan i dag skall göra i samband med att byggsamråd hålls och beslut om kontrollplan skall fattas (jfr 9 kap.7–9 §§ PBL). Vår slutsats är därför att förslagen inte kommer att få några ekonomiska konsekvenser för kommunerna.

Vad sedan gäller följderna av våra förslag för enskilda – företag och privatpersoner – vill vi börja med att peka på vissa förhållanden som ut-

märker det område vi har behandlat och som har betydelse för synen på vilka ekonomiska konsekvenser förslagen får i detta avseende.

Avtal av den typ som behandlas i betänkandet kan vara av mycket varierande slag. De är i hög grad individuella vad gäller omfattning och pris. Vidare har faktorer som t.ex. näringsidkarens kreditvärdighet och om och hur han eller hon kan förväntas fullgöra sitt uppdrag i rätt tid och på ett bra sätt betydelse för vilka effekter förslagen får i ekonomiskt hänseende. Det har även omständigheter som konsumentens betalningsförmåga, vilken form som valts för uppdraget – t.ex. totalentreprenad eller delad entreprenad – och andra för det enskilda avtalet specifika förhållanden. Detta sammantaget gör att vi har ansett att det varken är möjligt eller meningsfullt att söka göra några detaljerade beräkningar av vilka kostnadseffekter våra förslag kan få för enskilda näringsidkare och konsumenter.

Vad beträffar våra förslag rörande avtalsskyddet innebär de en allmän förstärkning av konsumentskyddet inom småhusområdet. I vissa avseenden kan en sådan förstärkning leda till ökade kostnader som slutligen kommer att få bäras av konsumenten. Det har, av skäl som tidigare nämnts, inte varit möjligt att beräkna storleken på denna kostnadseffekt men vi bedömer att den i sammanhanget kommer att bli försumbar. Till det kommer att förslagen också innebära nya regler som bidrar till att skapa klarare avtalsförhållanden. Vi tänker då i första hand på införandet av ett skriftlighetskrav, tydligare regler om näringsidkarens skyldigheter och införandet av en besiktningsordning. Vår uppfattning är att det är förslag som snarast är ägnade att minska byggkostnaderna i stort även om de isolerade kan bedömas medföra vissa kostnadsökningar. Det kan dock inte helt uteslutas att de ökade krav på information som ställs inledningsvis kan komma att drabba små och stora företag i olika omfattning beroende på det enskilda företags förmåga och resurser att hantera detta.

Sammantaget är det därför vår uppfattning att de förslag av civilrättslig karaktär som lämnas inte kommer att få några större ekonomiska konsekvenser för vare sig företagen eller de enskilda konsumenterna men att detta måste ses i förhållande till det enskilda avtalet.

Konsumenterna och företagen påverkas också av de förslag som lämnas om ett obligatoriskt fullgörandeskydd. Enligt den ordning som har gällt hittills har ett motsvarande skydd funnits i form av de s.k. småhusgarantierna eller liknande samt byggfelsförsäkringar. Precis som i fråga om avtalsskyddet är det konsumenten/beställaren som får bära det slutliga kostnadsansvaret för detta skydd.

Våra förslag rörande fullgörandeskyddet innebär i stor utsträckning att det skydd som finns i dag görs obligatoriskt. I dessa delar beräknar vi därför att det inte kommer att medföra några kostnadsökningar.

Vi föreslår emellertid även förstärkningar av fullgörandeskyddet i vissa avseenden. Liksom vid andra typer av försäkringar kan man anta att ett

utökat försäkringsskydd leder till kostnadsökningar i form av höjda försäkringspremier. Det har emellertid också framförts den uppfattningen under vårt arbete att de förändringar som föreslås, åtminstone i vissa fall, kan ha en återhållande effekt på byggkostnaderna. Det gäller t.ex. reglerna om skriftlighetskrav som ger en, förhoppningsvis, tydligare och klarare ordning. Med hänsyn till de svårigheter som finns i fråga om att göra beräkningar i de enskilda fallen är det vår uppfattning att det är osäkert om förslagen om fullgörandeskydd medför ökade kostnader eller ej. Med de redovisade utgångspunkterna bedömer vi att sådana eventuella kostnadsökningar i vart fall blir av begränsad omfattning.

Sammantaget kommer vi fram till att våra förslag inte kommer att leda till några större kostnadsökningar och därför inte heller till att byggkostnaderna generellt sett höjs. Som framgått menar vi framför allt att de kostnadseffekter som kan följa av våra förslag skall ses i ljuset av de föreslagna förbättringarnas värde för den enskilde konsumenten och kostnadernas mycket begränsade omfattning i förhållande till den totala kostnaden för t.ex. en småhusentreprenad.

7.2 Ikraftträdandet

Vi bedömer att de lagförslag som nu lämnas bör kunna träda i kraft den 1 juli 2002.

7.3 Övergångsfrågor

Något behov av att övergångsvis reglera vissa förhållanden anser vi inte att vårt förslag ger upphov till. De förändringar av civilrättsliga regler som vi föreslår bör, enligt allmänna principer, endast gälla för avtal som ingås efter ikraftträdandet. Det finns då inget behov av en övergångsreglering i detta avseende.

När det gäller de regler som föreslås gälla för fullgörandeskyddet finns inte någon princip av motsvarande slag att falla tillbaka på. För att skapa en ordning som är tydlig och lätt att tillämpa bör tidpunkten för bygganmälan enligt 9 kap. 2 § PBL vara avgörande för vilka regler som skall gälla. De förslagna ändringarna i PBL och lagen om byggförsäkring bör då tillämpas först i fråga om byggåtgärd för vilken bygganmälan har skett efter ikraftträdandet. Om bygganmälan har gjorts före den tidpunkten skall följaktligen respektive lag tillämpas i dess äldre lydelse.

8 Författningskommentar

8.1 Jordabalken

4 kap. 19 d §

En näringsidkare som i sin yrkesmässiga verksamhet sålt en fastighet till en konsument huvudsakligen för enskilt ändamål får inte mot konsumenten åberopa ett köpevillkor som i jämförelse med bestämmelserna i 11–19 c §§ är till nackdel för denne.

Näringsidkaren och konsumenten kan utan hinder av första stycket träffa avtal om att ersättning för skada enligt bestämmelserna i 12–19 §§ ej skall omfatta förlust i näringsverksamhet.

Paragrafens andra stycke har tagits bort. Därigenom ges inte längre någon möjlighet till undantag från de tvingande reglerna i första stycket. Skälen för denna förändring har redovisats i avsnitt 4.4.

8.2 Konsumenttjänstlagen

1 §

Denna lag gäller avtal om tjänster som näringsidkare i sin yrkesmässiga verksamhet utför åt konsumenter huvudsakligen för enskilt ändamål i fall då tjänsten avser

- 1. arbete på lösa saker, dock ej behandling av levande djur,*
- 2. arbete på fast egendom, på byggnader eller andra anläggningar på mark eller i vatten eller på andra fasta saker,*
- 3. förvaring av lösa saker, dock ej förvaring av levande djur.*

Vid vissa arbeten som avses i första stycket 2 (småhusentreprenader) gäller även bestämmelserna i 51, 52 och 54–58 §§. Vidare gäller

vid sådana arbeten, i stället för 6 och 12–14 §§, 17 § första stycket andra meningen och 41 §, vad som föreskrivs i 53 och 59–61 §§.

I paragrafen föreslås ett nytt andra stycke som hänvisar till de särskilda bestämmelser om byggnadsarbeten på småhus som föreslås i 51–61 §§ (se våra överväganden i avsnitt 4.2.13). Dessa särskilda regler antingen ersätter eller kompletterar de allmänna reglerna i KTjL. Till den första kategorin hör regeln i 41 § om tidpunkten för betalning som ersätts av reglerna i 52 § första stycket 3 och 61 § om betalningsplan m.m. På samma sätt skall den föreslagna bestämmelsen om avrådande i 53 § tillämpas i stället för motsvarande bestämmelse i 6 §. Likaså ersätter 59 § motsvarande reglering i 12 § när det gäller vid vilken tidpunkt bedömningen om fel föreligger skall göras. Beträffande ansvar för fel skall 60 § första stycket tillämpas i stället för 13 § och garantiregeln i 60 § andra stycket i stället för 14 §. Slutligen ersätts regeln om beräkning av preskriptionstiden för reklamation i 17 § första stycket andra meningen av 59 § tredje stycket.

När det gäller de föreslagna bestämmelserna i 51, 52 och 54–58 §§ har de ingen motsvarighet i den gällande KTjL utan skall ses som kompletterande i förhållande till dessa.

3 §

Avtalsvillkor som i jämförelse med bestämmelserna i denna lag är till nackdel för konsumenten är utan verkan mot denne, om inte annat anges i lagen.

Paragrafens andra stycke om undantag från KTjL:s tvingande regler för den här aktuella typen av tjänster har tagits bort. Det innebär att KTjL fortsättningsvis kommer att vara helt tvingande till sin karaktär. Skälen för förändringen redovisas i avsnitt 4.1.

7 §

Har näringsidkaren åsidosatt vad som åligger honom enligt 6 eller 53 § och finns det starka skäl att anta att konsumenten i annat fall hade avstått från att beställa tjänsten eller hade avbeställt den, har näringsidkaren inte större rätt till ersättning än han skulle ha haft, om konsumenten hade avstått från att beställa tjänsten eller hade avbeställt den.

För kostnader som inte ersätts enligt första stycket har näringsidkaren dock rätt till ersättning i den mån konsumenten annars skulle gynnas på ett oskäligt sätt.

Som en följd av det i avsnitt 4.2.4 framlagda förslaget om en särskild avrådandeplikt vid småhusentreprenader har en hänvisning till den på grund därav föreslagna 53 § lagts till i första stycket.

11 §

Tjänsten skall slutligen anses felaktig, om näringsidkaren i annat fall än som avses i 6 § första stycket eller 53 § första stycket före avtalets ingående har underlåtit att upplysa konsumenten om ett sådant förhållande rörande tjänstens beskaffenhet eller ändamålsenlighet som näringsidkaren kände till eller borde ha känt till och som han insåg eller borde ha insett vara av betydelse för konsumenten. En förutsättning för att tjänsten skall anses felaktig är dock att underlåtenheten kan antas ha inverkat på avtalet.

Som en följd av den särskilda avrådandeplikten vid småhusentreprenader (se avsnitt 4.2.4) har i paragrafen lagts till en hänvisning även till 53 §, där den senare avrådanplikten regleras.

18 §

Reklamerar konsumenten inte inom den tid som följer av 17 § eller 59 § tredje stycket, förlorar han rätten att åberopa felet.

Paragrafen har ändrats som en följd av den särskilda regeln i 59 § tredje stycket om reklamationsfrist vid småhusentreprenader. Frågan har behandlats i avsnitt 4.2.7.

46 §

Om konsumenten i fall som avses i 45 § inte betalar eller lämnar sin medverkan i rätt tid och dröjsmålet är av väsentlig betydelse för näringsidkaren, får denne häva avtalet beträffande återstående del av tjänsten. Detsamma gäller om näringsidkaren enligt 6 § tredje stycket eller 53 § tredje stycket har avbrutit påbörjat arbete för att få anvisningar av konsumenten och avbrottet har medfört väsentlig olägenhet för honom.

Vill näringsidkaren häva avtalet enligt första stycket skall han först påminna konsumenten om att denne skall betala, medverka eller lämna anvisningar samt ge konsumenten skälig tid att göra detta.

Har en påminnelse lämnats in för befordran med post eller avsänts på annat ändamålsenligt sätt, anses påminnelsen ha skett när detta gjordes.

I paragrafen, som behandlar näringsidkarens rätt till hävning vid konsumentens dröjsmål, har som en följdändring av förslaget om särskild avrådandeplikt vid småhusentreprenader lagts till en hänvisning till 53 § första stycket. Frågan har behandlats i avsnitt 4.2.11.

51 §

Bestämmelserna i 52–61 §§ gäller vid sådant arbete som anges i 1 § första stycket 2 och som avser en- eller tvåbostadshus, om arbetet är förenat med krav på bygganmälan enligt 9 kap. 2 § första stycket 1 och 3–5 plan- och bygglagen (1987:10).

I paragrafen, som är ny, anges vilka arbeten på fast egendom som omfattas av de nya, särskilda reglerna i KTjL. Detta återspeglar de ställningstaganden som vi har gjort i avsnitt 4.2.13 angående omfattningen av de särskilda avtalsskyddsregler för småhus som vi föreslår i KTjL.

För det första skall det vara fråga om sådant arbete ”på fast egendom, på byggnader eller andra anläggningar på mark eller i vatten eller på andra fasta saker” som anges i 1 § första stycket 2. Det är främst byggnadsarbeten av olika slag som åsyftas. Det kan röra allt från nybygge av hela hus till mindre ombyggnads- och reparationsarbeten. Den angivna punkten gäller emellertid också för olika typer av anläggningsarbeten, t.ex. trädgårdsanläggning, anläggande av swimmingpool eller uteplatser. Till följd av de övriga avgränsningar som görs i paragrafen faller dock åtskilliga mindre arbeten utanför tillämpningsområdet för dessa särskilda regler. Däremot omfattas de även i fortsättningen av de allmänna bestämmelserna i KTjL.

Vidare krävs det att arbetet i fråga avser ett småhus, d.v.s. ett en- eller tvåbostadshus. Det har däremot ingen betydelse om huset är avsett för permanent bruk eller fritidsändamål.

Slutligen skall gränsdragningen ske med utgångspunkt i reglerna om bygganmälan i 9 kap. PBL. Detta kommer till uttryck i den tredje förutsättningen som anges i paragrafen. Där anges det att endast sådana åtgärder på en fastighet som omfattas av kravet på bygganmälan i 9 kap. PBL omfattas av de särskilda reglerna. Det gäller dock inte i alla fall där bygganmälan krävs utan endast sådana typiskt sett mer omfattande eller ingripande arbeten på småhus som anges i 9 kap. 2 § 1 och 3–5. De arbeten som avses är då t.ex. uppförande eller tillbyggnadsarbeten samt ändringsarbeten som berör konstruktionen av bärande delar eller i större omfattning påverkar planlösningen. Kravet på bygganmälan gäller också för installation av öppen spis, ventilation, vatten eller avlopp.

Sammantaget ställs det alltså upp tre olika kriterier för att ett avtal om en tjänst skall omfattas av de särskilda regler som föreslås gälla för små-

husentreprenader. Det skall vara fråga om ett sådant arbete som anges i första stycket andra punkten, arbetet skall avse ett en- eller tvåbostadshus och det skall omfattas av krav på byggnmälan enligt 9 kap. 2 § 1 och 3–5 PBL.

52 §

Avtal som träffas mellan en näringsidkare och en konsument skall vara skriftligt. Det skall vara undertecknat av parterna och innehålla uppgift om

1. *parterna,*
2. *uppdragets omfattning,*
3. *priset och en plan för betalning samt*
4. *när uppdraget skall vara avslutat.*

Till den del ett avtal inte uppfyller kraven i första stycket skall det anses ha det innehåll som konsumenten gör gällande, om inte näringsidkaren kan visa något annat.

Paragrafen är ny och följer av vårt förslag i avsnitt 4.2.1 om införandet av ett formkrav för avtal om småhusentreprenader.

Alla avtal om småhusentreprenader skall vara skriftliga. Det innebär att alla avtal rörande sådana byggnadsarbeten som kräver byggnmälan enligt reglerna i 9 kap. 2 § första stycket 1 och 3–5 omfattas av det kravet. Det medför i sin tur att inte bara det ursprungliga avtalet mellan parterna berörs utan skriftlighetskravet gäller även avtal om exempelvis tilläggsarbeten, förutsatt att det för det avtalet krävs byggnmälan enligt någon av de nyss angivna punkterna.

Förutom den skriftliga formen ställs det särskilda krav på vad ett avtal skall innehålla. Dessa krav anges i fyra punkter. Paragrafen utgår från att alla avtalsvillkor skall framgå av det skriftliga avtalet. Därutöver ger lagstiftningen uttryck för att alla avtal av det aktuella slaget skall innehålla uppgift om vissa särskilt angivna förhållanden, nämligen de som upptas i de fyra punkterna.

Enligt *punkt ett* skall det i avtalet anges vilka parterna är, d.v.s. mellan vilka det har träffats. Detta bör ske genom att både namn och person- eller organisationsnummer anges. Avtalet skall också bekräftas genom att konsumenten och en behörig företrädare för näringsidkaren skriver under avtalshandlingen.

Det krav som ställs i *punkt två* är att uppdragets omfattning skall anges i avtalet. Det innebär att det ställs krav på en specifikation av näringsidkarens åtagande gentemot konsumenten. Småhusavtal är i hög grad individu-

ella till sin karaktär. De rör också förhållanden som ställer relativt höga anspråk på detaljeringsgrad. Detta medför svårigheter att ange avtalets innehåll på ett klart och precist sätt. Risken är stor att avtalet antingen blir så detaljerat att det är svårt att överblicka dess innehåll eller att det utformas på ett så generellt sätt att dess värde som dokumentation av överenskommelsen mellan näringsidkaren och konsumenten blir mycket litet.

Avsikten med kravet på att uppdragets omfattning skall anges är inte att avtalet – för att uppfylla lagens krav – måste innehålla en fullständig och uttömmande beskrivning av den tjänst som näringsidkaren skall utföra. Däremot skall det ge ett så konkret uttryck för avtalsinnehållet att konsumenten får möjlighet att bedöma om hans eller hennes förväntningar och uppfattningar om vad som har avtalats blir uppfyllda.

Den närmare innebörden av detta får fastställas inom ramen för rättstillämpningen. Vissa riktlinjer kan dock anges. Utgångspunkten är att alla väsentliga och fundamentala förhållande för ett avtal av detta slag skall redovisas. Om avtalet t.ex. rör uppförande av ett småhus skall sådana förhållanden som normalt ingår i ett åtagande av det slaget tas upp i avtalet. Med det avses att bl.a. stommens karaktär, uppvärmningssätt, installationer av vatten, avlopp och elektricitet skall behandlas i avtalet. Det gäller oavsett om sådana förhållanden omfattas av näringsidkarens åtagande eller ej. För att ytterligare belysa detta kan sägas att om det t.ex. inte ingår i åtagande att inreda ovanvåningen i ett hus eller att svara för installationen av uppvärmningsanläggningen skall det framgå av avtalet. Är det fråga om en delad entreprenad skall varje avtal bedömas för sig. Är det exempelvis fråga om ett avtal rörande de elektriska arbetena ingår det normalt sett inte att entreprenören utför snickeri- eller VVS-arbeten. I ett sådant avtal behöver det därför inte heller anges att arbeten av det senare slaget inte ingår. Däremot får det anses rimligt att kräva att det av ett avtal om en elentreprenad t.ex. skall framgå om inkoppling av tvätt- och köksmaskiner eller montering av armaturer ingår i näringsidkarens åtagande eller ej.

Bedömningen av om ett avtal tillgodoser skriftlighetskravet kan, som sagt, inte ske utifrån några allmänna kriterier utan får göras från fall till fall. Det innebär att det inte kan ges någon fullständig redovisning av hur avtalet skall utformas. De tillägagångssätt som utvecklats i branschen kan dock ge viss ledning. Det är vanligt att näringsidkare inom småhusområdet använder sig av vissa typkoder för att beskriva ett avtalsobjekt och att avtalshandlingen sedan kompletteras med bilagor i form av ritningar, tillvalslistor, leveransvillkor, underlag för anbudsfrågningar etc. Detta är ett tänkbart tillvägagångssätt för att uppfylla formkravet. Det är också det som förordades i det standardavtal som togs fram i anslutning till ABS 95 och får även anses uppfylla de krav som ställs i förevarande bestämmelse. Däremot hindrar det inte att andra sätt av ange uppdragets omfattning i avtalet kan uppfylla lagens krav. Det avgörande är att avtalshandlingen

skall ha en sådan utformning att den ger konsumenten en klar bild av avtalets innebörd.

En annan del av redovisningen av avtalets omfattning är att avtalsobjektet, alltså föremålet för tjänsten, bör anges. Liksom beträffande uppgiften om parterna är det av central betydelse att det inte råder några tvivel om vilket objekt avtalet avser. Detta kan ske genom att beteckningen eller adressen på den fastighet där arbetena skall utföras anges. Även i de fall som avser ändrings- eller tillbyggnadsarbeten skall objektet anges tydligt i avtalet. Detta kan t.ex. ha betydelse i försäkringshänseende eftersom det är ett sätt att klargöra om ett uppdrag avser hela eller en viss del av ett småhus. Det är också en fördel med hänsyn till näringsidkarens åtagande att leverera material till byggplatsen.

En annan faktor som är av avgörande betydelse för de flesta konsumenter är priset för tjänsten. Detta skall enligt *punkt tre* anges i varje avtal, i första hand som ett fast pris. I flera fall kan det emellertid vara svårt att på förhand ange ett sådant. Det kan också ligga i parternas intresse att välja en mer flexibel lösning i prisfrågan. Det finns då inget som hindrar ett avtal om ersättning på "löpande räkning" i stället. Dessa två möjligheter överensstämmer också med den ordning som anges i ABS 95.

Allmänna bestämmelser om prissättning finns i prisinformationslagen (1991:601). Där sägs att prisinformation skall lämnas vid marknadsföring av bestämda varor och tjänster (4 §) och att pris skall anges korrekt och tydligt (5 §). När det gäller tjänster är utgångspunkten att om det slutliga priset inte kan anges vid tiden för avtalet skall näringsidkaren i stället ange grunderna för prisberäkningen (8 §). Någon närmare vägledning för hur prisinformation skall utformas vid avtal av det nu aktuella slaget ger dock inte prisinformationslagen.

De särskilda reglerna om prissättning vid småhusavtal innebär att om ett avtal inte innehåller uppgift om ett fast pris skall sättet för prisberäkningen anges. Det skall ske på ett sätt som är lätt att överblicka för konsumenten. Det är svårt att ge någon exakt definition av vad detta innebär. Det avgörande är att prisangivelsen är utformad på ett tydligt och överskådligt sätt så att konsumenten kan sätta sig in i den metod som tillämpas för prissättningen och framför allt att han eller hon får möjlighet att bedöma storleken av sitt ekonomiska åtagande.

Som exempel på redovisning av prisberäkningen kan nämnas att kostnader för arbete bör redovisas dels som en fast timkostnad, dels med en uppskattning av det antal arbetstimmar som beräknas krävas för arbetet. Vad gäller materialkostnader finns det i byggbranschen en utbredd användning av s.k. *å-prislistor* som anger styckkostnaderna för byggmaterial och arbete av olika slag. Med utgångspunkt i dessa prislistor gör näringsidkaren en prisberäkning som sedan kompletteras med ett påslag med en viss procentsats, s.k. *entreprenörarvode*. Med utgångspunkt i dessa beräk-

ningar bör näringsidkaren sedan antingen kunna redovisa en beräkning av materialkostnaden eller åtminstone hänvisa till en prislista, som i så fall får redovisas för konsumenten.

Ett sätt att underlätta redovisningen av hur priset skall beräknas är att avtala om det som i byggbranschen brukar kallas för ”takpris”, en ram för priset. På så sätt ges konsumenten garantier för hur mycket det avtalade arbetet som mest kan kosta. En beräkning av ersättning enligt principen om ”löpande räkning” kan sedan förekomma inom den avtalade ramen. Även i sådana fall skall naturligtvis sättet för prisberäkningen redovisas.

När det gäller prisangivelser skall dessa alltid innefatta mervärdesskatt i konsumentsammanhang. Detta följer av 5 § andra stycket prisinformationslagen och gäller även avtal om småhusentreprenader.

Tillsammans med priset är det viktigt för konsumenten att få kännedom om hur och när betalning skall ske. Detta skall redovisas i en betalningsplan, som fogas till kontraktet. Av betalningsplanen skall framgå när under avtalstiden näringsidkaren har rätt till ersättning, vilket belopp som då skall betalas och vad detta avser. Det sistnämnda är viktigt eftersom betalningsplanen inte får innebära att konsumenten blir skyldig att betala för arbete som inte har utförts (jfr 61 §). Konsumenten måste då få möjlighet att bedöma om den del av näringsidkarens åtagande som denne begär betalning för har utförts. I betalningsplanen skall det därför tydligt anges vad det en delbetalning avser.

Slutligen sägs det i *punkt fyra* att det skall framgå av avtalet när uppdraget skall vara färdigställt. Den tidpunkt som anges skall vara preciserad och får inte ge utrymme för osäkerhet eller skönsmässiga bedömningar. Det innebär i princip att ett visst datum skall anges, inte minst med tanke på de påföljder som konsumenten kan göra gällande vid dröjsmål. Ett alternativ är att redovisa tidpunkten för slutförandet i relation till när arbetena har påbörjats. Man kan t.ex. tänka sig att det sägs i avtalet att uppdraget skall vara slutfört sex månader efter att grundläggningen har skett. Nackdelen med den sortens tidsangivelser är att de kan ge upphov till tvistigheter eftersom det kan vara svårt, eller råda oenighet om, när arbetena inleddes. En exakt datumangivelse för slutförandet är därför att föredra.

Som tidigare framgått i den allmänna motiveringen skall alla väsentliga avtalsvillkor tas in i det skriftliga avtalet. Vi har nu också redovisat vilka uppgifter som alltid skall finnas med i ett avtal om småhusentreprenad. Följden om ett avtal brister i något av dessa avseenden anges i den bevisbörderegeln som finns i *andra stycket*. Regeln innebär att brister i avtalet i första hand leder till att konsumentens uppfattning om vad som har avtalats blir gällande. Detta antagande bryts om näringsidkaren kan visa att avtalet innebär något annat än vad konsumenten har hävdad.

Det skall först sägas att det åligger konsumenten att visa att det är fråga om en sådan brist som gör att bevisbörderegeln är tillämplig. Detta är en

grundläggande förutsättning för att den särskilda regeln över huvud taget skall bli aktuell. Det är konsumenten som måste kunna visa att det föreligger en brist i fråga om formkravet. Det innebär t.ex. att i fråga om kravet på angivande av uppdragets omfattning skall konsumenten kunna visa att avtalet är så bristfälligt att det inte på ett tillfredsställande sätt beskriver uppdragets omfattning och att formkravet till följd därav inte kan anses vara uppfyllt i den delen. Om slutsatsen av detta blir att avtalet i och för sig uppfyller de krav som ställs på utformningen av avtalet men det ändå föreligger tvist om avtalsinnehållet skall i fråga om den tvisten bevisbörderegeln inte tillämpas. Konsumenten ges alltså ingen bevislättning i sådana situationer utan de krav på bevisning som gäller för tvistemål i allmänhet skall tillämpas.

Regeln tar alltså sikte endast på sådana brister i ett avtal som har anknytning till formkravet. Den innebär t.ex. att om avtalet är helt muntligt kommer regeln att gälla hela avtalet. Skulle det å andra sidan vara så att avtalet i huvudsak uppfyller de krav som ställs i paragrafens första stycke men brister i något avseende, t.ex. att tiden för färdigställande har utelämnats, så är det endast i den del som avtalet är bristfälligt, här tidpunkten för färdigställandet, som bevisbörderegeln blir tillämplig. Det är då i den delen som konsumentens uppfattning om när arbetena skall vara avslutade får avgörande betydelse. Som ett avslutande exempel kan sägas att om avtalet i alla avseenden uppfyller de krav som ställs i paragrafen men tvist uppkommer om t.ex. vilken färg på tapeter som avtalats, om badkar ingick i badrummet eller om den golvbeläggning som valts skall vara 15 eller 22 mm tjock så är det tvistefrågor som inte rör uppfyllandet av formkravet. Den särskilda bevisbörderegeln är då inte tillämplig på den typen av tvister utan dessa får lösas enligt allmänna principer.

Näringsidkaren – som är den av parterna som vanligtvis har störst erfarenhet och kunnande i frågan – får ett ansvar för att lagens krav på avtalets innehåll och utformning uppfylls och därför också får stå för den osäkerhet det kan innebära om så inte sker.

Regeln är inte kategorisk till sin utformning utan ger näringsidkaren en möjlighet att visa att avtalsinnehållet är ett annat än vad konsumenten gör gällande. Beviskravet överensstämmer med vad som gäller för tvistemål i allmänhet. Även om det inte kan uteslutas att näringsidkaren kan styrka sitt påstående om ett avtals innehåll genom vittnen eller liknande får det anses troligt att det i de flesta fall i praktiken kommer att krävas någon form av skriftlig dokumentation för att vederlägga konsumentens påståenden om avtalets innehåll. Även om det inte med nödvändighet behöver innebära att det alltid ställs krav på företeende av ett formenligt avtal kan det antas ge ökade incitament för näringsidkaren att se till att fullständiga skriftliga avtal upprättas.

Avslutningsvis kan det inte heller uteslutas att det vid tillämpning av bevisbörderegeln kan bli fråga om jämkning av avtalsvillkor i enlighet med 36 § avtalslagen.

53 §

Om arbetet med hänsyn till priset, sättet för utförandet, av konsumenten lämnade uppgifter eller av annat skäl inte kan antas vara till rimlig nytta för konsumenten och näringsidkaren inser eller borde ha insett detta, skall näringsidkaren avråda konsumenten från att låta utföra arbetet.

Om det först sedan arbetet har påbörjats visar sig att detta inte kan anses bli till rimlig nytta för konsumenten eller att priset för tjänsten kan bli betydligt högre än vad konsumenten hade kunnat räkna med, skall näringsidkaren underrätta konsumenten om förhållandet och begära konsumentens anvisningar.

Kan konsumenten inte anträffas eller får näringsidkaren av annan orsak inte anvisningar av konsumenten inom rimlig tid, skall näringsidkaren avbryta påbörjat arbete. Detta gäller dock ej, om det finns särskilda skäl att anta att konsumenten ändå önskar få arbetet utfört.

Paragrafen är ny och innehåller en för småhusentreprenader särskild regel om avrådande sett i jämförelse med den allmänna regeln i 6 §. Skälen för införandet av bestämmelsen har behandlats i avsnitt 4.2.4. Kravet på avrådande är en del av den i de allmänna motiveringen beskrivna informationsplikten.

Frågan om vid vilken typ av förhållanden det är som näringsidkaren är skyldig att avråda konsumenten, som behandlas i *första stycket*, har inget entydigt svar utan får avgöras från fall till fall. Vissa principer kan dock ställas upp till ledning för bedömningen.

Till att börja med omfattar näringsidkarens ansvar inte mer bagatellartade förhållanden. Detta framgår redan av att skyldigheten att avråda förutsätter att tjänsten inte kan anses vara till rimlig nytta för konsumenten. För att detta skall vara fallet måste den ekonomiska eller funktionsmässiga nyttan ha påverkats i en mer påtaglig mening. Att ytterligare klargöra detta förhållande genom att ställa upp någon form av väsentlighetskrav har inte ansetts nödvändigt. Frågan får i stället avgöras inom ramen för rättstillämpningen.

Avrådandeplikten omfattar enbart förhållanden som är objektivt konstaterbara för en normalt noggrann och kunnig näringsidkare. Det är inte meningen att näringsidkaren skall behöva göra någon särskild utredning av vad som kan vara till rimlig nytta för den enskilde konsumenten. Det krävs t.ex. inte att han eller hon gör en särskild undersökning eller redovisning

av vilken åtgärd som är mest fördelaktig ur en ekonomisk, praktisk eller annan aspekt.

För att beskriva avrådandeplikten kan vissa exempel ges. Ett fall där en näringsidkaren är skyldig att avråda är om han eller hon uppskattar att kostnaden för ett utförande som konsumenten har tänkt sig blir orimligt hög i förhållande till den nytta utförandet ger för denne. Det kan vara fråga om att konsumenten vill ha ett visst uppvärmningssystem för att det är energibesparande men näringsidkaren bedömer att kostnaderna för att installera ett sådant system är så höga att åtgärden totalt sett kommer att bli ekonomiskt olönsam.

Likaså är det rimligt att kräva att näringsidkaren skall avråda en konsument som tror att ett arbete måste utföras på ett visst sätt medan näringsidkaren vet att så inte är fallet utan att arbetet kan utföras på ett betydligt enklare och billigare sätt med lika gott resultat. Det gäller också om konsumenten väljer ett material som näringsidkaren vet är olämpligt för det syfte konsumenten har. Det kan t.ex. vara en golvbeläggning som inte lämpar sig i våtutrymmen eller i samband med golvvärme.

Det ter sig naturligt att en näringsidkare som blir tillfrågad av en konsument om att utföra ett uppdrag och som märker eller borde ha märkt att uppdraget inte kan eller bör genomföras på det sätt som konsumenten önskar skall informera konsumenten om detta. Informations- och avrådandeplikten föreslås därför träda in redan när en näringsidkare får en förfrågan om ett uppdrag och får klart för sig, eller i vart fall borde ha märkt, att en sådan situation som nyss har beskrivits föreligger. Detta förutsätter att det är en riktad förfrågan till näringsidkaren och inte ett led i ett anbudsförfarande som berör flera näringsidkare, se de synpunkter som framförs i denna fråga nedan.

När en skyldighet att avråda föreligger skall näringsidkaren informera och eventuellt avråda konsumenten från att låta utföra entreprenaden, helt eller delvis. Det kan också bli aktuellt att i samband med detta råda konsumenten att i stället få uppdraget utfört på ett annat sätt än vad som ursprungligen var tanken.

Det sades nyss att skyldigheten att avråda inträder redan innan avtal har ingåtts. Vid anbudsförfarande är det en princip som är svår att upprätthålla av konkurrensskäl. Avsikten är därför inte att näringsidkare som deltar i ett sådant förfarande skall vara skyldiga att avråda konsumenten i samband med att anbud avges. I sådana fall träder avrådandeplikten in först efter att konsumenten har antagit ett lämnat anbud. I det läget skall näringsidkaren, om det inte har skett tidigare, informera och avråda konsumenten enligt de principer som annars gäller.

Avrådandeplikten kan delas upp i tre delar. För det första tar den sikte på sakuppgifter av olika slag, för det andra tekniska lösningar och för det

tredje ekonomiska förhållanden. Dessa tre faktorer kan naturligtvis inte alltid särskiljas utan samverkar ofta.

I enlighet med vad som angavs ovan behöver näringsidkaren inte vidta kontroller av sakuppgifter eller tekniska lösningar som han eller hon har fått del av, annat om det finns särskild anledning till det. Är det t.ex. fråga om sakuppgifter m.m. som härrör från en arkitekt, byggnadsingenjör eller annan fackman skall näringsidkaren i regel kunna förlita sig på dessa. Det gäller naturligtvis även när konsumenten har sådana fackkunskaper. Å andra sidan kan det finnas anledning att ta motsvarande typ av uppgifter med viss skepsis om de kommer från konsumenten, förutsatt att denne inte själv har sakkunskap inom området. I det senare fallet finns då i de flesta fall anledning för näringsidkaren att vara uppmärksam. Så kan också vara fallet om näringsidkaren skulle märka att underlaget från en arkitekt eller annan fackman är bristfälligt i något avseende.

Näringsidkaren skall kunna utgå från vad som objektivt sett kan antas vara till nytta för en konsument i allmänhet. Skulle näringsidkaren emellertid känna till att en viss konsument har särskilda behov av något slag, t.ex. någon form av funktionshinder, kan näringsidkaren självklart inte bortse från det vid sin bedömning.

Det som nu sagts om näringsidkarens skyldigheter medför att denne är skyldig att meddela konsumenten om det är något i ett tillhandahållet underlag eller någon sakuppgift som han eller hon anser är felaktigt eller inte fackmässigt. Detta gäller också i fråga om sådana förhållanden som näringsidkaren, enligt vad som nyss sagts, borde ha uppmärksammat.

När det gäller tekniska lösningar har näringsidkaren inte någon allmän skyldighet att gå igenom och pröva de lösningar som konsumenten tillhandahåller. Precis som beträffande sakuppgifter bör näringsidkaren kunna förlita sig på att tekniska lösningar som härrör från en fackman är riktiga. Däremot kan det ofta finnas anledning för näringsidkaren att ifrågasätta och granska sådana lösningar som konsumenten har tagit fram på egen hand, om denne inte själv är fackman. Detta får anses ligga inom ramen för de bedömningar som varje fackman måste göra innan han eller hon åtar sig att utföra ett uppdrag. Det innebär att även om näringsidkarens inte är skyldig att i detalj granska de tekniska lösningar som presenteras för honom eller henne medför avrådandeplikten att näringsidkaren skall reagera och avråda konsumenten från att utföra ett arbete som för näringsidkaren som fackman framstår eller borde ha framstått som felaktigt eller olämpligt.

Vad slutligen angår de ekonomiska förhållandena innebär näringsidkarens avrådandeplikt att denne är skyldig att informera och avråda konsumenten från att låta utföra ett arbete som framstår som klart ekonomiskt ofördelaktigt. Innebörden av ett sådant krav bör ställas relativt högt och det skall vara fråga om uppenbara situationer. Näringsidkaren skall exem-

pelvis inte behöva utföra några analyser av konsumentens ekonomiska förhållanden eller kostnadskalkyler. Däremot skall näringsidkaren ha en skyldighet att påtala om han eller hon anser att ett visst utförande är onödigt komplicerat och därmed allt för kostnadskrävande, om ett material som valts är onödigt dyrt eller om arbetet av något annat skäl ter sig onödigt resurskrävande i förhållande till vad som borde ha varit fallet. Även här spelar karaktären på det enskilda avtalet stor roll. Vid ett husbygge som är påkostat och där exklusiva och dyra material och arbeten har valts är förutsättningarna för den här typen av avrådande väsentligt mindre än vid ett byggprojekt som utmärks av en strävan efter att hålla nere kostnaderna.

Om en näringsidkare inte fullgör sin plikt att informera och avråda medför det att resultatet av uppdraget är felaktigt. Detta påverkar i sin tur näringsidkarens rätt till ersättning för sitt arbete. Om det på goda grunder kan antas att konsumenten hade avstått från att beställa eller hade avbeställt utförandet om näringsidkaren hade fullgjort sin plikt har näringsidkaren inte större rätt till ersättning än om konsumenten hade avbeställt eller avstått från att beställa utförandet.

Näringsidkarens avrådande har ingen tvingande verkan för konsumenten utan denne har rätt att välja om han eller hon vill följa näringsidkarens råd.

Med hänvisning till de påföljder som konsumenten kan göra gällande om avrådande inte skett i föreskriven ordning – i första hand skadestånd – är det av stor vikt att näringsidkaren ser till att samla bevis för att han eller hon har fullgjort sin skyldighet att avråda i de föreskrivna situationerna. Det ter sig då mest ändamålsenligt att näringsidkaren söker skaffa sig någon form av bekräftelse från konsumenten för att avrådande har skett. Ett exempel kan vara att använda skriftliga underrättelser.

Avrådandeplikten fortgår under hela avtalstiden. Det innebär att den princip som kommer till uttryck i 6 § andra stycket om näringsidkarens skyldighet att avråda även efter att utförandet av tjänsten har påbörjats gäller även vid småhusavtal. Detta regleras i *andra och tredje styckena*, som har förts över från motsvarande stycken i 6 §. Endast redaktionella förändringar har gjorts i samband med överförandet.

54 §

I samband med att uppdraget avslutas, dock tidigast vid den tidpunkt som avses i 52 § första stycket 4, skall besiktning ske.

Om flera uppdrag utförs i anslutning till varandra får, om parterna är ense om det, besiktning ske när samtliga uppdrag har avslutats.

Näringsidkaren skall i god tid underrätta konsumenten om när uppdraget beräknas vara avslutat och besiktning kan ske. Konsumenten skall därefter snarast föranstalta om besiktning.

Paragrafen är ny och behandlar den besiktningsskyldighet som har föreslagits i avsnitt 4.2.5 i den allmänna motiveringen.

Av *första stycket* framgår att en besiktning av resultatet av arbetena alltid skall ske. I de fall där konsumenten har träffat avtal bara med en näringsidkare är tidpunkten för besiktningen okomplicerad, den skall ske i samband med att arbetena slutförs. Det är vanligt att konsumenten har ingått avtal med flera näringsidkare, s.k. delad entreprenad. Frågan är om besiktningen i sådana fall skall ske för var och en av dessa entreprenader i takt med att de färdigställs eller om det bör ske en gemensam besiktning först när byggnadsarbetena i sin helhet har avslutats. Detta behandlas i tredje stycket.

I *andra stycket* behandlas frågan om när besiktning skall ske vid delade entreprenader. Bestämmelsen tar inte ställning till detta utan lämnar möjligheten öppen för parterna att själva välja det alternativ som de anser lämpligast. Vid delade entreprenader kan alltså besiktning antingen ske i samband med att respektive uppdrag avslutas eller så kan parterna välja att invänta att samtliga uppdrag har avslutats och en gemensam besiktning kan hållas.

Huvudregeln är alltså att besiktning skall ske i samband med uppdragets avslutande. Möjligheten att invänta att samtliga entreprenader har slutförts är ett undantag som förutsätter att parterna är överens om detta. Vid delade entreprenader med åtskilliga uppdragsförhållanden innebär det att konsumenten måste träffa överenskommelse om senare besiktning med var och en av näringsidkarna för att få till stånd en sådan, för alla parter gemensam besiktning.

I *tredje stycket* regleras hur en besiktning skall komma till stånd. Det är näringsidkaren som har huvudansvaret för att initiera en besiktningsföretagning. Det är han eller hon som skall meddela konsumenten när arbetet kan förväntas vara avslutat. Det krävs en aktiv åtgärd från näringsidkarens sida. Det är inte tillräckligt att förhålla sig passiv, vänta in att den avtalade dagen för färdigställandet inträffar och förutsätta att konsumenten skall ha ombesörjt att besiktning sker då. Även om näringsidkaren håller den avtalade tiden måste han eller hon meddela konsumenten detta i god tid innan.

Vad som avses med god tid kan i viss mån variera från fall till fall. Det väsentliga är att näringsidkarens besked till konsumenten om när besiktning kan ske lämnas så långt i förväg att konsumenten har tillräckligt lång tid på sig för att kunna utse och vidtala en besiktningsförrättare. Till det kommer att besiktningsförrättaren i sin tur skall ges rimlig tid för att hinna kalla till och förbereda besiktningsförrättningen.

Vid delade entreprenader besiktigas formellt sett varje entreprenad för sig. Normalt sett sker dock detta vid en och samma förrättning. Vi har beaktat det vid utformningen av tredje stycket. När det gäller anmälningskyldigheten i andra stycket skall därför varje näringsidkare anmäla till konsumenten när näringsidkarens uppdrag kan förväntas vara slutfört. Näringsidkaren kan alltså inte utgå från att någon annan entreprenör gör en anmälan för honom eller henne också. Om det sker en gemensam anmälan för några eller alla näringsidkarna måste det framgå på ett tydligt sätt för konsumenten.

I 58–59 §§ knyts viktiga rättsverkningar till arbetets godkännande vid besiktning. Den tidpunkten är avgörande för bl.a. när arbetet skall anses slutfört, farans övergång och näringsidkarens rätt till slutlig betalning. Det är därför av stor vikt att näringsidkaren fullgör sin skyldighet att anmäla när arbetet beräknas vara färdigt till konsumenten. Det kan vara lämpligt att en sådan anmälan sker skriftligen. Ett starkt skäl för detta är de rättsverkningar som enligt 59 § andra stycket knyts till att en besiktning inte kommer till stånd beroende på något förhållande som konsumenten svarar för.

När det gäller konsumentens ansvar för besiktningen så omfattar det att utse en besiktningsförrättare. Det förekommer i branschen att besiktningsförrättaren utses redan i avtalet mellan näringsidkaren och konsumenten. Konsumentens skyldighet är då att kontakta besiktningsförrättaren och underrätta denne om när arbetet kan förväntas vara slutfört och besiktning kan ske. Om någon besiktningsförrättare inte är utsedd sedan tidigare är det konsumentens uppgift att göra detta när han eller hon får meddelande från näringsidkaren om när besiktning kan ske. Varken näringsidkaren eller någon annan har något direkt inflytande över detta. Däremot kan det förmodas att försäkringsgivare kommer att ha synpunkter på vem som skall vara besiktningsförrättare med hänsyn till den stora betydelse som besiktningen har även ur försäkringssynpunkt.

Som angetts i den allmänna motiveringen är det konsumenten som skall utse besiktningsförrättare. Om det redan i avtalet finns uppgift om besiktningsförrättare är det därför att se som en upplysning om konsumentens beslut i denna fråga och inte som ett avtalsvillkor. Det medför i sin tur att det står konsumenten fritt att, om han eller hon så önskar, i anslutning till att besiktning skall ske utse annan besiktningsförrättare än den som ursprungligen angavs i avtalet. Näringsidkaren har inget inflytande i denna

fråga. Däremot kan konsumenten komma att få ersätta den ursprungligen utsedde besiktningsförrättaren för de olägenheter som det brutna uppdragsavtalet kan ha inneburit. Det är en fråga som får lösas enligt gängse regler om sysslomannaavtal.

55 §

Besiktningen skall utföras av en person med för uppdraget nödvändig erfarenhet och kunskap.

Besiktning skall ske vid en förrättning till vilken besiktningsförrättaren skall kalla parterna och den som är utsedd som kvalitetsansvarig enligt 9 kap. 13 § plan- och bygglagen (1987:10).

Paragrafen är ny och återspeglar de ställningstaganden som vi har redovisat i avsnitt 4.2.5.

I *första stycket* anges vilka krav som ställs på den som skall utföra besiktningen. För det första skall det vara en person som står obunden i förhållande till parterna. Besiktningsförrättaren bör alltså inte ha en affärs- mässig eller annan relation till näringsidkaren. Han eller hon bör inte heller vara allt för nära lierad med konsumenten. Besiktningsförrättarens kompetens är självfallet av avgörande betydelse för dennes lämplighet för uppdraget. Vi har inte ansett att det bör ställas krav på certifiering eller ackreditering av besiktningsförrättare (jfr avsnitt 4.2.5) men sådana faktorer som används vid dessa former för klassificering kan tjäna till ledning för att bedöma lämpligheten hos den som föreslås.

Det förekommer certifiering av besiktningsförrättare genom SITAC AB, som är ett helägt dotterbolag till Sveriges provnings- och forskningsinstitut (SP), tidigare Statens provningsanstalt. En sådan certifiering innebär att besiktningsförrättaren uppfyller de kravspecifikationer som har upprättats av branschorganisationerna Svenska Byggingenjörers Riksförbund (SBR) och Byggandets Besiktningsmannaförening (BBF). Det kan dock inte uteslutas att det kan finnas lämpliga och kompetenta besiktningsförrättare som inte är certifierade men som ändå uppfyller lagens krav.

Vid uppenbara brister i besiktningsförrättarens behörighet kan följden bli att förrättningen underkänns och någon besiktning inte kan anses ha kommit till stånd. Det är en fråga som i förekommande fall får lösas med utgångspunkt i allmänna regler.

Vi har i avsnitt 4.2.5 sagt att vi inte ser något hinder mot att den kvalitetsansvarige också kan vara besiktningsförrättare. Vi har också framhållit att det i det fallet är av särskild vikt att parterna känner förtroende för att den kvalitetsansvarige kan fungera i bägge rollerna.

I *andra stycket* sägs det att besiktningen skall ske vid en särskild för rättning. Det är besiktningsmannen som skall kalla till denna. De som skall kallas är parterna – d.v.s. konsumenten och näringsidkaren – och den kvalitetsansvarige. (Om besiktningsförrättaren även är kvalitetsansvarig behövs självfallet ingen särskild kallelse). Någon tidsfrist för när en kallelse senast skall ha skett har inte ställts upp. Det får i vart fall anses vara skäligt att begära att parterna underrättas om den förestående besiktningen minst en vecka i förväg. Det väsentliga är att kallelse sker så långt i förväg att de kallade ges en rimlig möjlighet att närvara.

Något krav på att de som kallats till besiktningsförrättningen också måste vara närvarande vid denna ställs inte. Det avgörande är att de som berörs av besiktningen har getts möjlighet att närvara.

I denna och följande paragraf finns regler om besiktningsförrättarens ansvar för besiktningen. Detta innebär en reglering av skyldigheterna för en person som inte är part i det avtal som omfattas av KTjL:s regler. Frågan har tagits upp under en särskild rubrik i avsnitt 4.2.5. Det är endast i de avseenden som behandlas i de två aktuella paragraferna som besiktningsförrättaren berörs av lagens regler. KTjL skall inte i övrigt tillämpas på uppdragsavtalet mellan konsumenten och besiktningsförrättaren. Det föreslås inte heller några särskilda regler om sanktioner för det fall att besiktningsförrättaren inte fullgör sitt uppdrag på ett korrekt sätt. Sådana situationer liksom övriga tvister med anledning av uppdragsavtalet i fråga får i stället avgöras med utgångspunkt i handelsbalkens regler om sysslomans ansvar och den rättspraxis som utvecklats i anslutning till dessa.

56 §

Besiktningsförrättaren skall undersöka om uppdraget är utfört i enlighet med avtalet mellan näringsidkaren och konsumenten. Resultatet av besiktningen skall snarast redovisas skriftligen till parterna och innehålla uppgift om fel som besiktningsförrättaren har konstaterat. Utlåtandet skall också innehålla uppgift om de förhållanden som konsumenten anser utgöra fel.

Om uppdraget är utfört i enlighet med avtalet eller om fel förekommer endast i begränsad omfattning skall uppdraget godkännas av besiktningsförrättaren. Om godkännande inte sker skall ny besiktning ske vid senare tillfälle. Näringsidkaren skall då på nytt underrätta konsumenten på sätt som sägs i 54 § andra stycket om när uppdraget kan beräknas vara slutfört och ny besiktning kan ske.

Paragrafen är ny. Den har behandlats i avsnitt 4.2.5.

Första stycket anger syftet med besiktningen och hur besiktningsförrättaren skall redovisa resultatet av besiktningen. Bestämmelsen har sin motsvarighet i 7 kap.10 § ABS 95, som i sin tur bygger på 7 kap. 13 § AB 92. Syftet med besiktningen är att skapa klarhet i fråga om uppdraget är utfört i enlighet med det avtal som ligger till grund för arbetena. Besiktningsförrättaren måste därför i förväg ta del av och sätta sig in i avtalsförhållandet mellan parterna.

Utgångspunkten för den bedömning som besiktningsförrättaren skall göra är felbestämmelserna i 9–11 §§. Därigenom skiljer sig i viss mån reglerna i KTjL från det felbegrepp som tillämpas inom AB-systemet, som helt knyter an till parternas avtal.

Besiktningsförrättaren skall skriftligen redovisa de fel och brister som, enligt hans eller hennes uppfattning, finns i utförandet av uppdraget. Med hänvisning till de rättsverkningar som är knutna till besiktningen skall redovisningen ske så snart som möjligt efter att förrättningen har hållits.

Utlåtandet skall också innehålla en redogörelse för sådana förhållanden som konsumenten har påtalat vid besiktningen men som besiktningsförrättaren inte har ansett utgöra fel. Den rättsliga betydelsen av dessa noteringar i besiktningsprotokollet och besiktningsförrättaren anmärkningar om fel är dock olika. Näringsidkaren har en skyldighet att avhjälpa de fel som besiktningsförrättaren har funnit. Någon motsvarande skyldighet finns inte i fråga om de förhållanden som konsumenten har påtalat som fel men som besiktningsförrättaren inte har ansett utgöra sådana.

Besiktningsförrättarens uttalanden skall vara vägledande i fråga om förekomsten av fel. Utlåtandet skall tjäna som ett bevismedel i detta avseende i samband med att ansvaret för småhuset i och med besiktningen går över från näringsidkaren till konsumenten.

De fel som uppmärksammas vid besiktningen skall, som sagts, i första hand avhjälpas av näringsidkaren utan kostnad för konsumenten. Detta skall ske inom skäligen tid, enligt gällande praxis högst två månader efter att besiktningen skedde. Sker inget avhjälpande har konsumenten rätt att på näringsidkarens bekostnad låta avhjälpa felet på annat sätt.

Enligt ABS 95 kan den som inte är nöjd med innehållet i besiktningsutlåtandet föranstalta om överbesiktning. ABS 95 ger också en uttrycklig möjlighet att påkalla domstolsprövning av besiktningsutlåtandet. Vi har ansett att det inte krävs någon särskild reglering av vare sig möjligheten till ytterligare besiktning eller till att pröva ett besiktningsutlåtande i domstol. Detta är förhållanden som det står parterna fritt att förfoga över.

I *andra stycket* anges förutsättningarna för att småhusentreprenaden skall godkännas. Utgångspunkten är att inga fel skall föreligga. Vid byggverksamhet är det, även i normalfallet, vanligtvis så att det återstår vissa smärre arbeten och förekommer vissa felaktigheter efter att entreprenaden

har ansetts vara avslutad. Sådana normala efterarbeten skall inte förhindra att småhusentreprenaden godkänns vid besiktningen. En förutsättning för det är dock att dessa efterarbeten är av så ringa omfattning att de inte gör det omöjligt eller utgör ett allvarigare hinder för konsumenten att ta sin bostad i anspråk. En jämförelse kan här göras med rättsfallet NJA 1989 s. 773 där ett nybyggt småhus i besiktningsutlåtandet angavs vara inflyttningsklart trots att det förelåg ett stort antal fel, som vart och ett var av mindre beskaffenhet. Högsta domstolen ansåg att åtgärdandet av de förekommande felen och bristerna skulle komma att innebära så omfattande och störande arbeten att det inte var rimligt att kräva att konsumenten skulle tillträda huset. (Rättsfallet har beskrivits utförligare i samband med redovisningen av KTjL:s regler om fel hos tjänsten i avsnitt 3.2.1).

Som nyss sades föreslås inga regler om besiktningar annat än i anslutning till arbetenas avslutande. Om besiktning sker i samband med slutförandet men besiktningsförrättaren anser att arbetet inte kan godkännas skall en ny besiktningsförrättning hållas vid ett senare tillfälle. Samma regler som inför den första, icke godkända besiktningen gäller då. Det innebär att det åligger näringsidkaren att på nytt anmäla till konsumenten när de fel och brister som hindrat godkännande vid det första tillfället är åtgärdade och arbetet kan förväntas vara slutfört och klart för ny besiktning. Innan sådant meddelande har lämnats till konsumenten har denne inget ansvar för att föranstalta om ny besiktning.

I paragrafen föreslås att regler om besiktningsförrättarens skyldigheter skall införas i KTjL. Innebörden av detta har behandlats i kommentaren till 55 §.

57 §

Om inte annat har avtalats är konsumenten skyldig att svara för kostnaderna för besiktningen. Om sådan ny besiktning som anges i 56 § andra stycket sker skall dock näringsidkaren svara för de ytterligare kostnader som uppkommer med anledning därav.

Bestämmelsen, som är ny, reglerar kostnadsansvaret för besiktningsförrättarens uppdrag. Frågan har tagits upp i avsnitt 4.2.5. Konsumenten har huvudansvaret för kostnaderna för besiktningen. Med detta avses kostnaderna för besiktningsförrättarens arbete, såväl vid besiktningsförrättningen som i form av förberedelser med att ta del av avtalet mellan näringsidkaren och konsumenten och de ritningar och övriga material av olika slag som kan vara aktuella. Ersättningen skall också täcka kostnaderna för redovisningen av besiktningsförrättningen i ett skriftligt utlåtande som distribueras till konsumenten och näringsidkaren. Däremot är konsumenten inte skyldig att ersätta näringsidkaren för dennes närvaro vid besiktningen

eller för någon annan kostnad som näringsidkaren kan ha drabbats av i anslutning till denna.

Konsumentens ansvar för besiktningkostnaderna gäller bara för det första besiktningstillfället. Om arbetet inte godkänns då utan en ny besiktning måste hållas är det näringsidkaren som svarar för alla merkostnader i samband med den nya besiktningen. Det kan dels vara fråga om de nyss nämnda kostnaderna för besiktningförrättarens arbete men också kostnader för den kvalitetsansvariges och konsumentens närvaro. De kostnader som konsumenten kan vara berättigad till ersättning för kan t.ex. avse förlorad inkomst och resa men även kostnader av annat slag som konsumenten drabbats av med anledning av den nya besiktningförrättningen.

58 §

Konsumenten får efter att besiktning har skett inte åberopa andra fel än sådana som har

1. *angetts i besiktningens utlåtandet,*
2. *förelegat vid besiktningen men som då varken märkts eller borde ha märkts och som konsumenten inte kände till eller*
3. *påtalats av konsumenten för näringsidkaren inom sex månader från det att uppdraget godkändes.*

Paragrafen, som är ny, är en preklusionsbestämmelse som begränsar konsumentens möjligheter att göra gällande fel och därmed också felpåföljder. Den har behandlats under rubriken "Besiktningen rättsverkningar" i avsnitt 4.2.5. Bestämmelsen har sin förebild i 7 kap. 10 § andra stycket ABS 95. Huvudregeln innebär att efter besiktningen förlorar konsumenten sin möjlighet att påtala fel i det utförda uppdraget. Från detta görs dock undantag i tre olika situationer, där felansvar för näringsidkaren kan aktualiseras även efter att besiktningen har skett och arbetet har godkänts av besiktningförrättaren. Dessa anges i punkterna 1–3 i paragrafen. Det bör i sammanhanget framhållas att paragrafen inte innebär någon rätt för konsumenten att komma i åtnjutande av en viss påföljd. Den möjlighet som erbjuds är att, under vissa förhållanden, även efter besiktningen kunna få frågan prövad om utförandet av uppdraget är felaktigt på något sätt och i så fall om konsumenten bör ha rätt till någon av de påföljder som finns.

I den *första punkten* tas de fel upp som besiktningförrättaren har redovisat i besiktningens utlåtande. De gäller både sådana förhållanden som besiktningförrättaren har tagit upp som fel och sådana som konsumenten har ansett utgöra fel men där besiktningförrättaren har bedömt att så inte är fallet och därför endast antecknat i utlåtandet som konsumentens anmärkningar. Avgörande är i båda fallen att det förhållande som görs gäl-

lande skall framgå av utlåtandet. Även om så inte är fallet kan det tänkas att konsumenten skulle kunna åberopa undantagsregeln om han eller hon kan visa att förhållandet åberopades vid besiktningen men ändå inte togs upp i utlåtandet. Om näringsidkaren bestrider att det förhåller sig på det viset kan frågan bli föremål för prövning i domstol.

I den *andra punkten* behandlas s.k. dolda fel, d.v.s. fel som förelåg vid besiktningstillfället men som det inte var möjligt att upptäcka då. När det gäller bedömningen av om ett fel har varit dolt eller inte kan ledning till viss del sökas i de resonemang som fördes i samband med att regeln om köparens undersökningsplikt lagfästes 1991. Frågan om vad som då innefattas i köparens undersökningsplikt får enligt förarbetena till bestämmelsen avgöras från fall till fall (jfr prop. 1990/91:77 s. 40 ff.). Utgångspunkten är i vart fall att en normalt erfaren och bevandrad köpare inte skall behöva anlita en sakkunnig för att ha fullgjort sin undersökningsplikt. Regeln inverkar på en köpares möjligheter att åberopa en avvikelse som ett fel. Avvikelser som köparen borde ha upptäckt om han eller hon hade fullgjort sin undersökningsplikt får inte åberopas som fel.

Synsättet vid småhusentreprenader är dock delvis ett annat. Där har köparens undersökningsplikt ersatts av en besiktning som utförs av en sakkunnig besiktningsförrättare. Det gör att tillämpningsområdet för vad som kan anses utgöra ett dolt fel kan förväntas bli något mindre vid småhusentreprenader än vid fastighetsköp eftersom det rimligen ställs högre krav på vad en besiktningsförrättare bör upptäcka vid sin underökning än vad en lekman skall upptäcka vid sin.

Slutligen ges konsumenten i *tredje punkten* ytterligare en möjlighet att påtala fel och eventuellt göra påföljder gällande. Punkten syftar till att förenkla handläggningen av förekommande tvister om fel och är utformad med hänsyn till att många fel och brister kan vara svåra att upptäcka vid en besiktning men visar sig tydligt en tid efter att huset har tagits i bruk. Trots det kan det ofta vara fråga om fel som inte har varit dolda i lagens mening. Enligt ABS 95 har konsumenten tre månader på sig efter slutbesiktningen att hos näringsidkaren påtala ytterligare fel och brister. Det gäller oavsett om det är fråga om öppna eller dolda fel. Enligt vårt förslag är denna tidsfrist är sex månader. Det är den tid som konsumenten ges möjlighet att efter besiktningen framställa anmärkningar mot utförandet av uppdraget.

De fel som behandlas i punkterna 2–3 kan vålla konsumenten bevisproblem. Till att börja med skall han eller hon kunna visa att det föreligger ett fel i KTjL:s mening. Felet måste ha förelegat redan vid besiktningstillfället och skall ha påtalats för näringsidkaren inom föreskriven tid. Olika möjligheter kan tänkas för att konsumenten skall kunna fullgöra denna sin bevisbörda. Det vanligaste och enklaste sättet är förmodligen att låta göra en särskild besiktning avseende de felaktigheter som är aktuella för att på

så vis få ett utlåtande från en sakkunnig i dessa frågor, som nyss angavs som betydelsefulla ur ansvarssynpunkt.

59 §

Bedömningen av om uppdraget har utförts på ett felaktigt sätt skall ske med hänsyn till förhållandena vid den tidpunkt då uppdraget godkändes vid besiktning.

Om näringsidkaren har fullgjort sin underrättelseskyldighet enligt 54 § andra stycket och besiktning inte kommer till stånd vid uppdragets avslutande skall, om detta beror på förhållande för vilket konsumenten svarar, bedömningen enligt första stycket ske med hänsyn till förhållandena vid tidpunkten för uppdragets avslutande.

Reklamation enligt 17 § första stycket får inte ske senare än tio år efter den tidpunkt som anges i första eller andra stycket, såvida annat inte följer av garanti eller liknande utfästelse.

I paragrafen, som är ny (se avsnitt 4.2.6) regleras tidpunkten för när bedömningen av om fel föreligger i småhusentreprenaden skall ske. Till skillnad från vad som gäller för andra typer av tjänster enligt KTjL skall tidpunkten för småhusentreprenadens godkännande vid besiktning vara avgörande för felbedömningen. För förhållanden som är hänförliga till tiden fram till den tidpunkten svarar näringsidkaren medan konsumenten står faran för fel och skador som inträffar därefter. Bestämmelsen har samband med den nyss behandlade preklusionsregeln i 58 §.

I *andra stycket* finns en särregel i fråga om bedömningen av förekomsten av fel i de fall då någon besiktning inte har kommit till stånd och det beror på förhållande för vilket konsumenten svarar. Regeln hör ihop med regleringen i 54 § andra stycket om näringsidkarens skyldighet att ta initiativ till att besiktning kommer till stånd och konsumentens efterföljande ansvar för att besiktningsförrättare utses. I det nu aktuella stycket sägs att om konsumenten inte fullgör sin skyldighet att utse besiktningsförrättare eller om besiktning inte sker och det beror på besiktningsförrättaren skall bedömningen av om arbetet har utförts korrekt i stället för vid besiktningen ske när uppdraget avslutades.

I *tredje stycket* har tagits in en särskild reklimationsregel för småhusentreprenader. Denna är föranledd av de olika tidpunkter som bedömningen av fel kan utgå ifrån enligt första eller andra stycket. Regeln ersätter bara vad som sägs i 17 § första stycket andra meningen, d.v.s. inom vilken tid reklamation senast måste ske. I övrigt skall, som framgår av vad som sagts i 4.2.7, 17 § tillämpas. Det innebär att beträffande skyldigheten för konsumenten att framställa reklamation inom skälig tid efter att han eller

hon mräkt eller bort märka ett fel gäller 17 § för småhusnetreprenader på samma sätt som vid andra typer av konsumenttjänster som faller inom ramen för KTjL. Samma sak gäller beträffande 17 § andra och tredje styckena.

60 §

Näringsidkaren svarar för fel som förelåg vid tidpunkten för uppdragets godkännande.

Dessutom svarar näringsidkaren för fel som förelåg vid tidpunkten för godkänd besiktning och som framträder inom två år därefter. Detta gäller inte om näringsidkaren gör sannolikt att felet beror på en olyckshändelse eller därmed jämförlig händelse eller på vanvård, onormalt brukande eller något liknande förhållande på konsumentens sida.

Den förra paragrafen behandlade tidpunkten för bedömningen av fel vid småhusentreprenader. I denna nya paragraf sägs att felansvaret går över från näringsidkaren till konsumenten i och med att uppdraget godkänts vid besiktningen. Våra överväganden har presenterats i avsnitt 4.2.6.

En följd av införandet av en besiktningsskyldighet i samband med småhusentreprenader är att besiktningen blir avgörande för när felansvaret för småhuset och de utförda arbetena går över från näringsidkaren till konsumenten. Tidpunkten för besiktningen, om den innebär att uppdraget godkänns, blir därmed utgångspunkt för bedömningen av förekomsten av fel. Härigenom skiljer sig småhusuppdragen från övriga konsumenttjänster där, enligt 12 §, uppdragets avslutande är avgörande för den bedömningen. Någon saklig skillnad är detta inte avsett att få utan bedömningen utgår fortfarande från när uppdraget är slutfört, vilket i småhussammanhang är när en godkänd besiktning har skett.

En följd av föregående paragraf är att näringsidkarens ansvar för fel begränsar sig till fel som förelåg senast vid uppdragets godkännande vid besiktning. Enligt gällande standardavtal som – till följd av undantaget med hänvisning till reglerna om den statliga bostadsfinansieringen – kommit att utgöra praxis i fråga om nyproducerade småhus svarar näringsidkaren för i huvudsak alla fel som uppkommer under den tvååriga garantitiden som löper från det att småhusentreprenaden har godkänts vid slutbesiktning. Detta förhållande skall gälla även fortsättningsvis. En regel med motsvarande innebörd har därför tagits in i paragrafens *andra stycke*. Enligt denna har näringsidkaren ett ansvar för fel som uppträder inom två år räknat från när uppdraget godkändes vid besiktning. Det gäller alla typer av fel förutsatt att näringsidkaren inte kan visa att ett fel beror på olyckshändelse eller liknande, t.ex. någon naturkatastrof eller annan hän-

delse av force majeure-karaktär. Undantag görs också för fel som beror på konsumenten. Som exempel kan nämnas fel som har sin grund i att konsumenten har misskött eller vanvårdat huset eller att han eller hon har använt det skadade objektet på ett onormalt sätt.

61 §

Konsumenten är inte skyldig att betala för annat än utförd del av uppdraget.

Konsumenten har alltid rätt att hålla inne tio procent av det avtalade priset till den tidpunkt som anges i 59 § första eller andra stycket.

Förevarande paragraf, som är ny, har samband med näringsidkarens möjlighet till betalning i enlighet med en enligt 52 § första stycket 3 uppgjord betalningsplan. Det innebär att om en betalningsplan har avtalats har näringsidkaren rätt att, i enlighet med planen, få betalt för de kostnader som har lagts ned på det arbete som har utförts. Det gäller alla kostnader som har samband med detta, d.v.s. såväl kostnader för arbetskraft som för material eller andra utlägg som krävs för arbetets utförande. I byggsammanhang är materialkostnaderna ofta av betydande omfattning. Frågan har tagits upp i avsnitt 4.2.1 och 4.2.10.

En avgörande förutsättning för att rätt till betalning skall föreligga är dels att detta står i överensstämmelse med betalningsplanen, dels att det arbete som betalning avser har utförts. Om den senare förutsättningen inte är uppfylld saknar det betydelse om betalningsplanen ändå skulle ge näringsidkaren rätt till betalning. Grundprincipen att betalning endast skall avse sådant arbete som har utförts gäller utan undantag.

I paragrafen ges en ytterligare begränsning som innebär att konsumenten alltid har rätt att hålla inne tio procent av det avtalade priset tills, i första hand, resultatet av arbetet har godkänts vid besiktning. Skälet för det är att konsumenten skall ha en säkerhet för de fel som kan komma att konstateras vid besiktningen. Regeln överensstämmer med den praxis som finns i byggbranschen i dag. Om någon besiktning inte kommer till stånd och det beror på något förhållande som konsumenten svarar för (jämför 59 § andra stycket) gäller rätten att hålla inne tio procent av priset till uppdraget är avslutat.

I och med att uppdraget har godkänts vid en besiktning, eller vid den tidpunkt som anges i 59 § andra stycket, upphör konsumentens generella rätt att hålla inne tio procent av priset. Därefter har konsumenten bara rätt att hålla inne så mycket av betalningen som motsvarar kostnaderna för de fel som vid den tidpunkten återstår efter besiktningen samt för eventuella anspråk på skadestånd på grund av näringsidkarens dröjsmål eller liknande (se 19 och 27 §§ KTjL).

8.3 Köplagen

1 §

Denna lag gäller köp av lös egendom.

Lagen gäller i tillämpliga delar även byte av lös egendom.

Lagen gäller inte överlåtelse av tomträtt.

Vid köp av byggnad som uppförts för stadigvarande bruk gäller i stället för bestämmelserna i 3, 13, 17–21 samt 30–40 §§ vad som föreskrivs i 4 kap. 11, 12 och 18–19 d §§ jordabalken. Om en tomträttsupplåtelse enligt 13 kap. 5 § jordabalken har innefattat överlåtelse av en byggnad, gäller de nämnda bestämmelserna i jordabalken dock inte om något annat följer av 13 kap. 8 § jordabalken.

När en näringsidkare i sin yrkesmässiga verksamhet säljer en byggnad som avses i fjärde stycket till en konsument för huvudsakligen enskilt ändamål skall även 4 kap. 1–3 §§ jordabalken tillämpas.

Paragrafens fjärde stycke innehåller hänvisning till vissa regler i JB vid köp av byggnad som faller inom ramen för KöpL. I det nya *femte stycket* kompletteras den hänvisningen i fråga om köp mellan näringsidkare och konsument till att även omfatta skriftlighetskravet i 4 kap. 1–3 §§ JB. Skälen för ändringen har redovisats i avsnitt 4.5.

8.4 Konsumentköplagen

1 §

Denna lag gäller köp av lösa saker som en näringsidkare i sin yrkesmässiga verksamhet säljer till en konsument huvudsakligen för enskilt ändamål. I 48 § finns särskilda bestämmelser om vissa köp av byggnadsdelar.

Lagen gäller även i fall då säljaren inte är en näringsidkare som avses i första stycket, om köpet förmedlas för säljaren av en näringsidkare i dennes yrkesmässiga verksamhet. I sådana fall svarar både näringsidkaren och säljaren för säljarens förpliktelser enligt lagen.

Lagen gäller i tillämpliga delar även byte av lösa saker.

Vi har i avsnitt 4.4 föreslagit särskilda regler för vissa köp av byggnadsdelar. I slutet av *första stycket* har en hänvisning till dessa regler, som finns i 48 §, förts in.

3 §

Avtalsvillkor som i jämförelse med bestämmelserna i denna lag är till nackdel för köparen är utan verkan mot denne, om inte annat anges i lagen.

Första stycket gäller inte vid köp av gas som levereras i ledning, om de allmänna avtalsvillkor som tillämpas vid sådana leveranser har godkänts av konsumentverket.

Möjligheten till undantag från lagens tvingande regler vid köp av byggnadsdelar som tidigare fanns i *andra stycket* har tagits bort. Skälen för detta har redovisats i avsnitt 4.1 i den allmänna motiveringen.

48 §

Vid köp av byggnadsdelar som tillsammans är avsedda för att uppföras till eller infogas i ett en- eller tvåbostadshus (husbyggsats) gäller, om det för byggnadsåtgärden krävs bygganmälan enligt 9 kap. 2 § första stycket 1 plan- och bygglagen (1987:10), i tillämpliga delar även bestämmelserna i 7, 52 och 53 §§ konsumenttjänstlagen (1985:716). I stället för 35 och 36 §§ denna lag gäller, i tillämplig del, 61 § konsumenttjänstlagen.

Vid köp som avses i första stycket skall också 60 § andra stycket konsumenttjänstlagen gälla i fråga om fel som framträder inom två år efter att varan har avlämnats till konsumenten.

Paragrafen är ny och innebär att en särskild bestämmelse för köp av s.k. husbyggsatser. Avgränsningen av begreppet husbyggsats har behandlats i avsnitt 4.4. I förtydligande syfte kan här sägas att med husbyggsats menas inte köp av enstaka brädor, gipsskivor, tegelstenar eller annat byggmaterial. De köp som omfattas av reglerna är köp som avser byggmaterial i sådana mängder som krävs för att utföra en ny- eller tillbyggnad av ett småhus. Detta kommer till uttryck i lagtexten genom hänvisningen till att det skall vara fråga om byggnadsdelar som tillsammans skall användas vid uppförande eller infogande i ett småhus och att det endast gäller vid ny och tillbyggnad av småhus, d.v.s. sådana byggnadsåtgärder som anges i 9 kap. 2 § första stycket 1 PBL. Tillämpningen av paragrafen förutsätter alltså att det utåt sett är klart att materialet skall användas för någon av de nu nämnda byggåtgärderna. Det innebär att näringsidkaren skall eller borde ha insett detta förhållande. Om köpet är av så ringa omfattning att det saknades anledning för näringsidkaren att förmoda att det vara fråga om en husbyggsats skall i stället de allmänna reglerna i KKL tillämpas.

Vid köp av husbyggsats skall vissa av de tidigare föreslagna särskilda reglerna för småhusarbeten i KTjL gälla i tillämpliga delar. De bestämmelser som avses är 7, 52–53 och 61 §§ KTjL.

Det innebär t.ex. att också avtal om köp av husbyggsatser skall vara skriftliga och innehålla de obligatoriska uppgifter som anges i 52 § KTjL. De kommentarer som lämnats i anslutning till den paragrafen skall tillämpas även beträffande husbyggsatser. I förtydligande syfte lämnas vissa ytterligare kommentarer i det följande.

När det gäller redovisningen av uppdragets omfattning i avtalet skall detta, i fråga om köp av husbyggsatser, förstås så att näringsidkarens leveransåtagande skall framgå. På samma sätt som vid småhusentreprenaderna kan redovisningen av leveransobjektet ske med hjälp av typkoder som t.ex. anger hustyp och som kompletteras med en tillvalsförteckning som specificerar det gods som särskilt överenskommit mellan parterna i det enskilda fallet, ritningar, leveransvillkor m.m. Vad som sagts beträffande punkt två i 52 § KTjL kan tjäna till ledning även vid de köp som nu behandlas. Även här är den avgörande faktorn att avtalshandlingen skall ha en sådan utformning att den ger konsumenten en klar bild av innebörden av avtalet.

Vi har i avsnitt 4.4 sagt att regleringen i 52 § första stycket 3 och 61 § KTjL rörande konsumentens betalningsskyldighet skall gälla även för köpen av husbyggsatser. Vid köp av det slag som vi nu talar om ingår det normalt sett att säljaren skall leverera varan till köparen. Betalningsskyldigheten inträder då när leveransen har skett. Husbyggsatser levereras ofta successivt under mer eller mindre lång tidsrymd. Enligt huvudregeln är då näringsidkaren inte berättigad till betalning förrän hela husbyggsatsen har levererats. Av de skäl som anfördes för betalningsplaner i fråga om småhusentreprenader har vi ansett det vara rimligt att näringsidkaren skall ha motsvarande möjlighet till delbetalningar vid köp av husbyggsatser. Även i detta fallet är det dock en förutsättning för att betalningsskyldighet skall inträda att det finns en på förhand avtalad betalningsplan som anger när delbetalning skall ske och att näringsidkaren har fullgjort sin delleverans. Konsumenten är aldrig skyldig att betala i förväg för gods som ännu inte har levererats. Hänvisningen till reglerna i KTjL innebär att de reglerna ersätter bestämmelserna om pris och betalning i 35 och 36 §§ KKL.

Även den för småhusentreprenader särskilda avrådandeplikten skall gälla vid de köp som nu behandlas. Det framgår av hänvisningen till 7 och 53 §§ KTjL. Skyldigheten att avråda är den samma vid denna avtalstyp som vid avtal om småhusentreprenader. Vi hänvisar därför till vad som anförts i kommentaren till 53 § KTjL.

I *andra stycket* finns en särskild regel om näringsidkarens garanti-ansvar. Bestämmelsen skall tillämpas på samma sätt som 60 § andra stycket KTjL, vilket framgår av hänvisningen till den paragrafen. Den enda skillnaden består i att medan regeln i KTjL relaterar till tidpunkten

för godkänd besiktning så utgår garantiregeln i KKL från tiden för varans avlämnande, d.v.s. när husbyggsatsen levererades till konsumenten. Det innebär att garantitiden för husbyggsatsen i de allra flesta fall inte kommer att stämma överens med den som gäller för byggnadsarbetena.

8.5 Plan- och bygglagen

De föreslagna ändringarna i PBL har samband med förslagen om formerna för kontrollen av att konsumentens fullgörandeskydd är tillgodosett. Dessa frågor har behandlats utförligt i avsnitt 6.4.

9 kap. 7 §

När en bygganmälan har kommit in skall byggnadsnämnden skyndsamt kalla till samråd (byggsamråd), om det inte är uppenbart obehövt. Till byggsamrådet skall byggherren, den som enligt 13 § anmälts som kvalitetsansvarig och andra som bestäms av nämnden kallas. Vid behov skall även yrkesinspektionen kallas. Om en sådan byggförsäkring eller säkerhet behövs som avses i lagen (1993:320) om byggförsäkring, skall byggnadsnämnden bereda försäkringsgivaren tillfälle att närvara vid samrådet.

Om byggnadsnämnden funnit byggsamråd obehövt, skall nämnden meddela byggherren detta utan oskäligt dröjsmål och samtidigt lämna sådana upplysningar som avses i 8 § tredje stycket.

Byggsamråd skall alltid hållas när en byggherre begär det.

I paragrafens första stycke har det tillägg skett att även den som ställt ut sådan säkerhet som avses i 3 a § lagen om byggförsäkring skall beredas tillfälle att närvara vid byggsamrådet. Vad gäller kravet på säkerhet sägs det i kommentaren till 3 a § lagen om byggförsäkring att olika former för säkerhetsgivning kan tänkas uppfylla de krav som lagen ställer. I förevarande paragraf används begreppet försäkringsgivare. När det gäller säkerhet av det nu aktuella slaget skall det begreppet förstås i vid mening. Även andra aktörer än försäkringsbolag skall därför ges tillfälle att närvara vid byggsamråd som rör byggnadsarbeten för vilkas färdigställande de har ställt ut säkerhet.

9 kap. 12 §

Om en sådan byggfelsförsäkring eller säkerhet behövs som avses i lagen (1993:320) om byggfelsförsäkring, får byggnadsarbetena inte påbörjas förrän bevis om försäkringen och säkerheten företetts för byggnadsnämnden. Det samma skall gälla om bevis inte har företetts om att de krav på utformning av avtal som ställs i 52 § konsumenttjänstlagen (1985:716) är uppfyllda.

Vad som sägs i första stycket gäller också om ett besked om skyddsrum krävs enligt 6 kap. 8 § lagen (1994:1720) om civilt försvar.

I de fall en rivningsplan skall finnas enligt 4 §, får rivningsarbetena inte påbörjas förrän byggnadsnämnden godkänt rivningsplanen.

Skyldigheten att för byggnadsnämnden förete bevis om att byggfelsförsäkring har tecknats regleras i denna paragraf. Denna utökas nu, med en komplettering av första stycket, till att också avse den säkerhet som skall finnas vid byggnadsåtgärder rörande småhus enligt 3 a § lagen om byggfelsförsäkring.

Som framgår av 9 kap. 13 § PBL är det i fortsättningen den kvalitetsansvarige som kommer att ha huvudansvaret för kontrollen av fullgörandeskyddet. Detta innebär en förändring av byggnadsnämndens roll. Nämnden skall visserligen även i fortsättningen ha ett ansvar för att erforderligt försäkringsskydd föreligger. Detta blir dock av mer övergripande slag i förhållande till den uppgift att genomföra kontroller som nu läggs på den kvalitetsansvarige. Byggnadsnämnden skall förvissa sig om att den kvalitetsansvarige har utfört nödvändiga kontroller. Detta skall ske i samband med att byggsamråd hålls. På detta sätt skall nämndens uppgift inskränka sig till att konstatera att det krav på avtals- och fullgörandeskydd som ställs är uppfyllt. Några egna undersökningar skall inte behöva företas av nämnden.

Om byggnadsnämnden finner att den kvalitetsansvarige har brustit i sin kontroll bör nämnden genom påpekanden försöka få denne att åtgärda bristerna. Nämnden kan även vidta de åtgärder som anges i 9 kap. 15 §.

Ingripande från byggnadsnämnden kan också krävas om det kommer till nämndens kännedom att fullgörandeskydd eller bevis om detta saknas trots att den kvalitetsansvarige vidtagit de åtgärder som han eller hon har kunnat för att få ett sådant till stånd. Förmodligen får nämnden i de allra flesta fall information om detta genom att den kvalitetsansvarige kontaktar nämnden för att få hjälp med att komma till rätta med detta. De möjligheter som då står nämnden till buds är de som följer av 10 kap. 3 §, nämligen i första hand att vid vite förelägga byggherren att teckna nödvändigt fullgörandeskydd och därefter förete bevis om detta. Det finns också möjlig-

het att förbjuda att byggnadsarbetena fortsätter. Dessa handlingsalternativ behandlas i kommentaren till 10 kap. 3 §.

Till *andra stycket*, som är nytt, har förts de regler om besked om skyddsrum som tidigare fanns i första stycket. Ändringen är redaktionell och inte avsedd att medföra någon förändring i sak.

9 kap. 13 §

För sådana byggnadsåtgärder som anges i 2 § första stycket och som kräver bygganmälan samt för sådana rivningar som skall följa en rivningsplan skall en kvalitetsansvarig utses av byggherren. För skilda delar av ett projekt kan olika kvalitetsansvariga utses. En av dem skall samordna deras uppgifter. Byggherren skall underrätta byggnadsnämnden om vem som är kvalitetsansvarig.

En kvalitetsansvarig skall se till att kontrollplaner som avses i 9 § och rivningsplaner som avses i 4 § följs samt att kontroller som avses i 8 § första stycket 2 utförs. Han skall vara närvarande vid byggsamråd enligt 7 § samt vid besiktningar och andra kontroller.

Den kvalitetsansvarige skall också kontrollera och senast vid byggsamrådet underrätta byggnadsnämnden om de krav på byggfelsförsäkring för en- och tvåbostadshus som ställs i lagen (1993:320) om byggfelsförsäkring är uppfyllda. Om byggherren är konsument skall kontrollen även avse kravet på säkerhet enligt 3 a § lagen om byggfelsförsäkring och de krav som ställs på ett avtals utformning i 52 § konsumenttjänstlagen (1985:716).

Paragrafen innehåller bestämmelser om att det för vissa byggnadsåtgärder skall finnas en kvalitetsansvarig och vilka uppgifter denne har.

I det nya, *tredje stycket*, regleras den kvalitetsansvariges nya uppgift att kontrollera förekomsten av skriftliga avtal och fullgörandeskydd (se avsnitt 6.4). Kontrollen skall ske genom att den kvalitetsansvarige ser till att byggherren till honom eller henne överlämnar ett bevis för eller på annat sätt styrker att de krav på försäkring och säkerhet som ställs i lagen om byggfelsförsäkring är uppfyllda. De skriftliga avtal som har tecknats med de entreprenörer som svarar för byggnadsåtgärderna skall också företes. Den kvalitetsansvarige skall förvissa sig om att avtalen uppfyller de krav som anges i 52 § KTjL. Vi återkommer till detta nedan.

Vad gäller kontrollen av fullgörandeskyddet sker den lättast om byggherren eller entreprenören överlämnar försäkringsbevis till den kvalitetsansvarige. Av det skall framgå att en gällande byggfelsförsäkring och, i förekommande fall, säkerhet har tecknats. Det skall också framgå att försäkringen eller säkerheten uppfyller de krav som ställs i lagen om bygg-

felsförsäkring. Exempelvis skall det stå klart att försäkringen eller säkerheten är bindande för försäkringsgivaren.

Den kvalitetsansvariges kontroll av avtalsskyddet utgår från vad som sägs i 52 § KTjL. Den innebär inte något krav på att den kvalitetsansvarige skall göra några bedömningar av juridisk karaktär. Vad han eller hon skall se till är att det finns ett skriftligt avtal som innehåller de beståndsdelar som krävs enligt KTjL. Det innebär att det skall föreligga ett skriftligt avtal som innehåller uppgift om parterna och som har undertecknats av dessa. Vidare skall kontraktet uppfylla de krav som ställs på redovisningen av uppdragets omfattning, pris och betalningsplan samt tidpunkten för när uppdraget skall vara avslutat. Utgångspunkten för avtalsskyddet är att ett skriftligt avtal skall vara utformat på ett för konsumenten klart och tydligt sätt som återspeglar avtalets innehåll.

Om byggherren inte självmant företer nödvändiga avtal och försäkringsbevis är det den kvalitetsansvariges uppgift att uppmana byggherren att fullgöra sin skyldighet. Om denne, trots den kvalitetsansvariges ansträngningar, ändå inte fullgör vad som åligger honom eller henne kan den kvalitetsansvarige inte vidta någon annan åtgärd än att vända sig till byggnadsnämnden och påtala de aktuella förhållandena. Därefter kan byggnadsnämnden, med stöd av 10 kap. 3 §, förelägga byggherren att vid äventyr av vite uppfylla de krav som ställs i lagen om byggförsäkring (se kommentaren till 10 kap. 3 § nedan). Däremot finns inte någon särskild sanktion kopplad till kontrollen av avtalsskyddet.

Den kvalitetsansvariges kontroll skall redovisas till byggnadsnämnden. Detta skall ske i samband med att byggsamråd hålls.

10 kap. 3 §

Byggnadsnämnden får förbjuda att ett visst byggnads-, rivnings- eller markarbete eller en viss åtgärd fortsätts, om det är uppenbart att arbetet eller åtgärden strider mot denna lag eller mot någon föreskrift eller något beslut som har meddelats med stöd av lagen. Byggnadsnämnden får också, om nämnden finner att byggherren inte följer någon väsentlig del av en kontrollplan eller, i fråga om en- eller tvåbostadshus, att bevis om byggförsäkring eller säkerhet enligt lagen (1993:320) om byggförsäkring inte har företetts enligt vad som sägs i 9 kap. 12 §, förbjuda att ett byggnadsarbete fortsätts innan de uppkomna bristerna avhjälpes.

Är det uppenbart att ett arbete eller en åtgärd som avses i första stycket äventyrar en byggnads hållfasthet eller medför fara för människors liv eller hälsa, skall nämnden förbjuda att arbetet eller åtgärden fortsätts, även om förutsättningar som anges i första stycket inte föreligger.

Om byggnadsnämnden finner att byggherren i något väsentligt avseende avviker från en rivningsplan, får nämnden förbjuda att rivningen fortsätts till dess att byggherren visar att det finns förutsättningar för att planen kommer att följas.

Förbud enligt denna paragraf får förenas med vite.

Beslut enligt denna paragraf gäller omedelbart.

Byggnadsnämndens sanktionsmöjlighet vid bristande iakttagande av kravet på fullgörandeskydd för konsumenter i lagen om byggförsäkring finns i det tillägg som görs i paragrafens *första stycke* (se även avsnitt 6.4). Genom detta ges nämnden en möjlighet att förbjuda att byggnadsarbeten fortsätter när bevis om fullgörandeskyddet inte har presenterats. (Som nämndes i kommentaren till 9 kap. 13 § PBL saknas sanktionsmöjlighet i fråga om kontrollen av avtalskyddet). Det handlingsalternativ som kan förväntas bli mest frekvent använt är att nämnden förelägger byggherren att förete bevis om att kravet på avtals- och fullgörandeskydd är uppfyllt. För att understryka vikten av föreläggandet och ge ett incitament för att snarast vidta rättelse bör nämnden förena föreläggandet med ett vite. Mest verkningfullt är då ett s.k. löpande vite, d.v.s. en skyldighet för byggherren att betala ett visst belopp för varje vecka som bristen kvarstår.

Den nu behandlade sanktionsmöjligheten gäller endast i fråga om byggnadsåtgärd som avser småhus, d.v.s. en- eller tvåbostadshus. Däremot inskränker den sig inte till att enbart gälla vissa typer av avtal.

10 kap. 21 §

Har ett föreläggande enligt 14 § första stycket, 15 §, 16 § första stycket eller 17 § eller ett förbud enligt 14 § andra stycket eller 16 § andra stycket meddelats någon i egenskap av ägare till en viss fastighet och övergår äganderätten till fastigheten till ny ägare, gäller föreläggandet eller förbudet i stället mot denne. Har i föreläggandet eller förbudet utsatts löpande vite enligt 4 § lagen (1985:206) om viten och har fastigheten överlåtit genom köp, byte eller gåva, gäller vitet mot den nye ägaren räknat från tidpunkten för äganderättsövergången, under förutsättning att anteckning om vitesföreläggandet dessförinnan gjorts enligt 22 §. Löpande vite som avser viss period får endast tas ut av den som var ägare vid periodens början. Annat vite gäller inte mot den nye ägaren, men byggnadsnämnden får sätta ut vite mot denne.

Första stycket gäller även när ett föreläggande eller förbud har meddelats någon i egenskap av tomträttshavare eller eljest som ägare av en byggnad på mark som tillhör någon annan. Vad som sägs om löpande vite

gäller dock endast i fråga om föreläggande eller förbud som har meddelats någon i egenskap av tomträtthavare.

I ärenden om föreläggande eller förbud som anges i första eller andra stycket skall bestämmelserna i rättegångsbalken om verkan av att tvisteföremålet överläts och om tredje mans deltagande i rättegång tillämpas.

Vad som sägs i första–tredje stycket skall tillämpas även i fråga om förbud enligt 3 § första stycket när, beträffande en- eller tvåbostadshus, bevis om säkerhet eller byggförsäkring enligt lagen (1993:320) om byggförsäkring inte har företetts för byggnadsnämnden.

I ett nytt, fjärde stycke anges att reglerna i paragrafens första–tredje stycken om verkan av vissa förbud och förelägganden som byggnadsnämnden kan meddela skall gälla även i fråga om förbud enligt 3 § första stycket som grundar sig på att byggherren inte har fullgjort sin skyldighet att förete bevis om att sådan säkerhet eller byggförsäkring har tecknats som krävs enligt lagen om byggförsäkring. Detta innebär att förbud att fortsätta byggnadsarbetena för att bevis om fullgörandeskyddet inte har visats upp har fortsatt giltighet även om fastigheten byter ägare. Samma sak gäller när ett sådant förbud har förenats med ett vitesföreläggande. Denna möjlighet gäller inte beträffande alla typer av hus som omfattas av lagen om byggförsäkring utan endast småhus.

8.6 Lagen om byggfelsförsäkring

1 §

När en byggnad som helt eller till övervägande del skall användas som bostad för permanent bruk uppförs eller när det i fråga om sådan byggnad utförs annan åtgärd för vilken det ställs krav på bygganmälan enligt 9 kap. 2 § plan- och bygglagen (1987:10) och som avsevärt förlänger byggnadens brukstid, skall det finnas en byggfelsförsäkring

Beträffande en- eller tvåbostadshus skall, oavsett om byggnaden är avsedd för permanent bruk eller inte, byggfelsförsäkring finnas endast när det i fråga om sådan byggnad utförs åtgärd för vilken det ställs krav på bygganmälan enligt 9 kap. 2 § första stycket 1 och 3–5 plan- och bygglagen.

Paragrafen, som anger tillämpningsområdet för lagen, är ändrad i flera avseenden. För det första har utformningen av *första stycket* ändras i syfte att klargöra omfattningen av kravet på byggfelsförsäkring (se avsnitt 6.2.1). Alla byggnader som uppförs för att användas som bostad för permanent bruk omfattas av lagens krav på byggfelsförsäkring. Det innebär att även flerbostadshus berörs av denna förändring.

Den tidigare osäkerhet som funnits om lagens tillämpningsområde på grund av uttrycket ”När en näringsidkare uppför ...” har tagits bort, se avsnitt 6.6.1.

Det tidigare undantaget för småhus i *andra stycket* har tagits bort. Skälen för detta redovisas i avsnitt 6.1.

I det nya *andra stycket* finns en ny bestämmelse som anger att kravet på byggfelsförsäkring för en- och tvåbostadshus är något snävare än för flerbostadshus. Det gäller närmare bestämt bara vid vissa särskilt angivna byggnadsåtgärder, nämligen sådana som fordrar bygganmälan enligt 9 kap. 2 § 1 och 3–5 PBL. Det är då ny- och tillbyggnadsarbeten samt olika fall av ombyggnadsåtgärder som avses. De ombyggnadsarbeten som omfattas av reglerna är i huvudsak sådana som påverkar konstruktionen av byggnadens bärande delar, som avsevärt berör planlösningen eller som innebär installation eller ändringar av t.ex. ventilation, eldstäder och VVS-anordningar.

I småhusfallen gäller kravet på byggfelsförsäkring oavsett om byggnaden är avsedd för permanent bruk eller fritidsändamål. Vid sådana byggnadsåtgärder som anges i *första stycket* och som avser småhus krävs således alltid en byggfelsförsäkring. Något undantag för vissa typer av småhus finns alltså inte längre.

2 §

En byggfelsförsäkring skall omfatta

- 1. skäligen kostnad för att avhjälpa fel i byggnadens konstruktion, i material som använts i byggnadsarbetet eller i utförandet av arbetet, och*
- 2. skäligen kostnad för att avhjälpa skador på byggnaden som orsakats av felet. Försäkringen behöver dock inte omfatta fel eller skador som måste antas sakna betydelse för byggnaden eller för dem som bor eller vistas i byggnaden och inte heller skador som normalt täcks av fastighetsförsäkring, maskinförsäkring eller villaförsäkring. Vidare behöver den inte innefatta skador för vilka säkerhet enligt 3 a § har ställts.*

Med fel enligt försäkringen avses avvikelser från fackmässigt godtagbar standard vid den tid då arbetet utfördes.

I paragrafens andra punkt har en specificering skett av under vilka förutsättningar undantag från byggfelsförsäkringen får göras för fel eller skador som normalt täcks av andra försäkringar. Förändringen berör såväl småhus som flerbostadshus. De närmare skälen för förslaget redovisas i avsnitt 6.3.2.

Enligt förslaget får sådant undantag bara göras i förhållande till vissa särskilt angivna försäkringar; nämligen fastighetsförsäkring, maskinförsäkring och villaförsäkring. Den tidigare exemplifierande uppräkningslistan har därmed ersatts av en uttömmande dito. Det innebär att försäkringsgivaren inte har möjlighet att hänvisa till någon annan mer eller mindre vanligt förekommande typ av försäkring som skäl för att neka ersättning enligt byggfelsförsäkringen.

Undantag är tillåtna i de avseenden som de angivna försäkringarna täcker samma förhållanden som byggfelsförsäkringen. De angivna försäkringarna definieras inte i lagtext. Försäkringsskyddet kan därför skilja sig åt mellan olika försäkringsgivare. Det kan också förändras över tiden. Med villa- eller fastighetsförsäkring menas här försäkringar som ger ett försäkringsskydd för skada på

- system för vatten, värme, avlopp, ventilation, gas och elektricitet,
- hissar och liknande,
- hushållsmaskiner som t.ex. kylskåp, tvätt- eller diskmaskin, torktumlare, fläkt, dator etc,

Försäkringsskyddet i dessa försäkringar gäller också för skador som orsakats av brand, åsknedslag, storm, läckage eller annat liknande fenomen.

Likaså omfattar de skada som uppkommer genom stöld, skadegörelse eller annan liknande händelse. Skador av det nu redovisade slaget behöver följaktligen inte omfattas av byggfelsförsäkringen.

3 §

En byggfelsförsäkring skall omfatta fel eller skador som anmäls inom tio år efter det att byggnadsarbetet godkänts vid en av försäkringsgivaren angiven besiktning eller byggnadsarbetena annars ansetts avslutade.

En byggfelsförsäkring skall innehålla villkor om att den gäller även om byggnaden övergår till ny ägare.

Paragrafen reglerar beräkningen av den tioåriga löptiden för byggfelsförsäkringen. Våra överväganden i frågan finns redovisade i avsnitt 6.4. Enligt gällande lydelse skall beräkningen utgå från när byggnadsarbetena godkändes vid besiktning. I fråga om småhusentreprenader har vi föreslagit att felbedömningen skall utgå från förhållandena vid tidpunkten för besiktning. Detta stämmer alltså helt med den nuvarande utformningen av lagen om byggfelsförsäkring.

Vi har också sagt att om en besiktning inte kommer till stånd när uppdraget är avslutat och det beror på omständighet för vilken konsumenten svarar skall felbedömningen i stället ske med utgångspunkt i förhållandena vid uppdragets avslutande (59 § i förslaget till ändring i KTjL). Som en följd av detta har en motsvarande bestämmelse förts in i 3 § lagen om byggfelsförsäkring. Enligt denna skall den tioåriga löptiden för försäkringen också kunna räknas från den tidpunkt när arbetena ansågs vara avslutade. Konstruktionen motsvarar den nyss nämnda i KTjL och innebär att denna särregel endast är tillämplig i de fall då godkänd besiktning inte skett i samband med slutförandet och detta berott på något förhållande på byggherrens sida.

3 a §

Beträffande en- eller tvåbostadshus skall det förutom byggfelsförsäkring också finnas en betryggande säkerhet för att arbete som avses i 51 § konsumenttjänstlagen (1985:716) utförs och att byggnadsdelar som avses i 48 § konsumentköplagen (1990:932) levereras i enlighet med vad den näringsidkare som skall svara för arbetet eller leveransen har åtagit sig i avtal med en konsument.

Säkerheten skall omfatta situationer när näringsidkaren, i fall som avses i 21 § andra stycket och 29 § konsumenttjänstlagen eller 13, 28 och 29 §§ konsumentköplagen, inte inom skälig tid vidtar åtgärd för att fullgöra sitt åtagande. Säkerhet enligt denna paragraf får inte förenas med självrisk.

Paragrafen är ny och förslaget har redovisat i avsnitt 6.3.1. Den gäller endast beträffande avtal mellan näringsidkare och konsument som rör småhus och innebär att en motsvarighet till de produktionsgarantier och andra liknande produkter som syftar till att ge ett färdigställandeskydd lagfästs.

Säkerheten skall ge ett ekonomiskt skydd för att näringsidkarens åtagande enligt ett entreprenad- eller köpekontrakt fullgörs så att småhuset kan färdigställas på avtalat sätt. Termen säkerhet har valts för att hålla möjligheten öppen för olika former av färdigställandeskydd. Vi har i avsnitt 5.9 beskrivit utbudet av olika former av säkerheter inom byggbranschen i dag. Avsikten är att bibehålla möjligheten till olika former av säkerhetsgivning som är anpassad till det enskilda avtalets särskilda behov. Såväl särskilt utformade säkerheter för småhussektorn som sedvanliga kreditförsäkringar, bankgarantier och andra typer av säkerheter kan därför uppfylla de krav som ställs på säkerhet. Avgörande är att den säkerhet som ställs i full utsträckning täcker behovet av ett skydd för färdigställandet av näringsidkarens åtagande. Som vi har sagt i den allmänna motiveringen innebär det inte rätt till ersättning för t.ex. dröjsmålsvite eller annat liknande skadestånd utan avsikten är att säkerheten skall täcka kostnader som konsumenten har drabbats av till följd av näringsidkarens avtalsbrott. Det innebär att förutom kostnader för att någon annan slutför de byggnadsåtgärder som näringsidkaren har åtagit sig har konsumenten rätt till ersättning för t.ex. ökade levnadsomkostnader som beror på avtalsbrottet – det kan vara fråga om dubbel bosättning, flyttnings- och magasineringskostnader, färdkostnader etc. – inkomstbortfall eller andra liknande omständigheter.

Kravet på säkerhet gäller vid såväl avtal om småhusentreprenader som avtal om leverans av husbyggsatser (jfr avsnitt 6.3.1 och 6.5.2).

I *andra stycket* anges under vilka förutsättningar säkerheten skall kunna tas i anspråk. Utgångspunkten för detta är att näringsidkaren har gjort sig skyldig till sådant fel eller dröjsmål att konsumenten har rätt att häva avtalet enligt reglerna i 21 § andra stycket och 29 § KTjL respektive 13, 28 och 29 §§ KKL. Näringsidkaren skall inte heller ha vidtagit någon åtgärd för att inom skälig tid fullgöra sitt åtagande.

Det valda uttryckssättet ger konsumenten rätt att ta säkerheten i anspråk utan att någon faktisk hävning av avtalet har skett. Det räcker med att det kan konstateras att näringsidkaren har gjort sig skyldig till ett sådant fel eller dröjsmål att konsumenten är berättigad att häva avtalet. Det är konsumenten som skall visa försäkringsgivaren att förhållandena är sådana att de berättigar honom eller henne till hävning. Av praktiska skäl underlättas konsumentens situation av att han eller hon kan visa att hävning faktiskt har skett.

Det finns ytterligare en förutsättning för att säkerheten skall kunna åberopas med framgång. Det är att näringsidkaren inte inom skälig tid har gjort något för att färdigställa sitt arbete eller fullgöra sitt leveransåtagande. Skälet för att detta ställs upp som en förutsättning för att säkerheten skall träda in är att syftet med säkerheten inte är att vara till hjälp vid tillfälliga eller i vart fall mindre omfattande dröjsmål som näringsidkaren själv rättar till, även om dessa i och för sig skulle berättiga till hävning av avtalet. Säkerhetens funktion är att ge ett skydd vid allvarliga och varaktiga avtalsbrott. Detta uttrycks dels med hänvisningen till att det skall vara fråga om hävningsgrundande avtalsbrott, dels till att rättelse inte vidtas inom skälig tid.

Någon exakt tidsgräns för vad som skall anses vara skälig tid kan inte anges. Som hållpunkt kan sägas att om konsumenten påtalar för näringsidkaren att denne är i dröjsmål eller förklarar konsumenten att han eller hon avser att häva avtalet skall näringsidkaren i omedelbar anslutning till detta vidta åtgärd för att fullgöra sitt åtagande. Om näringsidkaren även därefter förhåller sig passiv får han eller hon anses ha försuttit möjligheten att vidta rättelse inom skälig tid.

Sist i stycket finns ett förbud mot att säkerheten förenas med självrisk. Skälet för det är att syftet med säkerheten är att säkerställa värdet av ett avtal. Av det skälet förekommer inte heller självrisk i samband med småhusgarantier, kreditförsäkringar eller bankgarantier.

4 §

En byggförsäkring får, utöver vad som följer av 5–7 §§, inte innehålla villkor som inskränker försäkringshavarens rätt till ersättning för fel och skador som skall omfattas av försäkringen eller säkerheten enligt 2–3 a §§.

Ändringen är en följd av att 3 a § har tillkommit.

5 §

En byggförsäkring skall innehålla villkor som säkerställer att ersättning för kostnad enligt 2 § används för att avhjälpa felet eller skadan på ett tillfredsställande sätt.

Vad som sägs i första stycket gäller också säkerhet enligt 3 a §.

I paragrafen har lagts till ett nytt, andra stycke som anger att bestämmelsen även skall tillämpas i fråga om säkerhet enligt 3 a § (jfr avsnitt 6.3.3).

6 §

En byggförsäkring får innehålla villkor om att

- 1. kostnader för fel som vållats av den som är byggnadens ägare eller av hans anställda ersätts endast om felet har vållats även av någon annan eller om det annars finns särskilda skäl för det,*
- 2. kostnader inte ersätts i den mån ansvaret för felet eller skadorna omfattas av ett enligt 60 § andra stycket konsumenttjänstlagen (1985:716) eller i avtal lämnat garantiåtagande, såvida det inte visas att den ansvarige inte kan fullgöra sitt åtagande eller, i fråga om avtal mellan näringsidkare och konsument, garantiåtagandet inte fullgörs inom skälig tid,*
- 3. ägaren skall svara för en viss självrisk. I fråga om en- eller tvåbostadshus får självrisk för byggförsäkring uppgå till högst ett halvt prisbasbelopp enligt lagen (1962:381) om allmän försäkring.*
Villkor som anges i första stycket 1 får, vad beträffar en- och tvåbostadshus, även avse en tidigare ägare till byggnaden.

Paragrafen, som innehåller regler om vilka villkor som får ställas i en byggförsäkring, har ändrats (se avsnitt 6.3.2). I första stycket 2 ges försäkringsgivaren möjlighet att föreskriva att i fråga om fel och skador som omfattas av ett i avtal lämnat garantiåtagande skall ersättning enligt byggförsäkringen endast utgå om det visas att garantiåtagandet inte fullgörs. Motsvarande gäller i fråga om garanti som följer av bestämmelsen i 60 § andra stycket KTjL om generell tvåårig garantitid.

I avsnitt 6.3.2 har vi beträffande konsumentavtal föreslagit en upp- mjukning av den typen av inskränkningar av försäkringsskyddet. Den innebär att i fråga om sådana avtal får villkor som undantar ersättning för fel eller skador som omfattas av en av näringsidkaren lämnad garanti bara göras gällande om näringsidkaren infriar sitt garantiåtagande inom skälig tid. Därför måste konsumenten först vända sig till näringsidkaren och åberopa att ett visst fel eller skada är hänförlig till garantin. Om näringsidkaren då inte vidtar någon åtgärd för att avhjälpa felet eller skadan eller kompenserar konsumenten på annat sätt skall konsumenten kunna begära ersättning från byggförsäkringen.

I likhet med vad som nyss anfördes under 2 § andra stycket om begreppet ”skälig tid” kan någon tidsangivelse inte ges i detta fallet heller. Däremot bör man även här kräva att näringsidkaren vidtar någon form av åtgärd för att infria garantin i samband med att konsumenten gör en framställning om detta. Till att börja med har konsumenten rätt att förvänta sig ett omedelbart besked om näringsidkarens inställning till det framställda anspråket. Därefter skall näringsidkaren infria garantin inom en acceptabel tid. Hur lång denna är får bedömas från fall till fall beroende på felet eller

skadans art och omfattning samt dess betydelse för konsumentens möjlighet att nyttja byggnaden.

Byggförsäkring får förenas med självrisk. Det framgår av *första stycket 3*. Denna bestämmelse har såvitt avser småhus försetts med en beloppsmässig begränsning. Enligt denna får självrisken för småhus högst uppgå till ett halvt prisbasbelopp enligt lagen om allmän försäkring.

Självrisk får tas ut för varje skadefall. Om flera fel samverkar och orsakar en skada utgår en självrisk. Samma sak gäller om ett fel orsakar flera skador. I fråga om fel eller skada som har samband med annat fel eller skada får styrkan i det eventuella orsakssambandet mellan dessa avgöra om detta skall betraktas som ett eller flera skadefall. Detta är en problematik som får lösas inom ramen för försäkringsrättslig praxis.

Villkorsundantaget i punkt 1 utesluter fel som vållats av byggnadens ägare från byggförsäkringen. Det innebär att sådana fel bara undantas så länge huset är i samme ägares hand. Om huset byter ägare kommer de åtgärder som utförts av en tidigare ägare att omfattas av försäkringsskyddet. Vi har i avsnitt 6.3.2 ansett att detta inte är rimligt och att det finns en risk för att den nuvarande lagtekniska konstruktionen missbrukas. I *andra stycket*, som är nytt, föreslås därför att det skall vara tillåtet med försäkringsvillkor som friskriver försäkringsgivaren från ansvar för kostnader för fel som vållats även av en tidigare ägare till byggnaden.

7 §

En byggförsäkring får innehålla villkor om att försäkringsgivarens ansvar för fel och skador är begränsat till ett visst belopp per byggnad (försäkringsbelopp) och till ett visst belopp för samtliga av försäkringsgivaren under ett kalenderår utfärdade byggförsäkringar (gemensamt försäkringsbelopp).

Vid byggförsäkring för en- eller tvåbostadshus skall försäkringsbeloppet motsvara minst kostnaderna för de åtaganden som omfattas av försäkringen enligt 1 § med hänsyn tagen till penningvärdets förändring.

Säkerhet som avses i 3 a § skall uppgå till minst tjugo procent av det avtalade priset för den försäkrade leveransen eller byggnadsåtgärden.

Rätten för försäkringsgivaren att begränsa försäkringsbeloppet för dels en enstaka byggförsäkring, dels samtliga byggförsäkringar som försäkringsgivaren meddelar under ett år finns i paragrafens första stycke.

Beträffande dessa försäkringsgivarens möjligheter att begränsa sitt ansvar finns i de nya *andra och tredje styckena* regler som inskränker dessa i fråga om byggförsäkringar för småhus. I andra stycket sägs att försäkringsbeloppet för en byggförsäkring för småhus minst måste mot-

svara kostnaderna för det försäkrade åtagandet. Det innebär att det skall motsvara byggnadens fulla värde.

Vi har i avsnitt 6.3.2 sagt att i nybyggnadsfallen utgörs byggnadens värde av byggkostnaden. Denna utgörs i princip av summan av de priser som avtalats mellan byggherren och de entreprenörer och leverantörer som haft del i uppförandet av småhuset. För det fall att byggherren själv har utfört visst arbete eller tillhandahållit material skall detta också räknas in i byggkostnaden. I den mån projekteringskostnader har förekommit och även kommer att krävas för att åtgärda felet eller skadan skall även de räknas in i produktionskostnaden. Det skall däremot inte s.k. byggherrekostnader. Med dessa avses kostnader för tomt, pantbrev, skatter och avgifter för t.ex. anslutning av elektricitet och VA, bygglov etc.

Som vi har föreslagit i avsnitt 6.3.2 skall beloppet, för att bibehålla sitt värde, räknas om med hänsyn till penningvärdets förändring.

I *tredje stycket* regleras omfattningen av säkerheten enligt 3 a §. Eftersom säkerheten relaterar till ett visst avtal hänförs beloppsbegränsningen till kontraktssumman. Denna skall minst motsvara 20 % av det avtalade priset för arbetet eller leveransen.

8 §

En byggförsäkring eller säkerhet skall innehålla villkor om att

- 1. en försäkringsgivare, som betalat ut ersättning på grund av försäkringen, övertar den rätt till ersättning som ägaren kan ha mot den som på grund av avtal eller eget vållande eller på annan grund är ersättningskyldig med anledning av felet eller skadan och som inte ägaren själv tar i anspråk,*
- 2. byggnadens ägare inte får till nackdel för försäkringsgivaren genom avtal avsäga sig den rätt till ersättning som tillkommer honom enligt avtal eller allmänna skadeståndsrättsliga bestämmelser.*

Paragrafen har ändrats genom att det i inledning har lagts till att den även skall tillämpas i fråga om säkerhet enligt 3 a § (jfr avsnitt 6.3.3).

9 §

Försäkringsgivaren och försäkringshavaren får, efter det att försäkringen tecknats, inte träffa avtal som medför att försäkringsvillkoren inte längre uppfyller kraven på en byggförsäkrings eller säkerhets innehåll enligt denna lag.

En följdändring har gjorts genom att paragrafen har gjorts tillämplig även i fråga om säkerhet enligt 3 a § (jfr avsnitt 6.3.3).

10 §

En försäkringsgivare får inte vägra att teckna en byggförsäkring, om försäkringsgivaren marknadsför byggförsäkringar. Försäkring får dock vägras om det med hänsyn till skaderisken eller någon annan särskild orsak finns skäl till detta.

Vad som sägs i första stycket gäller också säkerhet som anges i 3 a §.

Paragrafen ger uttryck för försäkringsgivares s.k. kontraheringsplikt. I första stycket har en språklig förändring skett med hänvisning till de ändringar som gjorts i 1 §.

Ett nytt *andra stycke* har tillkommit som en följd av det nya kravet på säkerhet i 3 a §. Innebörden är att en försäkringsgivare eller annan som ställer ut säkerheter av det slag som krävs enligt 3 a § inte får vägra att göra detta annat än i vissa undantagsfall. De undantag som tillåts är framför allt när skaderisken bedöms vara särskilt stor. Det kan bero både på förhållanden som är hänförliga till den näringsidkare som skall fullgöra avtalet och till avtalets karaktär i sig. Vad gäller den förstnämnda situationen kan det t.ex. vara fråga om en näringsidkare vars ekonomiska förhållanden är sådana att det finns anledning att redan på ett tidigt stadium säga att risken för att näringsidkaren inte kommer att kunna fullgöra sitt åtagande är ovanligt stor. Det kan också röra sig om en näringsidkare som tidigare vid upprepade tillfällen har gjort sig skyldig till avtalsbrott av det slag som utlöser säkerheten.

Vad gäller andra orsaker som kan ge försäkringsgivaren rätt att vägra ställa ut säkerhet kan man tänka sig att det avtal som skall garanteras av försäkringsgivaren bedöms vara orealistiskt i något avseende som kraftigt ökar skaderisken. Det kan t.ex. gälla den beräknade tidsåtgången i förhållande till arbetenas omfattning.

11 §

Om en försäkringsgivare i strid mot 10 § har vägrat att meddela en byggförsäkring, skall domstol på yrkande av den som begärt att få teckna sådan försäkring förklara att denne har rätt att teckna försäkringen. Mot-svarande gäller i fråga om säkerhet enligt 3 a §.

Bestämmelsen behandlar rätten att begära domstolsprövning av en försäkringsgivares vägran att meddela byggfelsförsäkring. Språkliga ändringar har skett på grund av den ändrade lydelsen av 1 §. Slutligen har ett tillägg gjorts så att denna möjlighet ges också vid vägran att ställa ut säkerhet enligt 3 a §.

12 §

Att byggnadsarbetet inte får påbörjas förrän ett bevis om byggfelsförsäkring och säkerhet har företetts för den eller de nämnder som fullgör kommunens uppgifter inom plan- och byggnadsväsendet, framgår av 9 kap. 12 § plan- och bygglagen (1987:10).

En följdändring har gjorts i paragrafen med hänvisning till säkerheten enligt 3 a § (jfr avsnitt 6.3.3).

Reservation och särskilt yttrande

av Kenneth Kanckos

Utredaren föreslår ett obligatoriskt försäkringsskydd, som innebär att alla som företar en bygganmälningspliktig byggåtgärd skall var tvungen att teckna en byggfelsförsäkring.

Samtidigt föreslår utredaren att så kallade utvecklingsfel inte skall omfattas av byggfelsförsäkringen. Med utvecklingsfel avses fel som vid tidpunkten för byggarbetenas utförande eller leveransen av materialet uppfyllde kravet på fackmässighet men där senare vetenskapliga rön visat att åtgärderna eller materialet redan från början varit olämplig för sitt syfte. Det är alltså fråga om användande av vid en viss tidpunkt godkända material och metoder som senare visar sig vara olämpliga eller skadebringande.

Som ett exempel på ett sådant utvecklingsfel kan följande anföras. Vid byggandet av ett tvåplans småhus använder sig entreprenören av limmade träbalkar i vindbjälklaget, allt i enlighet med ett typgodkännande. Tre år efter det att beställaren/konsumenten flyttat in visar det sig att limmet som använts i träbalkarna inte är åldersbeständigt, med den följd att hela vindbjälklaget rasar in. Byggnaden beläggs med användningsförbud och konsumenten med familj får inte bo i huset innan felet åtgärdats. Åtgärds-kostnaden blir 250 000 kr. Eftersom det är fråga om ett utvecklingsfel omfattas det inte av byggfelsförsäkringen, utan beställaren får stå hela kostnaden själv.

Det främsta skälet som utredaren anför för att utvecklingsfel inte skall omfattas av *entreprenörens* ansvar är att dessa fel inte kan göras gällande enligt Produktansvarslagen. De ställningstaganden som gjorts i Produktansvarslagen får till följd att material som byggs in i ett småhus inte skall anses som felaktiga om det är fråga om ett utvecklingsfel.

Enligt min mening är de ställningstaganden som gjorts inom ramen för Produktansvarslagen beklagliga. Det skulle som jag ser det ha legat närmast till hands att låta näringsidkaren/entreprenören, som är den av parterna som bäst kan bedöma vilka material och konstruktioner som bör användas och tillika är den som utövar verksamheten med ett vinstsyfte, bära risken för uppkomsten av eventuella utvecklingsfel. Produktansvarslagen är emellertid inte föremål för prövning i Småhusutredningen, utan skall läggas till grund för de bedömningar som skall göras här. Ett förslag som skulle innebära att näringsidkaren/entreprenören vore ansvarig för utvecklingsfel i de arbeten som görs inom ramen för entreprenaden men inte för

sådana fel i de material som byggs in genom arbetena skulle i praktiken bli ohanterligt. Mot den bakgrunden anser jag i enlighet med utredaren att det med Produktansvarslagens nuvarande innehåll inte är praktiskt möjligt att föreslå att näringsidkaren/entreprenören skall göras ansvarig för utvecklingsfel.

När det gäller *försäkringsgivarens* ansvar har utredaren motiverat sitt ställningstagande med att det bör föreligga kongruens mellan entreprenörens och försäkringsgivarens ansvar. Ett annat skäl som framförts är att det från företrädare för försäkringsbranschen påtalats att det är svårt att återförsäkra utvecklingsfel.

För min egen del anser jag att det inte behöver föreligga en likhet mellan näringsidkarens/entreprenörens och försäkringsgivarens ansvar. Vid försäkring är det en fråga om att sprida risken för eventuella skadehändelser på ett kollektiv av försäkringstagare. Grundtanken är att försäkringskollektivet gemensamt skall bära försäkringsriskerna genom de försäkringspremier som kollektivet betalar in. Försäkringsgivarens åtagande behöver därför inte med nödvändighet på samma sätt som näringsidkarens ansvar relateras till frågor om fackmässighet, vållande m m.

När det gäller påståendet från företrädarna för försäkringsbranschen att utvecklingsfel inte går att återförsäkra, kan det konstateras att det inom ramen för utredningen framkommit att en av försäkringsgivarna, AB Bostadsgaranti, idag inte undantar sådana fel från sin produkts omfattning. Vidare har AB Bostadsgaranti gjort gällande att utvecklingsfelen omfattas av dess återförsäkringar. Hur det i själva verket förhåller sig med möjligheten att återförsäkra utvecklingsfel har inte kommit att utredas närmare inom ramen för Småhusutredningen, vilket måste beklagas. Utredningen slutar därför i ovisshet i denna del.

Genom utredarens ställningstagande och valet att inte närmare undersöka möjligheten att återförsäkra utvecklingsfel, har omfattningen av försäkringsgivarens eventuella ansvar inte kommit att diskuteras närmare. Vid en begränsad möjlighet att återförsäkra utvecklingsfel kunde ett alternativ till full ersättningskyldighet ha varit att ålägga försäkringsgivaren ett beloppsbegränsat ansvar. Ett begränsat skydd hade varit bättre än inget skydd alls.

Att utvecklingsfel undantas från byggförsäkringens omfattning innebär, som framgår av det i inledningen anförda exemplet, att försäkringsskyddet urholkas mycket kraftigt. Undantaget i försäkringen kommer att leda till osäkerhet för konsumenten angående försäkringsskyddets omfattning när denne vill åberopa försäkringen. Försäkringsgivarna kommer nog, såsom varit fallet hittills, att vilja hänföra kostsamma fel till utvecklingsfel. Vid sådant förhållande tvingas konsumenten driva en tvist mot två ekonomiskt sett starkare motparter, entreprenören och försäkringsgivaren, som båda har ett gemensamt intresse av att hävda att det är fråga om ett

utvecklingsfel. M. h. t. de ekonomiska risker en sådan tvist innebär kommer många konsumenter att dra sig för att hävda sin rätt. Undantaget för utvecklingsfel kommer därigenom i praktiken att få en betydligt vidare innebörd än det egentligen har.

Mot denna bakgrund ifrågasätter jag om det överhuvudtaget är skäligt att införa ett i sig relativt kostsamt obligatoriskt försäkringsskydd, när försäkringen har så omfattande undantag. En obligatorisk byggfelsförsäkring av det aktuella slaget ter sig mest som en lönsam affär för försäkringgivarna.

Sammanfattningsvis anser jag till skillnad från utredaren att skälen för försäkringsskyddet skall omfatta även utvecklingsfel väger tyngre än skälen som talar emot detta. Byggfelsförsäkringen bör sålunda omfatta även utvecklingsfel. Jag ifrågasätter ett förslag till obligatoriskt försäkringsskydd som innebär att utvecklingsfelen inte omfattas.

Småhusutredningen

Thomas Kruise

Utredningens förslag innebär bl a att näringsidkarens ansvar vid småhusentreprenader skärps mot nu gällande regler genom att felansvaret kommer att omfatta även bagatellfel efter garantitidens utgång. Detta innebär att näringsidkaren i tio år efter färdigställandet av en entreprenad nödgas hantera alla reklamationer lika, oavsett felets art. Den föreslagna ordningen kan närmast jämföras med ett tio årigt serviceåtagande. Förslaget kommer att leda till merkostnader i form av administration, utredningskostnader, resor, etableringskostnader, partsförhandlingar etc. - allt på sikt med en ackumulerad kostnad om tio årsvolymer färdigställda entreprenader. Jag ifrågasätter inte konsumentens rätt att reklamera fel under tio år utan nytan ställd mot kostnaderna att låta denna rätt även omfatta de bagatellartade felen. Under garantitiden svara näringsidkaren enligt gällande regler för alla fel, oberoende av felets karaktär. Felansvaret under garantitiden är välavvägt med hänsyn till dels rimlig tidsmässig begränsning (minst två år) dels att det finns ett system för att behandla reklamationer under garantitiden med en sluttidpunkt genom garantibesiktning, varför kostnaderna för behandling av reklamationerna också kan hållas rimliga.

Jag föreslår att det i regelverket införs ett väsentlighetsrekvisit avseende felreklamationer efter garantitidens utgång. Det kan ske antingen genom angivande av en beloppsgräns tex. en kvotdel av basbeloppet eller en mer allmän formulering. Jag förordar dock det förstnämnda.

Yttrande av Charlotte Lagersten

Förslag till Lag om ändring i konsumenttjänstlagen

52 §

Förutom huvudavtal skall även ändringar och tillägg till avtalet omfattas av skriftlighetskravet. Jag föreslår därför följande: ”Ändringar eller tillägg till avtalet skall vara skriftligt.”

56 §

Avhjälpan av fel skall ske inom skälig tid. Detta bör framgå redan av lagtexten.

58 §

Jag föreslår att ett skriftlighetskrav införs i lagtexten för reklamation. Brist i kravet skall dock inte medföra att rättigheten att åberopa felet bortfaller, men kravet som skall utformas som ett bör krav underlättar ofta den fortsatta diskussionen mellan parterna.

59 §

Andra stycket anger att om besiktning inte har skett och detta beror på konsumenten, skall bedömningen av uppdraget ske med hänsyn till förhållandena vid den tidpunkten då uppdraget avslutades. Detta innebär att konsumenten, i första hand skall göra bedömningen och resultatet av bedömningen skall bedömas såsom en besiktning, dvs fel som konsumenten anser föreligga kan åberopas med de rättsföljder som är kopplade till detta. För att undvika dessa rättsföljder - att innehålla medel och därtill kopplade tvister - skall texten ersättas med följande text ”om detta beror på förhållande för vilket konsumenten svarar, skall uppdraget anses utfört utan fel”.

Förslag till Lag om ändring i lagen om byggförsäkring**3a §**

För arbetena och för leveransen (leveranserna) skall säkerhet ställas från näringsidkaren till konsumenten i sådana fall som avses i 51 § KTjL och 48 § KKL. Säkerheten avser färdigställandetiden. Det bör anges i lagtexten när säkerheten får upphöra. För hus där köparen delvis själv tänker ansvara för färdigställandet gäller motsvarande resonemang som under 3 § att det måste anges när säkerhet för hus som helt eller delvis är självbygge upphör.

Förslag till tillägg: ”Säkerheten gäller, vid leveransåtagande, till dess att fullständig leverans mottagits. Då även avtal om byggarbeten träffats för husets färdigställande, skall säkerhet finnas till dess att samtliga anmärkningar, som påtalas vid en av försäkringsgivaren godkänd besiktning, avhjälpes.

Kommittédirektiv



Konsumentskyddet vid förvärv och
uppförande av småhus

Dir.
1998:80

Beslut vid regeringssammanträde den 24 september 1998.

Sammanfattning av uppdraget

En särskild utredare ges uppdraget att pröva hur konsumentskyddet vid småhusentreprenad i fortsättningen skall vara utformat. Utredaren skall göra motsvarande överväganden när det gäller konsumentskyddet vid förvärv från näringsidkare av fast egendom eller byggnadsdelar.

En utgångspunkt skall vara att konsumenternas skydd skall förstärkas i de avseenden där det i dag finns brister.

Utredaren skall överväga

- hur konsumenten kan tillförsäkras ett heltäckande avtalsskydd i förhållande till säljaren eller entreprenören, samt
- hur det kan garanteras att säljarens resp. entreprenörens skyldigheter mot konsumenten alltid blir fullgjorda, även vid näringsidkarens obestånd och i liknande situationer.

I uppdraget ingår att, såvitt gäller konsumentens avtalsskydd vid småhusentreprenad, ta ställning till om det är möjligt och lämpligt att låta konsumenttjänstlagens (1985:716) tvingande regler bli tillämpliga på samtliga sådana entreprenader. Motsvarande överväganden skall göras när det gäller de tvingande reglerna i jordabalken om konsumenters fastighetsköp och konsumentköplagens (1990:932) tvingande regler om köp av byggnadsdelar.

Bakgrund

Inom konsumentområdet är det vanligt med lagregler som är tvingande till förmån för konsumenten. Konsumenttjänstlagen (1985:716) är uppbyggd på detta sätt. Lagen gäller för avtal om tjänster som en näringsidkare i sin yrkesmässiga verksamhet utför åt konsumenter huvudsakligen för enskilt ändamål. Till de tjänster som omfattas av lagen hör arbete på fast egendom, arbete på byggnader och arbete på andra anläggningar på mark eller i vatten eller på andra fasta saker. Ett avtalsvillkor som i jämförelse med bestämmelserna i lagen är till nackdel för konsumenten är normalt utan

verkan mot denne. Från detta finns emellertid ett betydelsefullt undantag. När det gäller småhusentreprenad blir lagen nämligen inte tvingande om konsumenten tillförsäkras ett sådant garanti-, försäkrings- och avtalsskydd som ställs som villkor för statlig bostadsfinansiering (se 3 § andra stycket).

Om en konsument förvärvar ett småhus genom ett fastighetsköp eller köper byggnadsdelar till ett småhus, omfattas avtalsförhållandet med näringsidkaren av bestämmelserna i 4 kap. jordabalken resp. konsumentköplagen (1990:932). Bestämmelserna i konsumentköplagen liksom flera bestämmelser i 4 kap. jordabalken är tvingande. Också här gäller dock att reglerna inte är tvingande om konsumenten tillförsäkras ett sådant garanti-, försäkrings- och avtalsskydd som ställs som villkor för statlig bostadsfinansiering (se 4 kap. 19 d § andra stycket jordabalken och 3 § andra stycket konsumentköplagen).

Bestämmelser om villkoren för statlig bostadsfinansiering finns i förordningen (1992:986) om statlig bostadsbyggnadssubvention. I förordningen finns särskilda regler om kraven på konsumentskydd vid nybyggnad av egnahem m.m. (se 8 §). Reglerna innebär att konsumenten skall tillförsäkras såväl ett avtalsskydd som ett försäkrings- och garantiskydd, s.k. småhusgaranti.

När det gäller *avtalsskyddet* anges i förordningen endast att detta skall vara tillfredsställande med hänsyn till allmänna konsumentintressen. I praktiken innebär det att tjänsten skall omfattas av avtal som har tagits fram av parterna på marknaden i samarbete med Konsumentverket.

Den *småhusgaranti* som skall finnas skall bestå av

- dels en betryggande garanti för att huset uppförs och färdigställs i enlighet med vad den som skall uppföra huset har åtagit sig i avtal (produktionsgaranti),
- dels ett betryggande åtagande att avhjälpa sådana väsentliga skador på huset som består i eller är en följd av fel eller brister i konstruktion, utförande eller material och som upptäcks och anmäls under tiden från utgången av den garantitid som anges i köpe- eller entreprenadavtalet till dess tio år har gått, räknat från dagen för slutbesiktningen (ansvarsutfästelse).

Om uppförandet och färdigställandet är tryggt på något annat sätt än genom en produktionsgaranti, får statligt bostadsstöd ändå lämnas om det finns särskilda skäl (se 8 § tredje stycket). Undantaget har tillkommit bl.a. för sådana fall då en konsument har påbörjat byggnationen av ett småhus utan att känna till kravet på produktionsgaranti.

Länsstyrelsen prövar ärenden om statligt bostadsstöd.

Behovet av en översyn

Konsumenttjänstlagen gjordes tillämplig på entreprenader år 1990. Som framgått är emellertid lagen inte tvingande om entreprenadtjänsten omfattas av en sådan småhusgaranti och ett sådant avtalsskydd som utgör förutsättning för statligt bostadsstöd. Samtidigt infördes en motsvarande reglering i jordabalken för fastighetsköp och i konsumentköplagen för köp av byggnadsdelar.

Systemet med småhusgarantier upprätthålls i dag på frivillig väg. En viktig orsak till att sådana garantier tillhandahålls och efterfrågas på marknaden är att garantin är en förutsättning för räntebidrag. En annan drivkraft bakom det frivilliga systemet är den relativa avtalsfrihet som näringsidkarna uppnår genom att den civilrättsliga konsumentlagstiftningen inte är tvingande i dessa fall.

Regleringen innebär att den som förvärvar ett nyproducerat småhus av en näringsidkare - oavsett om detta sker genom entreprenad, fastighetsköp eller köp av byggnadsdelar - i dag får ett relativt gott skydd. Det statliga bostadsstödet kommer emellertid att förändras i framtiden. Räntebidragen till nyproducerade egnahem kommer att upphöra inom något år. Redan detta aktualiserar frågan hur man även i fortsättningen skall kunna säkerställa konsumentskyddet.

Avvecklingen av räntebidragen medför att det framtida konsumentskyddet måste utformas så att det fungerar fristående från ett statligt bostadsstöd.

Enligt regeringens mening är det särskilt angeläget med ett heltäckande konsumentskydd på ett område som är så viktigt för den enskilde som uppförande eller förvärv av ett småhus. När en ny reglering - fristående från statligt bostadsstöd - utformas, måste man därför söka efter lösningar som kan förbättra konsumentskyddet på de punkter där detta kan behövas.

Flera omständigheter talar för att det finns behov av att stärka konsumentens *avtalsskydd*. Det måste nämligen konstateras att konsumentens avtalsskydd i dessa sammanhang är sämre än vad som skulle följa av en tillämpning av konsumenttjänstlagen. Det accepterade lagstiftaren visserligen när reglerna kom till. Skälet var att man ville skapa incitament för ett frivilligt garantisystem. Lagstiftaren utgick vidare från att Konsumentverket i framtiden genom förhandlingar skulle kunna stärka det avtalsskydd som konsumenten hade enligt det då gällande standardavtalet ABS 80 (se prop. 1989/90:77 s. 18 f.). Efter detta har ett nytt standardavtal, ABS 95, kommit att tillämpas på marknaden. Detta avtal ger konsumenten ett starkare skydd än det föregående avtalet.

En jämförelse mellan villkoren i det nya avtalet och bestämmelserna i konsumenttjänstlagen visar emellertid att konsumentens skydd fortfarande är bättre enligt konsumenttjänstlagen än enligt avtalet. Konsumentens

möjligheter att påtala fel och göra gällande påföljder vid fel eller dröjsmål är nämligen - såsom Konsumentverket i skilda sammanhang har påtalat - större enligt lagen än enligt ABS 95. Lagen innehåller dessutom regler om avrådande i de fall då tjänsten inte är till rimlig nytta för konsumenten. En fördel med standardavtalet är reglerna om att besiktning skall äga rum. Besiktningsskyldigheten kan emellertid också innebära en betydande nackdel för konsumenten, eftersom han inte kan åberopa fel som inte har tagits upp i besiktningsprotokollet.

Det framstår mot denna bakgrund som naturligt att undersöka bl.a. om det är lämpligt att också i fortsättningen tillåta några undantag från de annars tvingande konsumentskyddsreglerna.

Enligt regeringens uppfattning måste ett från statligt bostadsstöd fristående konsumentskydd också innefatta ett heltäckande *färdigställandeskydd*. Det bör övervägas om ett sådant skydd i undantagsfall bör ersättas med ett rent ekonomiskt skydd. Självfallet måste man vid utformningen av regleringen beakta de brister som det nuvarande systemet kan vara förenat med. I det sammanhanget kan nämnas att Boverket har påtalat att det kan förekomma situationer där entreprenadarbetena avbryts utan att konsumenterna har möjlighet att utnyttja garantin. Det rör sig bl.a. om vissa situationer då entreprenören kan antas vara på obestånd men ännu inte har försatts i konkurs.

Förslag till en från statliga bostadsstöd fristående ordning för småhusentreprenader har lagts fram av Byggkvalitetsutredningen i betänkandet Byggkvalitet för framtiden (SOU 1997:177). Den utredningen föranleddes emellertid av delvis andra skäl än de som tas upp här. Utredningen föreslog bl.a. att det nuvarande systemet med småhusgarantier skulle ersättas med en obligatorisk byggfelsförsäkring. Förslaget om byggfelsförsäkring innebar att konsumenten i fortsättningen inte skulle få ett sådant färdigställandeskydd som den nuvarande produktionsgarantin innefattar. Utredningen hade inte i uppdrag att närmare överväga möjligheten att göra den civilrättsliga konsumentlagstiftningen helt tvingande. Utredningens förslag i de delar som rör småhusgarantin och byggfelsförsäkringen har inte remitterats. Förslagen kan enligt regeringens mening inte anses tillgodose de krav på konsumentskyddets utformning som nu har aktualiserats. Regeringen anser därför att de frågor som prövades av utredningen behöver övervägas ytterligare. Det bör ske genom ett uppdrag till en särskild utredare.

Utredningsuppdraget

Allmänt

Utredaren skall pröva hur konsumentskyddet i fortsättningen skall vara utformat i fråga om sådana avtal mellan en näringsidkare och en konsument som avser förvärv av småhus, småhusentreprenad eller köp av byggnadsdelar. En utgångspunkt skall härvid vara att konsumentskyddet skall kunna fungera fristående från statligt bostadsstöd. Utredaren skall sträva efter att hitta lösningar som ger konsumenterna ett fullgott skydd. Under alla förhållanden måste det system som utredaren föreslår innebära att konsumenten tillförsäkras ett avtalskydd och en garanti för fullgörandet av säljarens eller entreprenörens skyldigheter som minst motsvarar nivån i den nu gällande ordningen. Eventuella brister i det nuvarande systemet måste dock avhjälpas.

De förslag som utredaren lägger fram får inte leda till generellt ökade byggkostnader. Den rättsliga regleringen skall dock säkerställa entreprenörens resp. säljarens skyldighet att leverera enligt avtalet.

Utredaren skall redovisa i vad mån eventuella föreslagna försäkringar eller garantier finns tillgängliga på marknaden.

Utredaren skall lämna förslag till de lagregler och övriga författningssändringar som behövs.

Avtalskyddet

Utredaren skall pröva hur konsumenten kan tillförsäkras ett fullgott avtalskydd. En förstärkning av detta skydd får dock inte ske på ett sådant sätt att de övriga beståndsdelarna i konsumentskyddet (dvs. småhusgarantin eller dess efterföljare) äventyras. Om det nuvarande frivilliga garantisystemet ersätts med någon form av obligatorisk ordning, såsom t.ex. krav på en byggförsäkring eller liknande, skall utredaren pröva om det är möjligt och lämpligt att låta konsumenttjänstlagens tvingande reglering omfatta samtliga småhusentreprenader. Om utredaren föreslår en sådan ordning, måste utredaren ta ställning till om lagen behöver kompletteras, t.ex. med särskilda regler om besiktning av entreprenaden.

Om det visar sig att det inte är möjligt eller lämpligt att stärka avtalskyddet genom att göra lagen tvingande, skall utredaren pröva om konsumentens ställning i avtalsrättsligt hänseende kan förbättras genom att förutsättningarna för det särskilda undantaget i lagen ändras. Det kan ske t.ex. genom en ordning där det föreskrivs att de avtalsvillkor som tillämpas mellan parterna skall vara godkända av en viss myndighet. Härigenom kan man skapa effektiva medel att få fram ett nytt standardavtal som är mera förmånligt för konsumenten än det nuvarande.

Utredaren skall göra motsvarande överväganden när det gäller avtalskyddet vid avtal mellan en konsument och en näringsidkare om fastighetssköp eller köp av byggnadsdelar.

Fullgörandet av säljarens eller entreprenörens skyldigheter

Utredaren skall utforma de regler som fordras för att det även i fortsättningen, dvs. även efter det att kopplingen till räntebidraget har upphört, kommer att finnas ett färdigställandeskydd som minst motsvarar nivån i dagens produktionsgarantier och ansvarsutfästelser. I den mån det färdigställandeskydd som dagens produktionsgarantier innefattar inte är heltäckande måste dessa brister avhjälpas. Särskild uppmärksamhet skall därvid ägnas konsumentens ställning i samband med näringsidkarens obestånd och i liknande situationer.

En möjlighet kan vara att den nuvarande verksamheten med småhusgarantier fortsätter i någon form. En avveckling av kopplingen till statligt bostadsstöd innebär emellertid att den prövning av garantiernas villkor som nu görs av länsstyrelsen kommer att upphöra. Utredaren måste därför finna ett system som säkrar att de garantier som ställs ut har ett önskvärt innehåll. Detta torde förutsätta någon form av myndighetskontroll. Det förhållandet att kopplingen till statligt bostadsstöd försvinner för vidare med sig ett behov av att skapa nya incitament för parterna att över huvud taget använda sig av garantisystem.

En möjlighet är att det nuvarande garantisystemet ersätts med t.ex. ett legalt krav på byggförsäkring (jfr. SOU 1997:177). I lagreglerna kan man då närmare ange vilket innehåll försäkringen (där, när det gäller entreprenaderna, ett heltäckande färdigställandeskydd skall ingå) skall ha. Denna modell har den fördelen att den inte behöver förutsätta att det görs undantag från de annars tvingande reglerna.

Utredaren skall även pröva om andra modeller är möjliga.

Att beakta i övrigt för utredaren

Utredaren skall i den utsträckning det är lämpligt med hänsyn till inriktningen på uppdraget ta till vara och vidare analysera de överväganden som gjorts av Byggekvalitetsutredningen.

Utredaren skall beakta vad som sägs i de generella direktiven till samtliga kommittéer och särskilda utredare om att redovisa eventuella regionalpolitiska konsekvenser (dir. 1992:50), om att pröva offentliga åtaganden (dir. 1994:23), om att redovisa jämställdhetspolitiska konsekvenser (dir. 1994:124) samt om att redovisa konsekvenser för brottsligheten och det brottsförebyggande arbetet (dir. 1996:49).

Uppdraget skall vara slutfört senast den 30 september 1999.

(Justitiedepartementet)

Kommittédirektiv



Tilläggsdirektiv till Småhusutredningen

Dir.
1999:111

(JU 1998:05)

Beslut vid regeringssammanträde den 16 december 1999.

Sammanfattning av uppdraget

Den utredare som har till uppgift att pröva hur konsumentskyddet vid småhusentreprenad m.m. skall vara utformat (Småhusutredningen, Ju 1998:05) ges ett utökat uppdrag.

Utredaren skall

- överväga hur konsumentskyddet skall vara utformat vid avtal om ombyggnad eller tillbyggnad av småhus och vid avtal om annat arbete på fast egendom eller byggnader, samt

- undersöka om lagen (1993:320) om byggförsäkring i ett visst avseende är ändamålsenligt utformat.

Utredaren skall lämna förslag till den författningsreglering som är motiverad.

Småhusutredningens nuvarande uppdrag

Regeringen beslutade den 24 september 1998 att tillkalla en särskild utredare för att pröva hur konsumentskyddet vid småhusentreprenad i fortsättningen skall vara utformat (se dir. 1998:80). I uppdraget ingår även att överväga utformningen av konsumentskyddet vid förvärv från näringsidkare av fast egendom eller byggnadsdelar. Utredningen har antagit namnet Småhusutredningen (Ju 1998:05).

Konsumentskyddet

Behovet av en översyn

Inom konsumentområdet är det vanligt med lagregler som är tvingande till förmån för konsumenten. Det innebär att ett avtalsvillkor som i jämförelse med bestämmelserna i lagen är till nackdel för konsumenten är utan verkan mot denne. Konsumenttjänstlagen (1985:716) är uppbyggd på detta sätt. Till de tjänster som omfattas av lagen hör arbete på fast egendom, arbete på byggnader och arbete på andra anläggningar på mark eller i vatten eller på andra fasta saker.

Konsumenttjänstlagen är emellertid inte tvingande om konsumenten tillförsäkras ett sådant garanti-, försäkrings- och avtalsskydd som ställs som villkor för statlig bostadsfinansiering. Omfattningen av de statliga bostadsbyggnadssubventionerna blir därför av betydelse för de civilrättsliga konsumentskyddsreglernas genomslag. När konsumenttjänstlagen år 1990 gjordes tillämplig på dessa slag av tjänster gällde att bostadssubventioner lämnades för såväl nybyggnader som ombyggnader av bl.a. småhus. Numera gäller dock att bidrag inte lämnas för ombyggnad, om inte arbetena har påbörjats eller upphandlats före den 11 januari 1993 (se 1 § andra stycket förordningen [1992:986] om statlig bostadsbyggnadssubvention). I praktiken innebär detta att statlig bostadssubvention numera utgår endast vid nybyggnation. Det sagda torde innebära att undantaget från konsumenttjänstlagens tvingande regler saknar betydelse för sådana småhusentreprenader som enbart avser ombyggnad eller tillbyggnad av ett befintligt hus.

Utredarens uppdrag, såsom det beskrivs i de ursprungliga direktiven, innebär att hon skall ta ställning till hur konsumentskyddet i fortsättningen skall vara utformat för de småhusentreprenader som i dag är undantagna från konsumenttjänstlagens tvingande regelverk. Utredningens uppdrag har hittills varit inriktat på *nyproduktion* av småhus, medan frågor om konsumentskydd vid *ombyggnad* eller *tillbyggnad* får anses falla utanför uppdraget.

I utredarens uppdrag ingår att undersöka om det finns ett behov av att stärka konsumentens avtalsskydd. Därvid skall utredaren bl.a. ta ställning till om konsumenttjänstlagens tvingande regler bör bli tillämpliga även på sådana småhusentreprenader som i dag är undantagna från lagen. Det har upplysts att utredaren överväger att föreslå särskilda lagregler för avtal om uppförande av småhus mellan en konsument och en näringsidkare. Enligt regeringens uppfattning är det ändamålsenligt att utredaren också ges möjlighet att överväga huruvida dessa regler, helt eller delvis, bör vara tillämpliga även på andra slag av avtal som avser arbete på fast egendom

eller byggnad, t.ex. avtal om tillbyggnad eller ombyggnad av befintliga småhus.

Vidare har utredaren i uppdrag att överväga på vilket sätt konsumenten i fortsättningen skall garanteras att huset uppförs och färdigställs i enlighet med vad näringsidkaren har åtagit sig (färdigställandeskydd). Enligt de ursprungliga direktiven är en möjlighet att den nuvarande verksamheten med småhusgarantier får fortsätta i någon form. En annan möjlighet är att det nuvarande garantisystemet ersätts med t.ex. ett legalt krav på byggförsäkring. Även här är det enligt regeringens mening lämpligt att utredaren får möjlighet att ta ställning till om det framtida färdigställandeskyddet, helt eller delvis, bör gälla också för andra tjänster som avser arbete på fast egendom eller byggnad än nyproduktion av småhus.

Uppdraget

Utöver vad som framgår av de ursprungliga direktiven skall utredaren pröva om de regler om avtalsskydd och färdigställandeskydd som utredaren kan komma att föreslå för uppförande av småhus skall gälla även för annat arbete på fast egendom eller byggnader än nyproduktion av småhus. Utredaren skall först och främst överväga vad som skall gälla för entreprenader som innebär ombyggnad eller tillbyggnad av ett befintligt småhus. Utredaren skall emellertid också ta ställning till om det framtida regelverket, helt eller delvis, skall omfatta arbete även på annan fast egendom eller byggnad än småhus, t.ex. arbete på trädgårdsanläggningar eller förrådsbyggnader.

En viktig fråga för utredaren blir således att ta ställning till i vilken utsträckning om- eller tillbyggnadsarbeten på ett småhus samt andra arbeten på fast egendom skall omfattas av de regler som i framtiden skall gälla då ett småhus uppförs. Utredaren kan därvid behöva göra en avgränsning mellan skilda tjänster beroende på dessas art eller omfattning. En sådan avgränsning måste i så fall utformas så att den blir enkel att tillämpa för såväl konsumenter som näringsidkare.

Utredaren skall lämna förslag till den författningsreglering som är motiverad.

Om utredarens överväganden påkallar det, står det henne fritt att ta upp andra anknytande konsumentsskyddsfrågor och lägga fram de förslag som är ägnade att förbättra regleringen på området.

Lagen om byggförsäkring

Behovet av en översyn

Lagen (1993:320) om byggförsäkring innehåller bl.a. regler om att det skall finnas en byggförsäkring när en näringsidkare uppför en bostadsbyggnad för permanent bruk eller utför vissa ombyggnadsåtgärder på en sådan byggnad (se 1 §). Boverket har i en skrivelse till regeringen påpekat att innebörden av uttrycket "när en näringsidkare uppför" är oklar. Frågan är vem som åsyftas med detta näringsidkarbegrepp. Rent språkligt kan den som avses vara antingen den som låter uppföra ett hus eller den som faktiskt uppför huset. Framst aktualiseras frågan i den situationen att en konsument låter en entreprenör uppföra ett småhus åt sig. Frågan har behandlats av Byggkvalitetsutredningen i betänkandet Byggkvalitet för framtiden (se SOU 1997:177 s. 294 f.). Den utredningen föreslog att kravet på byggförsäkring skulle gälla oavsett om byggnadsarbetet utförs av en näringsidkare eller inte. Utredningens förslag har inte lett till lagstiftning.

Som tidigare har framgått berör Småhusutredningens uppdrag även lagen om byggförsäkring. Utredaren överväger att föreslå att det framtida regelverket om färdigställandeskydd arbetas in i den lagen. Mot den bakgrunden framstår det som ändamålsenligt att utredaren även ges i uppdrag att undersöka behovet av att ändra lagen om byggförsäkring så att de problem som Boverket och Byggkvalitetsutredningen har uppmärksammat löses.

Uppdraget

Utredaren skall undersöka om det finns ett behov av att ändra lagen om byggförsäkring så att det tydligare framgår när en byggförsäkring skall utgöra en förutsättning för påbörjande av en byggnation. Om utredaren anser att det behövs en ändring, skall hon lämna förslag till lagregler.

Om utredarens överväganden angående konsumentskyddet vid småhusentreprenad m.m. gör andra ändringar i lagen om byggförsäkring påkallade, står det henne fritt att lämna sådana förslag.

Förlängd tid för uppdraget

Enligt de ursprungliga direktiven skulle utredarens uppdrag vara avslutat den 30 september 1999. Med hänsyn bl.a. till de nya uppgifter som utredaren nu får förlängs tiden för hennes uppdrag till den 30 september 2000.

(Justitiedepartementet)