

# Hävning krävs trots svärvillkor

*Kommunens hävningsförklaring\**

JORI MUNUKKA\*\*

## 1. Svärvillkorens dubbelnatur

Sedan tillkomsten av 1970 års jordabalk (JB) har en presumtiv lagkonflikt i 4 kap. verkat besvärande vid fastighetsköp, kanske främst i teorin men också i praktiken.<sup>1</sup> Problemet bygger på dikotomin mellan å ena sidan hävning till följd av kontraktsbrott och å andra sidan ogiltighet/overksamhet, och svårigheten att hänföra s.k. svärvillkor till uteslutande en av kategorierna. Konflikten ger upphov till flera oklarheter. En fråga är om en sen betalning av köpeskillingen har omedelbar återgångsverkan eller om det krävs en hävningsförklaring för att köpet ska gå tillbaka. Om det skulle krävas en hävningsförklaring, vad kan då återstå av overksamhetstanken, t.ex. för svärvillkor som inte anknyter till köpeskillingen?

I *NJA 2020 s. 470, Kommunens hävningsförklaring*, fastslogs att det krävs en hävningsförklaring för återgång p.g.a. sen betalning. Detta främst fastighetsköprättsliga problem paradades med spørsmålet om hur pass tydlig en hävningsförklaring måste vara, där HD intog en allmänt kontraktsrättslig position. Något förhöjt tydlighetskrav skulle därmed inte skulle uppställas vid hävning av fastighetsköp. Dessutom bekräftades att en säljares hävningsförklaring även vid fastighetsköp går på mottagarens risk trots att det saknas direkt lagstöd. Därtill prövades om hävningsförklaringen hade lämnats i tid.

\* Har tidigare publicerats i JT-net 2021–22, dvs. som en pre-print.

\*\* Professor i civilrätt vid Juridiska fakulteten, Stockholms universitet, verksam vid Stockholm Centre for Commercial Law. Tillika avdelningsledare för forskningsavdelningarna för Fastighetsrätt och Entreprenadrätt vid Stockholm Centre for Commercial Law.

<sup>1</sup> Jfr Melin M., Om köpebrevsvillkor och mäklarprovision, JT 2008–09 s. 459 ff., om verkningarna av denna ”mystifikation” på rätten till mäklarprovision, vilka dock blev någorlunda uppklarade genom pleniavgörandet NJA 2010 s. 58.

HD:s dom är välskriven, välstrukturerad och efterlängtdad i beskedet att en hävningsförklaring krävs.<sup>2</sup> En fråga som nog inte kan anses vara definitivt besvarad är om säljarens hävningsrätt kan gå förlorad till följd av passivitet även innan full betalning har skett. HD:s tillämpning i det enskilda fallet blev nekande men det framgår av domskälen att motsatt utgång låg inom det möjligas ram. Försiktighet bör enligt min mening iakttas med att låta säljarens rätt till fastigheten gå förlorad.

## 2. Bakgrund och underinstanserna

En kommun hade sålt en fastighet om knappt 7 000 kvm för drygt 3 mnkr till ett företag. Köpekontraktet hade godkänts av kommunstyrelsens teknik- och fastighetsutskott. Köpekontraktet innehöll de sedvanliga villkoren att tillträde och köpebrev förutsatte att köpeskillingen skulle vara betald. Handpenningen om 10 procent av köpeskillingen betalades i tid. Tillträde skulle ske den 31 juli 2015. På köparens begäran flyttades den avtalade tillträdesdagen fram två månader, till den 30 september 2015, vilket dokumenterades i ett ömsesidigt undertecknat tilläggsavtal.

På köparens begäran inleddes diskussioner om ännu en senareläggning av tillträdesdagen med ytterligare två månader, till den 30 november 2015. Utkast till nytt tilläggsavtal med den innebörden utarbetades av en befattningshavare hos kommunen, och detta skickades till köparen. Befattningshavaren bad köparen att underteckna och skicka tillbaka utkastet till kommunen, vilket skedde. Befattningshavaren hade inför detta angett att det hade varit svårt att få gehör för önskemålet om den ytterligare senareläggningen, men att så förhoppningsvis skulle ske. Förhoppningen kom på skam. Kommunen kom aldrig att underteckna det nya tilläggsavtalet.

Den gällande tillträdesdagen den 30 september passerade utan att köparen betalade restlikviden. Kommunstyrelsens nyssnämnda utskott beslutade på ett sammanträde den 27 oktober att häva köpet, dvs. en knapp månad efter den gällande tillträdesdagen. Sammanträdet protokollfördes. Ett protokollsutdrag innehållande utskottets hävningsbeslut skickades dagen efter i rekommenderat brev till köparen till en gatuadress som på sätt och vis var korrekt, men med fel postort och fel postnummer (Solna, som rätteligen skulle ha varit Knivsta). Meddelandet kom inte fram. Misstaget berodde på

<sup>2</sup> Referent var JustR Bonthron. HD:s domskäl motsvarade till övervägande del helt JustSekr Dalenius domsförslag.

att kommunen hade litat på felaktiga uppgifter i en kommersiell adressdatabas. Kommunen skickade drygt en månad därefter, den 1 december, i rekommenderat brev ett identiskt meddelande till köparens korrekta adress.

Köparen betalade restlikviden en knapp vecka efter avsändandet av det sista meddelandet, den 7 december. Köparen hämtade ut det rekommenderade brevet den 13 december. När restlikviden hade flutit in meddelade kommunen att köpet redan var hävt. Köparen ingav en ansökan om lagfart den 22 januari 2016. Kommunen motsatte sig lagfartsansökningen, och Lantmäteriet förelade köparen att väcka talan om bättre rätt. Talan väcktes inom den förelagda fristen.

Såvitt går att utläsa av referaten hade det aktuella meddelandet utformats på följande vis: Det bestod tydligen bara av ett protokollsutdrag. Protokollsutdraget innehöll ärenderubriken ”Upphävning av försäljning av [fastighetsbeteckning, ärendenummer m.m.]”. I ärendebeskrivningen under denna rubrik angavs bl.a. följande: ”Det finns grund för att verkställa en hävning av försäljningen av den aktuella fastigheten till följd av betalningsdröjsmål på ca 3 månader.” Under rubriken ”Beslut” angavs följande: ”Teknik- och fastighetsutskott beslutar att samhällsbyggnadsförvaltningen får i uppdrag att verkställa att försäljningen av [fastighetsbeteckningen] är upphävd. Protokollet justeras omedelbart.”

Tingsrätten och hovrätten fann att dröjsmålet hade berättigat kommunen att häva. Återgången var inte automatisk, utan förutsatte en hävningsförklaring. Risker för meddelandets framkomst åvilade köparen om meddelandet var avsänt på ändamålsenligt sätt. Det sista meddelandet (till Knivsta) var ändamålsenligt avsänt och därmed verksamt. Meddelandet var tillräckligt tydligt för att verka som hävningsförklaring. Köparens talan om bättre rätt till fastigheten ogillades därför av underinstanserna.

### 3. Automatisk återgång och krav på hävningsförklaring

#### 3.1 HD

HD meddelade prövningstillstånd med utgångspunkt i hovrättens bedömning att det hade förelegat ett betalningsdröjsmål som gav kommunen hävningsrätt. Prövningstillståndet begränsades till frågorna om det krävdes en hävningsförklaring och om en tillräckligt tydlig hävningsförklaring hade

gjorts i rätt tid, varvid det noterades att meddelanderiskens placering var relevant för den senare frågan.<sup>3</sup>

Det mesta gick säljarens väg men inte frågan om det skulle kunna vara så enkelt att hävning inte ens behöver ske om restlikviden inte blivit betald på den avtalade tidpunkten för tillträdet. HD konstaterade att 4:4 2 st. JB tillåter parterna att göra köpets fullbordan eller bestånd beroende av att köpeskillingen betalas. HD noterade att bruket med dubbla köpehandlingar är gammalt,<sup>4</sup> och i samband därmed uppmärksammades tolkningsregeln i 4:5 JB om att en klausul om att köpebrev ska upprättas ska anses innefatta också ett krav på att köpeskillingen betalas. HD fann att säljaren vid betalningsdröjsmål inte kan kräva återgång av köpet om köpehandlingen skulle sakna såväl en köpeskillingsklausul enligt 4:4 som en köpebrevsklausul enligt 4:5, samt att säljaren kan välja mellan frånträdande och fullgörelse när något av dessa förbehåll finns.

HD uppmärksammade att det i doktrinen har diskuterats huruvida en köpebrevsklausul är en återgångsklausul eller ett hävningsförbehåll.<sup>5</sup> Med återgångsklausul, förklarade HD med jämförelsevis hänvisning till NJA 2009 N 33, ”avses ett villkor som föreskriver återgång av köpet om en viss omständighet inträffar eller inte inträffar”, dvs. ett svävarvillkor. HD fann att upphovet till diskussionen torde vara formuleringen i 4:5 JB om köpets ”fullbordan eller bestånd”.<sup>6</sup> HD gav sig sedan ut på samma pilgrimsfärd som många tidigare har gjort.<sup>7</sup> I förarbetena anges att en köpebrevsklausul ger *hävning*, i 4:25 2 st. JB är det fråga om säljarens rätt till skadestånd efter *hävning* p.g.a. betalningsdröjsmål, i 4:26 JB är det fråga om *hävning* vid befarat betalningsdröjsmål och i tre HD-avgöranden har det talats om *hävning* vid betalningsdröjsmål trots att det då funnits köpebrevsklausuler, NJA 1986 s. 146 (Den uteblivna mäklarprovisionen), NJA 1986 s. 205 (Den

<sup>3</sup> HD p. 2.

<sup>4</sup> HD p. 7.

<sup>5</sup> HD p. 8 med hänvisningar till Grauers F, Fastighetsköp, 21 u. 2016, s. 123 f. och Victorin A. & Hager R., Allmän fastighetsrätt, 8 u. 2019, s. 116. Domen analyseras i Grauers F, Fastighetsköp, 22 u. 2021, s. 124.

<sup>6</sup> Lokutionen förekommer också i andra bestämmelser, bl.a. 4:3, 4:4, 4:6 och 4:26 JB, men i 4:5 görs det klart att just köpebrevsklausuler klassificeras som svävarvillkor.

<sup>7</sup> Utöver hänvisningarna i not 5, se bl.a. Munukka J., Mäklarprovision vid avbrutna köp, JT 2010–11 s. 450 ff. med följande citat på s. 452 f.: ”Av det hittills anförda pekar det mesta på att svävarvillkor om köpebrevs upprättande, svävarvillkor om fullgjord betalning och hävningsförbehåll om fullgjord betalning bör uppfattas synonymt, och att återopandet av betalningsdröjsmål som grund för återgång bör likställas med hävning på grund av betalningsdröjsmål.”

medgivna hävningen) och NJA 1995 s. 178 (De tre fastighetsköparna).<sup>8</sup> För att uppfatta köpebrevsklausuler som hävningsförbehåll talade vidare karaktären av regleringsinnehållet: Betalningsdröjsmål utgör ju avtalsbrott. Säljaren kan dessutom i stället välja fullgörelse, vilket innebär att det inte kan vara fråga om en automatisk återgång. Därefter resonerade HD:

”Återgångsklausuler avser i stället typiskt sett annat än parternas avtalsbrott, t.ex. kan köpet ha gjorts beroende av att fastighetsbildning är genomförd inom viss tid. Det finns i dessa fall normalt inte någon möjlighet för någon av parterna att kräva fullgörelse om det köpet villkorats av inte sker.”<sup>9</sup>

Slutsatsen var att den aktuella typen av klausuler borde uppfattas som hävningsförbehåll,<sup>10</sup> och vid den senare tillämpningen ansågs att det aktuella avtalsvillkoret (om att köpebrev skulle upprättas efter att betalning hade skett) skulle uppfattas som ett hävningsförbehåll.<sup>11</sup>

Därefter konstaterades att 4 kap. JB saknar bestämmelser om hur säljaren ska utöva sin hävningsrätt vid köparens dröjsmål men att en allmän kontraktsrättslig princip förutsätter avgivandet av en hävningsförklaring som normalt ska vara uttrycklig, och att anledning sagnades att efterge kravet på hävningsförklaring i de aktuella situationerna.<sup>12</sup>

### 3.2 Behovet av slutgiltighet

Vid köp av fast egendom är som bekant svärvillkor vanliga, varigenom ingångna avtal hålls svävande. Avtalsbundenhet råder men köpets slutgiltighet hålls preliminär.

Svärvillkor regleras i 4:3 1 och 4:4–6 JB, icke inräknat arealköpsregleringen i 4:7 och 4:9. Om en önskad händelse aldrig inträffar blir övergången inte fullbordad (suspensivt villkor, se 4:3 1 JB om köpets ”fullbordan”) eller

<sup>8</sup> HD p. 9.

<sup>9</sup> HD p. 10.

<sup>10</sup> HD p. 11.

<sup>11</sup> HD p. 24. Den aktuella köpebrevsklausulen är inte närmare återgiven i referatet, utan det framgår bara att det föreskrevs att säljaren skulle tillhandahålla köpebrev när köparen hade fullgjort sin betalningsskyldighet, se tingsrättens dom under redogörelsen för kommunens grunder samt jfr HD p. 1 och 24.

<sup>12</sup> HD p. 12–13. Här noterades att kravet på en uttrycklig hävningsförklaring emellanåt kan efterges med hänvisning till NJA 1992 s. 728 (Lastbilsleasingen).

om en önskad händelse inträffar upphör avtalsverkningarna (resolutivt villkor, se 4:3 1 JB om köpets ”bestånd”).<sup>13</sup>

De flesta svärvillkor är koncentrerade till tiden från avtalsingåendet till en bestämd tillträdesdag. Det förekommer dock tidsmässigt obestämda svärvillkor som kan knyta tillträdet till den relevanta svävarhändelsen.<sup>14</sup> För att motverka långvarig osäkerhet om köpets slutgiltighet uppställs i 4:4 1 st. en *tvåårsgräns* som räknas från avtalsingåendet. Om längre tid än två år har avtalats är köpet i sin helhet ogiltigt. Om någon tid inte alls har avtalats ska den anses vara två år, en absolut *tvåårspresumtion*. Dessa tidsgränser har uppfattats understödja vad som har kallats jordägandets frihet,<sup>15</sup> och innebär frihet från en långvarig avtalsbundenhet där inte någon av parterna har full dispositionsrätt till egendomen.

Parternas möjligheter att åstadkomma långvariga svävande tillstånd är således begränsade. Undantag gäller enbart för köpeskillingens erläggande.<sup>16</sup> För betalning av köpeskillingen gäller varken någon tvåårsgräns eller tvåårspresumtion, 4:4 2 st. JB. Köpet kan till följd därav hållas svävande längre än två år i avvaktan på betalning av köpeskillingen. Ett rättsfall som tydligt bekräftar detta är NJA 2020 s. 723, Vandrarmemmet i Lycksele:<sup>17</sup> Ett fastighetsköp var villkorat av köpeskillingens erläggande, med hyresbetalningar som delbetalningar av köpeskillingen, i ett hyresförhållande avsett att vara i 80 månader, dvs. 6 år och 4 månader.

<sup>13</sup> Strömgren P. & Zackariasson L., Sakrätt beträffande fast egendom, 2021, s. 50 ff., 222 och 278 ff., brukar termerna fullbordansvillkor resp. återgångsvillkor. HD:s term återgångsklausul kan avse båda dessa typer av svärvillkor, inte bara den av Strömgren & Zackariasson använda termen återgångsvillkor, som alltså är liktydig med resolutivt villkor.

<sup>14</sup> Se t.ex. Hager R., Jordägandets frihet och jordabalken, SvJT 2013 s. 688 not 7 och Jensen U., Viten och tilläggsköpeskillingar när kommuner säljer mark, Ny Juridik 2:17 s. 80 f., om svärvillkor som knutits till resultatet av en detaljplaneprocess. Jfr dock Fastighetsbranschens reklamationsnämnds beslut 2020-10-15, FRN 18/20, där majoriteten ansåg att en sådan klausul inte utgjorde ett svärvillkor, och därmed inte var underkastad tvåårsgränsen. Av prop. 1970:20, Del B 1, s. 158 framgår att flera remissinstanser hade framfört önskemål om längre frister än två år för svärvillkor som gällde beslut om detaljplan eftersom sådana beslut kunde dra ut på tiden. Departementschefen höll med om att tvåårsregeln kunde medföra svårigheter vid plangenomföranden men att det inte var skäl nog att avstå från en allmängiltig regel.

<sup>15</sup> Hager, SvJT 2013 s. 686 ff.

<sup>16</sup> Tvåårsreglerna gäller heller inte för arealköp, men i gengäld gäller en annan tidsgräns enligt 4:7 JB, nämligen att ansökan om fastighetsbildning ska ske inom sex månader från (senaste) köpehandlingens upprättande. Se härom t.ex. Munukka J., Fastighetsköp med motstridiga köpehandlingar. Köpekontraktet ges företräde, JT 2016–17 s. 959 ff.

<sup>17</sup> NJA 2020 s. 723, p. 5–6 och 13–15.

### 3.3 Villkorsklassificeringen

Det finns som sagt en konflikt i 4 kap. JB som blir tydlig beträffande köparens betalningsdröjsmål: Å ena sidan talar 4:4–6 JB för överksamhet och å andra sidan talar 4:25 2 st. och 4:26 JB för kontraktsbrott. Krävs det ett hävningsförbehåll i snäv mening, så som 4:25 2 st. förefaller kunna tolkas som, eller räcker det med en köpebrevsklausul? 4:25 2 st. uppställer som rekvisit både hävningsförbehåll och hävningsförklaring för att säljaren ska ha rätt till skadestånd vid betalningsdröjsmål,<sup>18</sup> och ett tolkningsalternativ har varit att dessa rekvisit enbart gällde för rätten till skadestånd och inte för en återgång utan skadeståndskrav.<sup>19</sup>

Svärvillkor kan uppfattas som avtalade absoluta förutsättningar för fortsatt avtalsbundenhet. Om den önskade händelsen inte inträffar eller den oönskade inträffar drabbas avtalet av ett så allvarligt viljefel att avtalet drabbas av överksamhet. Så kan man uppfatta även köpebrevsklausuler, som ju i utgångspunkten är som vilka svärvillkor som helst.<sup>20</sup> Köpebrevsklausuler är till sina vanliga ordalydelser snarare villkor om säljarens detentionsrätt (innehållanderätt) än om hävningsrätt eller automatisk återgång. Genom domen är det emellertid numera oomtvistligt att köpebrevsklausuler är att jämställa med hävningsförbehåll. Prejudikatvärdet är mycket högt i detta avseende eftersom frågan tydligt var i centrum för uppmärksamheten: Frågan lyftes fram i prejudikatutlåtandet, den både ställdes och besvarades i referatrubriken, och den utvecklades metodiskt i domskälen. Det är tillfredsställande att HD i så klara ordalag löst den gamla lagkonflikten på ett auktoritativt sätt. Lösningen innebär på sätt och vis att 4:25 2 st. JB har företräde framför 4:4–6. En hävningsförklaring krävs.

Det kan antas att prejudikatet träffar alla vanliga varianter av köpebrevsklausuler. Om klausulen till sin ordalydelse har föreslagits av fastighetsmäklaren utan att initiativet till klausulens utformning tagits av någon av parterna bör man nog inte fästa alltför stor vikt vid enskildheter som vagt skulle peka i riktning mot en automatisk återgång.<sup>21</sup> Det kan emellertid diskuteras vilken

<sup>18</sup> 4:25 2 st. JB: ”Om köpet enligt förbehåll i köpehandlingen häves på grund av utebliven betalning av köpeskillingen, skall köparen ersätta säljaren dennes skada.”

<sup>19</sup> Jfr Svea hovrätts dom 2008-05-20, T 350-08, där det ansågs att det krävs en hävningsförklaring åtminstone när en part inte nöjer sig med att avtalet upphör att gälla utan också vill begära skadestånd i anledning av ett hävningsgrundande avtalsbrott.

<sup>20</sup> Det kan noteras att sen betalning enligt engelsk rätt ofta ger upphov till en rätt till *rescission* (retroaktiv återgång) i stället för bara *termination* (hävning för framtiden).

<sup>21</sup> Jfr Melin M., Fastighetsmäklarlagen. En kommentar, Juno version 4A 2018, 21 §. Första meningen. Låneklausuler: ”Begreppet hävning bör i och för sig reserveras för de fall där

effekt som ska tillskrivas en klausul som lexikaliskt någorlunda tydligt anvisar en automatisk återgångsverkan, exempelvis genom föreskrifter om att köpet 'förfaller' eller 'är ogiltigt', eller som otvetydigt anger detta, t.ex. att köpet 'automatiskt återgår', kanske med tillägget 'utan krav på hävningsförklaring'.

En sidoeffekt av avgörandet är högst sannolikt att köpebrevsklausuler utan vidare kommer att grunda säljaren en rätt till skadestånd vid välgrundade hävningar p.g.a. betalningsdröjsmål. Denna slutsats bygger på antagandet att köpebrevsklausuler ska jämföras med hävningsförbehåll i samtliga hänseenden och därmed omfattas av 4:25 2 st. JB. Veterligen finns det inte något som talar emot slutsatsen.

HD verkar inte ha nöjt sig med att lösa lagkonflikten, utan har obiter dictum velat gå längre. HD förefaller alltså ha föredragit att en hävningsförklaring generellt ska krävas vid icke-uppfyllelse av samtliga sådana avtalsvillkor som givits formen av svävarvillkor men vilkas uppfyllelse är beroende av någon av avtalsparterna. Denna tankegång har stöd i ratio decidendi i pleniavgörandet NJA 2010 s. 58. Svävarvillkor som är beroende av någon parts beteende ska behandlas likformigt, som kontraktsbrott.<sup>22</sup> Fallet handlade om förutsättningarna för mäklarprovisionens intjänande men bottnade i den köprättsliga grundstrukturen, och även den fastighetsköprättsliga trots att det var fråga om köp av ett fastighetsägande bolag, dvs. ett s.k. indirekt fastighetsförvärv.

Vilka svävarvillkor ska föras till hävning, och vilka till överksamhet? Förutom att HD förklarade att köpebrevsklausuler ska anses utgöra hävningsförbehåll uttalade sig HD alltså om vad som typiskt sett ska krävas för att ett svävarvillkor ska klassificeras som en (automatisk) återgångsklausul. Det ska

- i) typiskt sett *vara fråga om annat än parternas avtalsbrott och*
- ii) normalt *inte finnas möjlighet för någon av parterna att kräva fullgörelse.*

det är fråga om kontraktsbrott från endera partens sida, men någon skillnad i rättsverkningar mellan de klausuler som anger rätt till 'återgång' och de som talar om rätt till 'hävning' föreligger inte i praktiken."

<sup>22</sup> Jfr Munukka, JT 2010–11 s. 461: "Man kan konstatera att svävarvillkoret om köpeskillningens erläggande inte särbehandlades. För detta villkor gäller samma förutsättningar som för andra svävarvillkor vars uppfyllelse eller icke-uppfyllelse potentiellt också kan innebära kontraktsbrott. Ett exempel på det skulle kunna vara låneklausuler där köparen inte gjort tillräckliga ansträngningar för att erhålla lånet."



Detta för tanken till helt partsexterna skeenden som parterna saknar möjlighet att påverka.

Allt talar för att klausuler enligt 4:4, här kallade *köpeskillingsklausuler*, ska uppfattas på samma sätt som köpebrevsklausuler. Med köpeskillingsklausuler avser jag villkor som föreskriver att avtalets slutgiltighet förutsätter full betalning, utan att referera till upprättande av köpebrev. Sådana lär vara ovanliga vid fastighetsköp förmedlade av fastighetsmäklare, eftersom de regelmässigt innehåller köpebrevsklausuler, men kan tänkas. Under p. 7 i domskälen hanterade HD köpebrevs- och köpeskillingsklausuler gemensamt, men växlade därefter över till att enbart behandla köpebrevsklausuler, och fortsatte så även i den operativa delen, p. 10. Skälet härför var med all sannolikhet enkom att inte tynga texten. För slutsatsen att även köpeskillingsklausuler ska klassas som hävningsförbehåll finns ett ännu starkare stöd. Om man vänder lite på hur det lät i domskälen är sådana händelser som typiskt sett är att uppfatta som avtalsbrott inte reglerade av återgångsklausuler utan av hävningsförbehåll.<sup>23</sup> Detta gränsdragningskriterium placerar köpeskillingsklausulerna klart bland hävningsförbehållen.<sup>24</sup>

En inventering av vanliga svärvillkor (nu begränsad till sådana i typiskt säljarens eller bådas intresse)<sup>25</sup> kan fortsätta med HD:s typexempel på återgångsklausul, nämligen *fastighetsbildningsklausuler*, dvs. villkor om att viss fastighetsbildning ska ha genomförts inom viss tid.<sup>26</sup> Arealköpen är special-

<sup>23</sup> HD p. 10.

<sup>24</sup> Det kan noteras att referatrubriken har följande passus: ”Om det i ett köpeavtal avseende fast egendom finns ett villkor om att köpebrev ska upprättas när köpeskillingen är betald ...”. Så brukar nog de flesta ’köpebrevsklausuler’ se ut, men det är strängt taget inte de klausulerna som tolkningsregeln i 4:5 JB behövs för. Tolkningsregeln anger mera förutsättningslöst att köpeskillingens erläggande ska anses utgöra ett villkor för köpet om det föreskrivs att köpebrev ska upprättas. Om klausulen anger att köpebrev ska upprättas först efter det att köpeskillingen betalats framgår det redan av köpekontraktet att köpet inte blir definitivt förrän full betalning har skett.

<sup>25</sup> Det vore intressant att analysera frågorna hur och när senast återgången ska aktualiseras om köparen vill frånträda köpet men jag får här nöja mig med följande noteringar: *Besiktningssklausuler*, *låneklausuler* och *försäljningsklausuler* ger ensidigt köparen rätt att frånträda köpet under vissa förutsättningar, jfr Melin, Fastighetsmäklarlagen, 21 §. Första meningen. Besiktningssklausuler, samt efterföljande avsnitt. *Planklausuler* kan exempelvis förutsätta att fastigheten ska hamna inom detaljplanlagt område, att en pågående detaljplaneprocess ska resultera i att köparen kan bedriva den avsedda verksamheten eller att fastigheten inte ska bli föremål för någon betydelsefull planändring. Även dessa är regelmässigt uppställda utslutande i köparens intresse.

<sup>26</sup> HD p. 10.

reglerade i 4:7,<sup>27</sup> men dessa regler skapar bara en tvingande tidsram för när ansökan om fastighetsbildning ska ske avseende en förvärvad del av en fastighet. Köpet kan emellertid som HD angav villkoras av att fastighetsbildningsprocessen också ska vara slutförd inom en viss tid.<sup>28</sup> I sådana fall kan vanligen inte någon av parterna begära köpets fullgörelse. Men ibland kan fastighetsbildningens genomförande påverkas av någon av parternas handlande. Det kan hända att köparen i egenskap av lagfaren ägare inte inleder någon avstyckningsprocess eller återkallar en redan påbörjad sådan.<sup>29</sup> Det

<sup>27</sup> 4:8 1 st. avser andelsförvärv. Bestämmelsen kan sägas handla även om ofullkomliga arealförvärv, nämligen sådana där det inte anges att andelen ska ”utbrytas genom fastighetsbildning”. Om det skulle anges att andelen ska ”utbrytas” ska 4:7 JB tillämpas, 4:8 2 st. Det är oklart om det därmed skulle vara möjligt att förvärva en ideell andel avsedd att omvandlas till en areal, utan att förvärvshandlingarna skulle ge anvisning om vilken areal som skulle tillkomma förvärvaren. Jfr prop. 1970:20, Del B 1, s. 75 f. och 171 ff. 4:9 föreskriver att 4:7 även gäller för förvärv av mark på samfällighet.

<sup>28</sup> HD hänvisade tidigare i domen, p. 8, jämförelsevis till notisfallet NJA 2009 N 33 där distinktionen mellan hävningsförbehåll och återgångsvillkor hade uppmärksamats: ”Av 4 kap. 6 § JB följer att ... förvärvets fullbordan eller bestånd inte längre beror av villkoret, om inte detta tas in även i den senare handlingen. Bestämmelsen tar i första hand sikte på avtalsvillkor som föreskriver hävningsrätt för part eller återgång av köpet om en viss omständighet inträffar eller inte inträffar, s.k. återgångsvillkor (prop. 1970:20 del B 1 s. 162).” I notisfallet fanns en föreskrift i köpekontraktet om att säljarna hade rätt till en viss areal av det sålda under förutsättning att avstyckning hade skett inom viss tid, och annars skulle uttryckligen arealen komma att tillfalla köparna utan tillkommande ersättning. Det var alltså där inte fråga om någon återgångsklausul, eftersom köpet inte hade gjorts beroende av att avstyckning skedde men, som HD noterade i notisfallet, ett villkor om att köpet avseende den undantagna arealen hölls svävande, och därför behövde detta villkor upprepas i köpebrevet. Något köpebrev upprättades inte, eftersom säljarna krävde att köpebrevet skulle upprepa avstyckningsvillkoret. HD förpliktade säljarna att under-teckna ett köpebrev utan förbehåll för avstyckningen. Den tänkta avstyckningsarealen kom därför att tillfalla köparna.

Motsatt utgång kan det ha blivit i RH 1994:91. Det rörde sig endast om en mellandom, så den slutliga utgången är inte angiven. Även här hade det i köpekontraktet föreskrivits att säljarna hade rätt till en areal som var under en avstyckningsprocess, under förutsättning att avstyckningen skulle bli avslutad inom viss tid. Detta hade emellertid inte angivits i köpebrevet, utan där angavs endast att registerfastigheten såldes med undantag av den tänkta avstyckningen. Detta förhållande ledde med stöd av 4:6 JB till att tidsvillkoret för avstyckningen inte var verksamt. Fallet komplicerades något av att köpebrevet var upprättat två dagar innan köpekontraktet. I 4:6 står det ju att förbehållet måste intas också i ”den senare handlingen”. Den aktuella ordningsföljdsanomalin tilläts inte påverka slutsatsen. Huruvida köpet kunde bli bestående mot bakgrund av arealköpsregleringen i 4:7 JB framgår inte. Se härom också följande not.

<sup>29</sup> I NJA 2016 s. 689 hade köparna efter erhållen lagfart återkallat säljarens redan påbörjade avstyckningsärende. Detta ledde inte till köpets ogiltighet, trots ordalydelsen i 4:7 JB, troligen beroende på att inte någon av parterna hade yrkat en återgång. Säljaren förkla-

skulle man kunna tycka är en omständighet som kan läggas köparen till last som ett avtalsbrott, och att en återgång förutsätter en hävningsförklaring eftersom kriterium i) inte är uppfyllt. Om detta anses riktigt bör man dra slutsatsen att bedömningen inte alltid kan grundas på en typklassificering av klausulen.

*Bebyggnadsklausuler* kan avse en skyldighet för någon av parterna att bebygga fastigheten på visst sätt.<sup>30</sup> Ett sådant villkor uppställer utan tvekan en partsadresserad avtalsförpliktelse som är beroende av gäldenärens handlande, vilket talar för att det är fråga om ett hävningsförbehåll. Emot talar att säljaren inte skulle kunna framtvunga fullgörelse av förpliktelsen.<sup>31</sup> Trots avsaknaden av fullgörelsetvång är det ändå troligare att ett sådant svärvillkor vore att klassificera som ett hävningsförbehåll om gäldenären orsakat förhållandet, också här beroende på att icke-avtalsbrottskriteriet i) inte är uppfyllt. Hänsyn kan alltså även vid denna klausultyp behöva tas till vad som orsakat återgångsanledningen.

*Bosättningsklausuler* kan föreskriva skyldighet att bebo fastigheten permanent eller att folkbokföra sig på denna. Inte heller denna förpliktelse går det att genomdriva fullgörelse av men uppfyllelsen ligger helt i händerna på köparen och därmed tydligt att hänföra till avtalsbrott, vilket talar för ett krav på hävningsförklaring.

Med *ratificeringsklausuler* avser jag att ena partens eller båda parternas styrelse eller förenings- eller bolagsstämma, eller annat organ, ska godkänna avtalet.<sup>32</sup> Inte heller sådana beslut kan utkrävas genom fullgörelsetvång. Det kan diskuteras om ett vägrat godkännande ska klassas som avtalsbrott, det beror ytterst på partsavsikterna, men detta borde uppfattas vara utgångspunkten, varför även dessa klausuler skulle kunna utgöra hävningsförbehåll.

Det förekommer ytterligare klausultyper men inventeringen kan stanna där. Avsaknad av möjlighet att framtvunga fullgörelse förekommer bland många klausultyper men det utesluter inte att återgångsanledningen kan

rades i stället ha bättre rätt till den areal som undantagits i köpekontraktet. Jfr härom Munukka J., Fastighetsköp med motstridiga köpehandlingar. Köpekontraktet ges företräde, JT 2016–17 s. 954 ff. Hur återkallelsen kunde anses förenlig med 4:32 resp. 11:2 fastighetsbildningslagen (1970:988), utan att sökanden (säljaren, fångesmannen) blivit tillfrågad är oklart.

<sup>30</sup> Se t.ex. Jensen, Ny Juridik 2:17 s. 79, och Strömberg & Zackariasson, s. 51.

<sup>31</sup> För det fall att förpliktelsen skulle vara vitesbelagd är det efter ett avtalsbrott fortfarande inte fråga om en rätt till fullgörelse utan en rätt till vitesbeloppet för ett fullbordat avtalsbrott.

<sup>32</sup> Strömberg & Zackariasson, s. 51, tar upp köp villkorade av en parts stämmobeslut.

bero på avtalsbrott. Troligen är avtalsbrott tillräckligt för att svärvillkoret ska klassificeras som ett hävningsförbehåll.

### 3.4 Kravet på svärvillkor

HD konstaterade att hävningsrätt saknas om avtalet inte skulle innehålla ett svärvillkor som förutsätter full betalning.<sup>33</sup> En liknande reglering återfinns i 54 § 4 st. köplagen. För att säljaren ska bevara sin rätt att häva krävs också här ett hävningsförbehåll,<sup>34</sup> och så även vid köparens väsentliga betalningsdröjsmål. Så långt verkar reglerna överensstämmande. Skulle förbehåll saknas i ett köpavtal om lös egendom går hävningsrätten dock förlorad först när säljaren ger upp besittningen till varan.<sup>35</sup> Vid fastighetsköp har tillträdet en liknande funktion.<sup>36</sup> Skulle säljaren utan att häva kunna blockera tillträdet genom att vägra medverka till köpebrevets upprättande till dess att betalning skett, även om köpekontraktet nu skulle råka sakna ett hävningsförbehåll? Det skulle kunna verka rimligt, men av regelmönstret får antas följa att innehållanderätt saknas vid avsaknad av hävningsförbehåll. Rätten att underlåta att medverka till köpebrev vid betalningsdröjsmål förutsätter ett hävningsförbehåll.

Norminnehållet i 4:25 2 st. är som sagt att säljaren har rätt till skadestånd om köpet med stöd av förbehåll hävs p.g.a. utebliven betalning. Bestämmelsen handlar alltså bara om skadestånd. Indirekt framgår dock att lagstiftaren tänkte sig att hävning endast skulle kunna ske om köpehandlingen innehöll ett förbehåll. Visserligen framgår detta med all önskvärd tydlighet endast i förarbetena,<sup>37</sup> för visst skulle en i teorin kunna tänka sig en hävningsrätt som skulle kunna utövas utan att samtidigt ge rätt till skadestånd? Så var det

<sup>33</sup> HD p. 7: ”Om köpehandlingen inte innehåller förbehåll enligt 4 kap. 4 § andra stycket eller om att köpebrev ska upprättas, så kan säljaren vid köparens dröjsmål med betalning av köpeskillingen inte komma ifrån köpet utan är hänvisad till att kräva fullgörelse. Om det finns ett förbehåll har säljaren valrätt mellan att frånträda köpet och att kräva fullgörelse. (Se prop. 1970:20 del B, s. 222 f.)”

<sup>34</sup> Samma verkan ges äganderättsförbehåll och återtagandeförbehåll, NJA 2019 s. 195, p. 7.

<sup>35</sup> Jfr också 38 § konsumentkreditlagen (2010:1846) och 7 § lagen (1978:599) om avbetalningsköp mellan näringsidkare m.fl.

<sup>36</sup> Jfr Hellner J., Hager R. & Persson A. H., *Speciell avtalsrätt II. Kontraktetsrätt*. 1 häftet. Särskilda avtal, 7 u. 2020, s. 56 f. Jfr NJA 2021 s. 203 (Arrendet på Orust) p. 16–27.

<sup>37</sup> Prop. 1970:20 med förslag till jordabalk m.m., Del B, s. 222, DepC:s redogörelse för lagberedningens förslag i specialmotiveringen till vad som slutligen blev 4:25 2 st. JB: ”Beredningens förslag i förevarande paragraf får ses mot bakgrund av dess förslag till 5 § i detta kapitel. Som framgår av motiven till sistnämnda bestämmelse skall säljaren inte äga häva avtalet på grund av köparens underlåtenhet att rätteligen erlägga köpeskillingen, om inte förbehåll i sådant syfte gjorts i köpehandlingen. En obetingad överlåtelsehandling

emellertid inte tänkt, vilket överensstämmer med formkravet för svärvillkor, 4:3 1 JB. För att säljaren ska ha hävningsrätt krävs alltså ett det finns ett hävningsförbehåll, vilket alltså innebär ett formkrav som inte är uttryckligen lagfäst. Det bör dock noteras att inte endast mera direkt uttryckta hävningsförbehåll räknas, utan även sådana svärvillkor som anknyter till köpeskillingsens erläggande, såsom köpebrevsklausuler.

Huruvida lagstiftaren ansåg att svärvillkor enligt 4:4 och 4:5 var *synonymt* med hävningsförbehåll är oklart, men att de utgjorde sådana förbehåll står klart. HD tolkade förarbetsuttalandena så att svärvillkor enligt 4:4 och 4:5 skulle vara de enda godtagbara förbehållen avseende sen betalning.<sup>38</sup> Det borde enligt min mening emellertid duga gott om ett hävningsförbehåll inte uttalar något om köpets fullbordan eller bestånd, utan bara mera direkt föreskriver hävningsrätt vid sen betalning. I praktiken är detta inte ett spörsmål, eftersom klausulerna i kontraktsmallarna kan klassificeras som svärvillkor.

### 3.5 Automatisk återgång

Innebär domen att ett äkta återgångsvillkor skulle ge upphov till en automatisk återgång om återgångsanledningen inträffar? Något sådant uttalas inte direkt av HD men det framställs som alternativet till kravet på hävningsförklaring.<sup>39</sup>

Det troliga är att en återgångsklausul blir verksam – om än retroaktivt – först när återgångsanledningen görs gällande i ett meddelande med motparten som adressat.<sup>40</sup> Omgivningen – kreditgivare, fiskus, den aktuella mäklaren, tjänsteleverantörer, samfällighetsföreningar – har att utgå från att avtalet alltjämt gäller till dess att någon av parterna med fog ger uttryck för annat. Återgångsanledningen måste alltså aktiveras, även om det av rättssys-

medför alltså inte rätt för säljaren att återta fastigheten.” A.prop., Del B, DepC, s. 224: ”Jag har ej funnit anledning till erinran mot lagberedningens förslag i denna del.”

<sup>38</sup> HD p. 7: ”Om köpehandlingen inte innehåller förbehåll enligt 4 kap. 4 § andra stycket eller om att köpebrev ska upprättas, så kan säljaren vid köparens dröjsmål med betalning av köpeskillingen inte komma ifrån köpet utan är hänvisad till att kräva fullgörelse.”

<sup>39</sup> HD p. 2: ”En första fråga är om säljaren i en sådan situation måste avge en hävningsförklaring eller om köpet automatiskt går åter.” HD p. 10: ”Bristande uppfyllelse innebär alltså inte automatiskt att köpet återgår. Återgångsklausuler avser i stället typiskt sett annat än parternas avtalsbrott, t.ex. kan köpet ha gjorts beroende av att fastighetsbildning är genomförd inom viss tid. Det finns i dessa fall normalt inte någon möjlighet för någon av parterna att kräva fullgörelse om det köpet villkorats av inte sker.”

<sup>40</sup> Hellner J., Hager R. & Persson A. H., Speciell avtalsrätt II. Kontraktsrätt. 2 häftet. Allmänna ämnen, 7 u. 2020, s. 202.

tematiska skäl inte skulle vara fråga om ett krav på hävningsförklaring. En följdfråga som nu får lämnas därhän är om någon tidsgräns kan uppställas för återgångsanspråkets framställande men troligen är denna tid mycket lång.

## 4. Meddelanderisken

### 4.1 HD

Under rubriken Framställande av hävningsförklaringen inledde HD med att redogöra för propositionsuttalanden som i korthet innebär att det lämnades åt rättstillämpningen att bestämma hur säljarens valrätt mellan att häva eller kräva fullgörelse av betalningen skulle utformas. Därefter konstaterades att meddelanden som utgångspunkt skickas på avsändarens risk, eftersom adressaten inte bör bindas av en avtalsrättslig förpliktelse utan att ha fått tillfälle att ta ställning till meddelandet, medan meddelanden som skickas för att uppmärksamma mottagaren på att denna har begått ett avtalsbrott i regel skickas på mottagarens risk, eftersom reklamationen är uppställd i motpartens intresse. Därefter noterades att en hävningsförklaring har dubbel karaktär, som utgör dels en disposition, dels en reklamation. När en plikt att avge hävningsförklaring föreskrivs i lag gäller vanligen att mottagaren bär risken för meddelandet. I 4:19 a JB föreskrivs reklimationsplikt för fel i fastighet noterade HD, innefattande att reklamationen går på mottagarens risk, men reglering avseende säljarens hävningsförklaring saknas. Med hänvisning till 59 § i förening med 82 § köplagen konstaterade HD att säljarens hävningsförklaring vid köparens dröjsmål avseende köp av lös egendom går på köparens risk under förutsättning att meddelandet har avsänts på ändamålsenligt sätt, vilket med hänvisning till köplagsförarbetena konstaterades innebära att ett försvarligt befordringssätt ska väljas. HD fann inte anledning att anlägga ett annat synsätt vid köp av fast egendom. Säljarens hävningsförklaring för köparens betalningsdröjsmål bör gå på köparens risk under förutsättning att avsändandet varit ändamålsenligt.<sup>41</sup>

HD fann att kommunen inte skulle få tillgodoräkna sig den första, feladresserade, hävningsförklaringen. Den hade inte kommit fram till köparen. Eftersom den hade sänts till fel adress var den inte ändamålsenligt avsänd.

Den andra försändelsen var avsänd till rätt adress, och kom också fram utan försening. Den kom fram till postkontoret dagen efter avsändandet.

<sup>41</sup> HD p. 17–23.

HD fann att hävningsförklaringen då skulle anses ha kommit köparen till handa.

#### 4.2 Mottagarrisk vid reklamationer

Meddelanderisken – även benämnd beforderingsrisk, försändningsrisk, post-risk och transmissionsrisk – vilar i allmänhet på avsändaren. Huvudregeln är alltså avsändarrisk. Meddelanden som har karaktären av reklamationer går emellertid på mottagarens risk. För att meddelanderisken ska skiftas över på mottagaren krävs att avsändaren har reklamationsplikt och att meddelandet syftar till att uppfylla denna plikt. Så är fallet om avsändarens rättsställning är beroende av att meddelandet har kommit fram inom en viss tid och av att meddelandet har det innehåll som det hade vid avsändandet. Avgörandet innebär en välkommen bekräftelse av denna allmänt erkända norm.<sup>42</sup>

HD:s uttryckta stöd för normen kan klassificeras som ett obiter dictum om man intar ett riskperspektiv: Nu hade inte någon av hävningsförklaringarna försenats eller förvanskats av någon riskhändelse, dvs. av någon partsextern orsak. Då aktualiseras inte någon *risk*regel. – Med viss vilja kan meddelanderegleringen också betraktas som en kombinerad ansvars- och riskreglering,<sup>43</sup> och med det synsättet kan HD:s tillämpning anses ha utgjort ratio decidendi.

Rättsbegreppet reklamation är vidare än vardagsförståelsen av termen reklamation. Vad som avses är inte bara felreklamationer eller andra avtalsbrottsreklamationer (s.k. neutrala reklamationer), utan även meddelanden som syftar till att undanröja risken för motpartens missuppfattning om att avtalsbundenhet uppstått, avtalets innebörd eller att den som utger sig för att

<sup>42</sup> Bratt S., Meddelanderisk – förseningsrisk och bevisning i partskommunikation, JT 2016–17 s. 48.

<sup>43</sup> Jfr NJA 2016 s. 674 om mottagarrisk, där meddelanderisken ansågs omfatta att registeradressen var oriktig. I det fallet framstod det som att adressaten själv hade underlåtit att anmäla ny adress. Men, eftersom riskterminologi användes, skulle det sakna betydelse huruvida adressaten hade gjort vad som kan förväntas för att ändra registeradressen. Endast om avsändaren har anledning att betvivla registeradressens riktighet, eller adressaten lämnat avsändaren den korrekta adressen i det aktuella ärendet, ska avsändaren svara för att meddelandet avsänts till den oriktiga registeradressen. Vid avsändarrisk i allmänhet är det liknande: Även om det kan tyckas att adressaten borde ha hämtat ut en aviserad försändelse tidigare eller korrigerat sin adressuppgift kommer avsändaren ensam att drabbas av adressatens underlåtenhet.

representera parten är behörig.<sup>44</sup> Därtill kommer påföljdsmeddelanden, exempelvis skadeståndskrav och hävningsförklaringar, och fakturareklamationer.

Den bakomliggande rättspolitiska tanken med mottagarrisk är att den part som av rättsordningen har blivit ålagd att meddela en motpart någonting inte ska lida någon rättsförlust om meddelandet försenas eller förvanskas till följd av utifrån kommande orsaker. Vid tillkomsten av 1905 års köplag ansågs det rimligt att balansera de då nyinförda reklameringsförpliktelserna med mottagarrisk, vilket kom till uttryck i 61 §.<sup>45</sup> I förarbetena uttrycktes det så att reklamation avgavs i motpartens intresse, vilket skulle vara betungande nog.<sup>46</sup> Sedan en reklameringsplikt väl har införts kan det emellertid diskuteras i vems intresse som reklamation sker.<sup>47</sup>

Normen om mottagarrisk vid reklamationer är underbyggd av lagbestämmelser utspridda över stora avtalsrättsliga fält.<sup>48</sup> I kombination med det aktuella avgörandet kan som en bergfast slutsats dras att normens tillämplighet inte förutsätter något direkt eller analogt tillämpligt lagstadgande.<sup>49</sup> Ett

<sup>44</sup> 4, 6, 9, 19, 28 och 32 §§ i förening med 40 § lagen (1915:218) om avtal och andra rättshandlingar på förmögenhetsrättens område. 23, 24, 29, 32, 35, 39, 47, 52, 53, 59 och 61 §§ i förening med 82 § köplagen (1990:931). 15, 23, 26, 40 och 46 §§ i förening med 47 § konsumentköplagen (1990:932). 17, 26 och 46 §§ konsumenttjänstlagen (1985:716). 17 § lagen (2015:953) om kollektivtrafikresenärers rättigheter. 4 kap. 19 a § JB. 18, 19, 21 och 23 §§ i förening med 36 § lagen (1991:351) om handelsagentur. 3, 42, 44 och 45 §§ i förening med 46 § kommissionslagen (2009:865).

<sup>45</sup> Almén T. & Eklund R., Om köp och byte av lös egendom, 4 u. 1960, s. 804. Denna mottagarrisk omfattade inte förvanskning, a.st.

<sup>46</sup> NJA II 1901 s. 110 f. (JustR Norberg vid HD:s granskning av Nya lagberedningens förslag).

<sup>47</sup> Jfr Hellner J., Speciell avtalsrätt I. Köprätt, 1 u. 1982, s. 211, samt Hellner J., Köprätt. Kortfattad lärobok, 3 u. 1967, s. 171, och 4 u. 1974, s. 195 f.

<sup>48</sup> Mottagarrisk kan gälla också i offentligrättsliga förhållanden, se t.ex. NJA 2016 s. 674, rubriken: ”Enligt 9 kap. 41 b § plan- och bygglagen (2010:900) ska i visst fall ett meddelande om bygglov ’skickas’ till bl.a. ägare av angränsande fastighet. Adressaten har ansetts stå inte bara den s.k. befodringsrisken, utan också risken för att den officiella adressen (folkbokföringsadressen för privatpersoner respektive registeradressen för juridiska personer) är felaktig, om inte särskilda omständigheter föranleder till annat.”

<sup>49</sup> Mottagarrisk gäller inte för samtliga meddelanden som en avtalspart är förpliktad att avsända för att inte drabbas av en negativ följd. För uppsägningar till avtalsidens utgång gäller huvudregeln om avsändarens risk. Som utgångspunkt får antas att avsändarrisk gäller även för lagstadgad meddelandeplikt som inte kan klassificeras som reklamation, t.ex. de meddelanden om att hinder uppstått mot att leverera avtalsenligt som ska lämnas enligt 28 och 58 §§ köplagen (1990:931) (och genom hänvisning 40 §), jfr Munukka J., Lag (1915:218) om avtal och andra rättshandlingar, Lexino 2016-02-15, 40 § avsnitt 3.1.1 och Kihlman J., Köplag (1990:931), Lexino 2021-02-05, 82 § avsnitt 2.6. Det förekommer emellertid mottagarrisk även när avsändaren inte är förpliktad att avsända ett



rimligt antagande är att reklamationsmottagarrisk utgör en så väl etablerad princip i hela avtalsrätten att den gäller i den mån inte något talar starkt däremot.<sup>50</sup>

### 4.3 Ändamålsenligt avsändande

För att mottagarrisk ska accepteras krävs att meddelandet har avsänts på ett ändamålsenligt sätt. Denna aspekt utgör mycket tydligt ett *ratio decidendi* i fallet. Det första hävningsmeddelandet, till Solna, var feladresserat. Feladresseringen medförde att hävningsförklaringen inte ansågs ha varit avsänd på ändamålsenligt sätt, varför hävningsförklaringen inte fick någon rättsverkan. Det förhållandet att kommunen hade förlitat sig på ett kommersiellt adressregister var inte befriande.<sup>51</sup> Det andra hävningsmeddelandet, till Knivsta, var korrekt adresserat och givetvis ändamålsenligt avsänt. Eftersom det kom adressaten till handa utan befodringsproblem uppstod inget riskspörsmål i snäv mening. Hävningen skulle ha fått rättsverkan vid samma tidpunkt, tillhandatidpunkten, även om avsändarrisk skulle ha förelegat.

Också denna norm i normen, rekvisitet ändamålsenligt avsändande för att åtnjuta omvänd meddelanderisk, är oomtvistad men en bekräftelse härav är ändå varmt välkommen. Det kan för tydlighets skull påpekas att ett icke ändamålsenligt avsänt meddelande inte behöver sakna rättsverkan. Meddelandet får verkan om och när det kommer adressaten till handa i ett begripligt skick. Det kan visserligen då vara för sent för att få någon relevant rättsverkan, men det är en annan sak.

### 4.4 Till handa

HD fann att den hävningsförklaring som hade avsänts i rekommenderat brev till rätt adress skulle anses ha kommit köparen till handa i samband

meddelande. Så är fallet vid konsuments utövande av ångerrätt: 2 kap. 10 § och 3 kap. 7 § lagen (2005:59) om distansavtal och avtal utanför affärslokaler, 21 § i förening med 23 § konsumentkreditlagen (2010:1846) och 4 kap. 1 § i förening med 6 § lagen (2011:914) om konsumentskydd vid avtal om tidsdelat boende eller långfristig semesterprodukt. Se härom närmare Bratt, JT 2016–17 s. 50 och 64.

<sup>50</sup> I hyresförhållanden gäller en särskild ordning, 12:8 och 12:63 JB. Visserligen kan samma grundidéer om att meddelanden i allmänhet går på avsändarens risk och att reklamationer går på mottagarens risk fortfarande lite vagt skönjas inom hyreslagstiftningen men det finns åtskilliga avvikelser, på flera plan. Jfr t.ex. Bratt, s. 52 och s. 54 not 59.

<sup>51</sup> I NJA 2016 s. 674 fastslogs, beträffande bygglovsbeslut som ska avsändas till berörda, att adressaten ska stå risken för att folkbokförings- resp. registeradressen är korrekt.

med framkomsten till utlämningsstället. I förarbetena till avtalslagen har ”till handa” förklarats förutsätta att adressaten har beretts tillfälle att omedelbart ta del av meddelandets innehåll.<sup>52</sup> Det kan därför ifrågasättas om meddelandet skulle anses ha kommit till handa redan vid framkomsten till utlämningsstället. Det lämpliga hade varit att meddelandet skulle anses ha kommit adressaten till handa först när uthämningsavin hade lämnats till adressaten med tillägg av den tid som rimligen får åtgå innan uthämtning sker. I fall av avsändarrisk anses försändelsen troligen ha kommit adressaten till handa först när adressaten hämtat ut försändelsen. I fall av mottagarrisk får en i stället utgå från det tidigaste av antingen när försändelsen faktiskt hämtades ut eller när den senast borde ha hämtats ut om postgången varit normal. Det bör inte utformas en regel om att aviserade försändelser har kommit fram till adressaten i samma stund som de ankommer till utlämningsstället. Troligen var detta inte HD:s avsikt.

Köparen hämtade ut försändelsen först elva dagar efter ankomsten till utlämningsstället. Eftersom mottagarrisk var för handen kan det antas att hävningsmeddelandet skulle anses ha kommit adressaten till handa tidigare än så även med tillämpning av den tillhandaregel som jag förespråkar, och troligtvis tidigare än det att betalning av restlikviden skedde, vilket inträffade fem dagar efter ankomsten till utlämningsstället. En obesvarad fråga av allmängiltig betydelse är när en försändelse ska anses ha kommit adressaten till handa efter det att adressaten har fått uthämningsavin (eller ett sms).

## 5. Hävningsförklaringens tydlighet

### 5.1 HD

HD uttalade att en hävningsförklaring måste vara så tydlig att motparten förstår att den som häver avtalet vill att parternas prestationer ska återgå. Det konstaterades att det inte är nödvändigt, om än önskvärt, att ordet hävning används, samt att det ska framgå att det verkligen är fråga om att hävning utövas och inte bara ett påstående om hävningsgrund eller ett hävningshot. Härefter fann HD att det kan krävas mindre av hävningsförklaringens tydlig-

<sup>52</sup> Förslag till lag om avtal och andra rättshandlingar på förmögenhetsrättens område, lag om avbetalningsköp m.m. avgivna den 31 jan. 1914 av därtill utsedda kommitterade, s. 41 f. Grönfors K. & Dotevall R., Avtalslagen. En kommentar, Juno version 5A, 2018, 2 § avsnitt 2. Munukka J., Lag (1915:218) om avtal och andra rättshandlingar på förmögenhetsrättens område, 2012-12-31, 2 § avsnitt 3.2. Dotevall R., Om god och ond tro, 2021, s. 23 ff. NJA 1997 s. 734.

het om avtalsbrytaren är medveten om sitt avtalsbrott, och tillade att så ofta är fallet vid betalningsdröjsmål.<sup>53</sup>

I tillämpningen konstaterade HD att det av handlingen framgick att kommunen ansåg att köparen var i dröjsmål med betalningen, att det fanns grund för att verkställa hävning, och att kommunen hade beslutat att häva. HD fann att hävningsavsikten måste ha framträtt tydligt för i vart fall köparen, som fick anses ha varit medveten om sitt avtalsbrott. Kommunens hävningsförklaring fick därför anses ha varit tillräckligt tydlig.

## 5.2 Texten och kontexten

I det aktuella fallet använde kommunen sig av ett skriftligt hävningsmeddelande som befordrades per post. Skriftlighetskrav föreskrivs för nyttjanderättsförhållanden såsom arrende-, hyres- och bostadsrättsförhållanden.<sup>54</sup> Även om det är ett i lagstiftningen relativt utbrett krav gäller det inte generellt och inte heller vid fastighetsköp. Vid hävning av fastighetsköp bör det således vara tillräckligt med ett muntligt eller icke undertecknat skriftligt meddelande av vilket slag som helst.

En ensidig rättshandling måste kunna uppfattas som en sådan av motparten. Det är svårt att mäta tydlighetskrav men man kan knappast ställa lägre krav på ensidiga rättshandlingar som har negativ verkan för motparten. En hävningsförklaring anses oftast vara negativ för motparten. Meddelandet led av två brister. Det saknades ett hävningsbudskap som var direkt riktat till motparten. Beslutsprotokollet angav också felaktigt att betalningsdröjsmål hade inträtt för ca tre månader sedan medan det i själva verket var knappt en månad.

Lydelsen var som sagt den följande: ”Teknik- och fastighetsutskott beslutar att samhällsbyggnadsförvaltningen får i uppdrag att verkställa att försäljningen av [fastighetsbeteckningen] är upphävd.” Beslutet innebar att ett uppdrag lämnades. Uppdraget gick ut på ett verkställande av något annat beslut, vilket måste ha varit hävningsbeslutet. Det framgår att köpet är hävt

<sup>53</sup> HD p. 16.

<sup>54</sup> Arrende: 8:8 JB, jfr NJA 2015 s. 186. Hyra: 12:8 1 st. JB. Bostadsrätt: 7:26 bostadsrättslagen (1991:614). Dessa skriftlighetskrav innefattar inte krav på undertecknande eller att meddelandet ska vara fysiskt, se t.ex. Edling T., Jordabalk (1970:994) 12 kap. 8 §, Lexino 2018-12-03, avsnitt 2.3 med hänvisningar. Undertecknande av uppsägning av bostadsrätt får visserligen ske elektroniskt, prop. 2007/08:45, Elektronisk ingivning för ekonomiska föreningar och vissa andra företag, m.m., s. 59 f., men det innebär inte att undertecknande utgör ett krav.

men inte vem som fattat detta hävningsbeslut. Så som beslutspunkten är formulerad ges intrycket att utskottet endast internt fördelat en arbetsuppgift, nämligen att se till att ett beslut fattat någonstans i organisationen skulle få rättsverkan. Nu stod det ”är upphävd”. Detta bidrog nog till bedömningen att meddelandet uttryckte en definitiv hävningsavsikt. Den felaktiga tidsuppgiften om dröjsmålets längd förefaller inte ha påverkat bedömningen av meddelandets tydlighet som hävningsförklaring, vilket är lätt att godta.

Domen gav beskeden att avsändande av ett beslutsprotokoll från den hävande partens beslutsorgan kan vara tillräckligt som hävningsförklaring även om beslutet som sådant inte har motparten som adressat och även om meddelandetexten läst ensam är diffus i fråga om hävningsavsiktens definitiva karaktär. Domen bekräftar att kontexten ska beaktas vid bedömningen av meddelandets tydlighet, ett besked som stöttar antiformalism.

Hävningar syftar ofta till återgång av prestationer. HD:s tydlighetskriterium – att det av den som häver framgår att den önskar prestationsåtergång – bör emellertid utan vidare kunna anpassas till önskemål om enbart upphörande av framtida prestationsskyldighet, såsom vid förtida uppsägningar av varaktiga avtal när anspråk på prestationsåtergång inte görs gällande.

## 6. Hävningsfristen

### 6.1 HD

Till skillnad från de ovan behandlade frågeställningarna hanterade HD frågan om hävningsfristen enbart helt kort i tillämpningsdelen, dvs. utan att dessförinnan ha skisserat ramarna för bedömningen. HD:s passus är så pass kort att den passar att redovisas oförkortad.

”I och med att bolaget vid den tidpunkten [vid hävningsförklaringens framkomst] inte hade betalat återstoden av köpeskillingen till kommunen uppkommer inte någon fråga kring vilken betydelse det skulle ha haft om hävningsförklaringen skett efter betalningen. Hävningsförklaringen lämnades drygt två månader efter det att bolaget kom i betalningsdröjsmål. Omständigheterna får anses ha varit sådana att hävningen har skett i rätt tid.”<sup>55</sup>

HD tydliggjorde alltså att betalningen hade fullgjorts först efter att hävningsförklaringen hade framkommit, och att avgörandet inte avsåg situationen när betalning skett före hävningsförklaringens framkomst. HD fortsatte

<sup>55</sup> HD p. 28 med tillagt förtydligande inom hakparentes.

med att redovisa tiden mellan dröjsmålets inträde och hävningsförklaringens framkomst, som var lite drygt två månader. Härfter drogs slutsatsen att hävningen hade skett i tid, eftersom "[o]mständigheterna får anses ha varit sådana".

## **6.2 Betalning före hävningsförklaring**

HD fattade sig som sagt kort i frågan om hävningsfristen, vilken bestäms av fristens utgångspunkt och längd. Någon ingående behandling hade heller inte skett i underinstanserna. Av vad som refererats av tingsrättens dom framgår inte att någon prövning av denna fråga skett. Hovrätten fann "lika med tingsrätten ... alltså att Kommunen i rätt tid har hävt köpet", utan att det av referatet framgår att denna fråga prövats dessförinnan. Det antyds dock att valet av rättsverkanstidpunkt mellan meddelandets framkomst hos postkontoret den 2 december och meddelandets uthämtande den 13 december kunde ha varit avgörande. Man anar att detta berodde på att restlikviden betalades den 7 december, och att en senare hävningsförklaring då kanske inte skulle ha varit rättidig. Att en sådan tankegång fanns hos HD framgår tydligt, eftersom HD påpekade att den frågan inte var uppe till prövning i den första meningen i det nyss citerade stycket.

Skulle det kunna vara så att en betalning som fullbordas innan hävningsförklaringen borde ha kommit fram skulle kunna utesluta hävningsrätt? Modellen känns igen från 59 § 1 st. köplagen. Enligt denna bestämmelse blockeras säljaren från att utöva hävningsrätt från den tidpunkt som den sena köparen har fullgjort sin betalning, och så även om säljaren alltjämt är omedveten om att betalning skett.<sup>56</sup> Det är inte uteslutet att samma norm anses lämpa sig även för köp av fast egendom.

## **6.3 Sen hävning trots utebliven betalning?**

HD fann alltså att hävningsförklaringen hade lämnats i tid. Redan prövningen av denna frågeställning visar att det inte finns mycket kvar av överksamhetstanken. Ogiltighetsverkningar av en äganderättsövergång prekluderar

<sup>56</sup> En säljare som häver i aktsam god tro om att betalning skett bör emellertid inte anses ha gjort sig skyldig till obefogad hävning, om hävningsförutsättningar annars skulle ha förelegat, utan hävningen bör enbart fränkännas verkan.

ras endast under mycket särskilda förutsättningar och först efter lång tid, 16 kap. JB.<sup>57</sup>

Konstaterandet att hävningen hade skett i tid påvisar att hävningsförklaringen hade kunnat vara sen, för annars vore konstaterandet meningslöst. Rättsverkningarna av en sen hävningsförklaring vid fastighetsköp uttalas inte, men bl.a. eftersom målet enbart rörde om köparen hade bättre rätt får man anta att det som annars i kontraktsrätten skulle leda till förlust av hävningsrätten.

Hävningsrätten måste alltså utövas i tid. Hur ska denna hävningsfrist mätas? Av resonemanget i domskälen framgår indirekt att det är irrelevant att kommunens beslut hade fattats långt innan en effektiv hävningsförklaring hade avgetts. Beslutet får inte verkan som en rättshandling av sig självt utan måste kommuniceras till motparten.<sup>58</sup> Så länge beslutet inte har kommunicerats till motparten kan det ju dessutom reverseras. Inte heller har det betydelse i motsatt riktning, på så vis att det skulle vara försvårande för den hävande att det gått lång tid mellan beslutet och kommunikationen av beslutet. Reklamationsfristen räknas från den tidpunkt när avtalsbrottet blivit så väsentligt att hävningsrätt inträtt, inte från den hävandes egna beslut att häva. En annan fråga, som nu inte aktualiserades, är om den hävande kan bli skadeståndsskyldig om den onödigt dröjer med att meddela sitt hävningsbeslut till motparten, även om hävningsförklaringen i och för sig anses ha avgivits i tid.<sup>59</sup>

I det aktuella fallet hade hävningsförklaringen kommit fram innan full betalning hann ske, men var detta en ensamt tillräcklig faktor? HD:s skrivning ger inte det beskedet. Det är i stället omständigheterna i det enskilda fallet som ”får anses” ha varit sådana att hävningen var rättidig. Detta antyder att det är fråga om en sammantagen bedömning. Strax innan slutsatsen drogs hade HD noterat att det hade gått två månader från avtalsbrottet tills hävning skedde. Detta enbart förstärker intrycket av att hävningsrätten kan gå förlorad även om full betalning inte har skett, trots att (villkorslöst) köpebrev inte har upprättats.

<sup>57</sup> Jfr Rodhe K., *Obligationsrätt*, 1956, s. 653 ff., särskilt s. 655. Jfr prop. 1979/80:119 om preskriptionslag, m.m., s. 102, bl.a. om äganderättsförbehåll.

<sup>58</sup> Jfr NJA 2001 s. 747 I och II samt NJA 2012 s. 1095, vilka handlar om återkallelse av visad avtalsvilja före en ömsesidigt undertecknad köpehandling kommit den återkallande parten till handa. Jfr 2, 4, 7 och 35 §§ avtalslagen. En sådan återkallelse kan ske formlöst.

<sup>59</sup> Jfr NJA 1990 s. 745 (Vakumpumpen), som emellertid inte rörde ett hävningsmeddelande utan onödigt sent meddelande om att inte förlänga avtalet.

Dessa antydningar om att hävningsrätten skulle kunna gå förlorad bara av att betalningsdröjsmålet blivit längre är intressanta. Troligen har detta sin grund i Lagberedningens uttalanden om att säljaren har valrätt mellan att kräva fullgörelse och hävning, och att hur länge valrätten ska stå öppen måste bedömas efter omständigheterna.<sup>60</sup> Förarbetena är inte helt genomtänkta enligt min mening.

För att köpet ska bli definitivt krävs att köpebrev utfärdas. Köparens tillträde är spärrat till dess köpebrev har erhållits. Om säljaren utan fog vägrar medverka till köpebrevet har köparen hävningsrätt, 4:14 JB, men annars inte. Säljarens passivitet är i dessa situationer en välgrundad aktiv vägran att medverka till köpebrevet. Så länge säljaren inte medverkar genom sitt under-tecknande kan köparen inte av misstag få för sig att säljaren eftergett sin rätt till fastigheten eller till köpeskillingen.<sup>61</sup>

I förarbetena framställs det som att säljaren hamnar i en valsituation mellan antingen hävning eller fullgörelsekrav, och det anges att valrätten inte kan bestå hur länge som helst. Jag kan hålla med om att valrätten inte kan bestå hur länge som helst sedan köparen har betalat men fram till den tidpunkten har jag svårt att frammana sympati inför köparens belägenhet. Det vore enligt min mening knappast rättvist att låta köpet bli definitivt när köparen enbart betalat handpenningen på sedvanliga tio procent och säljaren därefter under lång tid väntat på restlikviden.

Som konstaterades i 6.2 ovan framgår av 59 § 1 st. köplagen att en hävningsrätt grundad på betalningsdröjsmål kan gå förlorad till följd av för sen hävning. *Hävningsrätten upphör först när full betalning har skett.* Hävningsrätten uppstår när dröjsmålet blivit av väsentlig betydelse, men den enda hävningsfrist som uppställs är alltså att hävningsförklaringen ska ha avgetts innan betalningen har fullgjorts. Något liknande hade jag föreställt mig skulle gälla också vid köp av fast egendom.

Möjligen är formuleringarna om att hävningen under omständigheterna hade skett i tid en kompromisslösning.<sup>62</sup> Lyckligtvis är formuleringarna så pass vaga att hävningsrätt inte kan anses utesluten ens efter lång tid, eftersom omständigheterna att full betalning inte har skett och köpebrev som

<sup>60</sup> Prop. 1970:20, Del B, s. 222.

<sup>61</sup> Ett ytterligare tecken på att säljarens rätt att frånträda inte är underkastad någon preklusionsfrist är de under 3.2 ovan angivna undantagen för betalningen från både tvåårsgränsen och tvåårspresumtionen i 4:4.

<sup>62</sup> Det framgår av referatet att HD:s domskäl fr.o.m. p. 28 inte motsvarade JustSkr:s domsförslag.

en följd därav inte har upprättats ju alltid skulle kunna motivera bevarad hävningsrätt.

## 7. Avslutande kommentarer

### 7.1 Väsentlighetsrekvisitet

En trolig effekt av köpebrevsklausulernas jämställande med hävningsförbehåll är att köpets frånträdande förutsätter att betalningsdröjsmålet är av väsentlig betydelse.

Underinstanserna hade funnit att ett betalningsdröjsmål om 27 dagar avseende restlikviden om 90 procent av köpeskillingen var hävningsgrundande. HD lämnade inte prövningstillstånd i denna fråga men det mesta tyder på att det är sedvanliga kontraktsbrottsnormer som ska tillämpas även avseende denna aspekt. Varje dröjsmål med någon del av köpeskillingen är alltså inte återgångsgrundande. Om i stället svaret hade blivit att den sena betalningen utgjorde en automatisk återgångsanledning får man anta att det skulle varit svårt att uppställa ett väsentlighetskrav.<sup>63</sup> Om svävarvillkoret tekniskt borde leda till återgång kan knappast någon parts begäran om återgångens verkställande kritiseras för att utgöra ett rättsmissbruk. En sådan begäran skulle ju då bara varit ett genomdrivande av ett redan inträtt faktum. Lyckligtvis leder den av HD valda vägen inte in på så mystiska stigar.

Troligen passeras väsentlighetströskeln tidigare än den tid som underinstanserna lade till grund för sin väsentlighetsbedömning, 27 dagar, men närmare vägledning från HD om detta skulle uppskattas.<sup>64</sup> Hur långt dröjsmål ska i normalfallet behöva tålas av säljaren? Sannolikt har parternas status – stor, liten eller mellanstor näringsidkare, privatperson eller konsument – föga betydelse. Vanligen utgör restlikviden 90 procent efter att handpenningen har betalats. Sannolikt krävs inte lång tids dröjsmål med betalningen av en så stor andel av köpeskillingen. Troligen är tiden längre ju mindre andelen är.

Det är svårt att prognosticera hur lång tid betalningen av en normal handpenning om 10 procent kan få dröja innan hävningsrätt uppstår. Här bör kunna beaktas dels att ett andelsmässigt mindre belopp i allmänhet ska

<sup>63</sup> Jfr Munukka, JT 2010–11 s. 451: ”Spelar valet mellan dessa avtalslösningar någon roll just vid betalningsdröjsmål? Möjligen finns en skillnad i ett eventuellt krav på dröjsmålets betydelse. Hävningsrätt uppkommer sannolikt inte vid varje dröjsmål, medan det framstår som i lägre grad klart om ett motsvarande väsentlighetskrav kan antas för tillämpningen av svävarvillkor.”

<sup>64</sup> Jfr RH 1986:102, där ett dröjsmål på en dag inte gav säljaren hävningsrätt.



vara lättare att frambringa och att svårigheterna kan befaras öka avseende större belopp, dels att handpenningen bl.a. syftar till att verka betryggande för säljaren i fråga om köparens seriositet, betalningsvilja och betalningsförmåga.<sup>65</sup>

Betalningsdröjsmålet avseende restlikviden hade varat i nästan nio veckor när hävningsmeddelandet nådde köparen, inte bara 27 dagar när hävningsbeslutet fattades. Det kan med stor säkerhet antas att bedömningsunderlaget för väsentlighetsbedömningen ska grundas på dröjsmålsperioden i sin helhet fram till hävningsmeddelandets framkomst, och allra troligast därtill innefatta även den ytterligare tid som gick innan dröjsmålet upphörde, dvs. ytterligare sex dagar, eftersom köparen enligt egen uppgift då inte kände till att hävning hade skett.<sup>66</sup>

## 7.2 Domskrivningstekniken och köplagsjämförelserna

Avgörandet är tidstypiskt. Ställd inför val i kontraktsrättsliga frågeställningar är det inte mycket som HD tar för givet. Först redovisas en inventering av policies så som de kommer till uttryck i främst lag, och om en huvudprincip kan identifieras får denna bilda utgångspunkt inför en följande kontroll av om tillräckligt goda skäl talar emot att välja principen även på det aktuella området.<sup>67</sup> I det aktuella avgörandet sker detta upprepade gånger, i frågorna om huruvida en hävningsförklaring krävs, krav på hävningsförklaringens utformning och placeringen av meddelanderisken.

Varje fråga som inte finner sin klara lösning i lagtext undersöks närmare. Det är knappast att beklaga, eftersom risken för att falla i okritisk slentrian minskar och även ganska så givna rättslägen kan må bra av bekräftelser. Troligen finns inte en enda sakkunnig att uppbringa som före avgörandet skulle ha känt någon tvekan inför att meddelanderisken vid hävning av fastighetsköp ska ligga på adressaten om meddelandet avsänts på ett försvarligt sätt, men det är inte vanligt att rättsliga lösningar är så okontroversiella som denna och det är nog bättre att fingranska en fråga för mycket än en för litet. Även den valda utgångspunkten om hävningsförklaringens utformning hade (och har) nog en stor skara anhängare, men här framstod ändå policyn att uppställa särskilda tydlighetskrav som ett plausibelt alternativ mot bakgrund

<sup>65</sup> Jfr 56 § 2 st. köplagen om hävning av senare dellerans vid successiva leveranser.

<sup>66</sup> Jfr NJA 2020 s. 115 (De försvunna korna), p. 15, och Munukka J., Försäkringsbolags skadeståndsansvar för obefogad uppsägning. De försvunna korna, JT 2020–21 s. 479 f.

<sup>67</sup> Se bl.a. NJA 2011 s. 600 (Tandbryggan), NJA 2014 s. 978 (Malev), NJA 2018 s. 127 (Flyget från Antalya) och NJA 2020 s. 115 (De försvunna korna).

av önskemålet om klara ägarförhållanden. Genom avgörandet står det klart att några högre krav än de som gäller för hävningsförklaringar i allmänhet inte ska uppställas vid fastighetsköp, vilket troligen kommer att verka vägledande för framtiden även i frågor som inte direkt omfattas av prejudikatet.

HD har beaktat köplagen vid prövningen av fastighetsköprättsliga fall.<sup>68</sup> Man får intrycket att HD på allvar hörsammat varningsropen från tre årtionden sedan om civilrättens splittring.<sup>69</sup> Beträffande synkroniseringen mellan 4 kap. JB och köplagen finns gott stöd hos lagstiftaren i både ord och handling.<sup>70</sup> I förarbetena till 1990 års reform av felreglerna i 4 kap. JB angavs som skäl just att åstadkomma en likartad regelmassa. Bestämmelserna om köparens betalningsdröjsmål lämnades utanför lagstiftningsärendet men genom detta avgörande har HD visat att köplagen kan fungera som riktmärke även i sådana skrymslen i fastighetsköprätten. Synkroniseringen mellan regelsystemen är emellertid inte fullständig, inte ens på de punkter där ordalydelserna överensstämmer.<sup>71</sup> Besked om att reglerna överensstämmer eller inte gör det är välkomna, och inte enbart av förutsebarhetsskäl utan också för att jäm-

<sup>68</sup> NJA 2007 s. 86 (Motocrossbanan, 19 och 20 §§), NJA 2008 s. 1158 (Felbyggda yttertrappan, 32 §), NJA 2012 s. 1021 (Uråldriga vägservitutet, 41 §), NJA 2017 s. 1195 (Skogssällskapet, 32 och 33 §§). Jfr även NJA 2010 s. 58 (Uteblivna mäklarprovisionen, 54 §).

<sup>69</sup> Sisula-Tulokas L., Går vi mot en splittrad avtalsrätt?, JFT 1991 s. 196 ff., och Bengtsson B., Om civilrättens splittring, Festskrift till Kurs Grönfors, 1991, s. 29 ff. Se även Sisula-Tulokas L., Civilrättens splittring, Bertil Bengtsson 90 år, 2016, s. 481 ff.

<sup>70</sup> Vid införandet av köplagen ändrades huvudstadgandet om fel, 4:19 JB, så att den abstrakta felbedömningsnorm som infördes redan 1970 skulle låta som den i 17 § 3 st. köplagen om vad köparen har fog att förutsätta. En smärre tillnärmning till 1990 års köplag och ett fjärmande från 1905 års köplag var att skadestånd för fel vid sidan av garantiavvikelse skulle kunna utgå också vid oaktsamhet, i stället för vid svek. I samma lagstiftningsärende ändrades också flera andra bestämmelser i närmande riktning. Då tillkom också 4:19 a–d, varav a § överensstämmer med felreklamationsregleringen i 32 § 1 st., 33 § och 82 § köplagen, och c § överensstämmer med prisavdragsberäkningen i 38 § köplagen, och d § syftar till att påminna om konsumentköplagens skydd genom att göra regleringen tvingande i konsumentförhållanden.

<sup>71</sup> Reklamation ska enligt båda regelsystemen ske inom skälig tid från det att köparen upptäckte eller borde ha upptäckt felet, men vid fastighetsköp är reklamationsfristen avsevärt längre, jfr NJA 2008 s. 1158 och NJA 2012 s. 1011 med NJA 2016 s. 237. Prisavdragsberäkningen ska enligt båda systemen utgå från felets värdepåverkan vid köpet, men vid fastighetsköp anses detta vid avhjälpningsbara fel vara liktydigt med säljarens senare felavhjälpandekostnader, NJA 1984 s. 3, NJA 1988 s. 3, NJA 1996 s. 584 och NJA 1997 s. 290, jfr även NJA 1983 s. 865, NJA 1986 s. 670 I, NJA 2016 s. 346 samt underinstanserna i NJA 1976 s. 217 (men jfr dock beräkningen av underinstanserna i NJA 1985 s. 352), medan den lösningen står till buds som en riktlinje först i andra hand vid köp av lös egendom, jfr NJA 1998 s. 792 och NJA 2014 s. 651.

förelserna i sig bidrar till systemöverblick och kritisk analys av om samma regler är lämpade. Sammantaget förmedlar prejudikatet intrycket av en inkännande och transparent hantering av problem av stor praktisk betydelse.

