Nya konsumentregler

Preskriptionstid
Garantier m. m.

Borgenärsskydd

Ur KB:s samlingar
Digitaliserad år 2015
National Library of Sweden

Utredningen om konsumenträttsliga frågor

SOU 1995:11

Nya konsumentregler

Preskriptionstid
Garantier m. m.

Borgenärsskydd

Betänkande av
Utredningen om konsumenträttsliga frågor

SOU 1995:11

Ref KB
OLC
Son

Statens offentliga utredningar
1995:11
Justitiedepartementet

Nya konsumentregler

Betänkande av Utredningen om konsumenträttsliga frågor
Stockholm 1995

SOU och Ds kan köpas från Fritzes kundtjänst. För remissutsändningar av SOU och Ds svarar Fritzes, Offentliga Publikationer, på uppdrag av Regeringskansliets förvaltningskontor.

Beställningsadress: Fritzes kundtjänst
106 47 Stockholm
Fax: 08-20 50 21
Telefon: 08-690 90 90

Svara på remiss. Hur och Varför. Statsrådsberedningen, 1993.
- En liten boschyr som underlättar arbetet för den som skall svara på remiss.

Broschyren kan beställas hos:
Regeringskansliets förvaltningskontor
Arkiv- och informationsenheten
103 33 Stockholm
Fax: 08–790 09 86
Telefon: 08–763 24 81

Graphic Systems AB, Malmö 1995

ISBN 91-38-13881-6
ISSN 0375-250X

Till statsrådet och chefen för Justitiedepartementet

Genom beslut den 26 augusti 1993 bemyndigade regeringen det statsråd i Justitiedepartementet som hade till uppgift att föredra ärenden om civilrätt att tillkalla en särskild utredare att göra en översyn av vissa konsumenträttsliga frågor. Med stöd av bemyndigandet förordnades justitierådet Torkel Gregow som särskild utredare fr.o.m. den 15 oktober 1993.

Som sakkunniga i utredningen förordnades fr.o.m. den 1 november 1993 hovrättsassessorerna Ingemar Persson och Ingalill Lindblom. Som experter förordnades fr.o.m. den 1 november 1993 numera hovrättsrådet Richard Ljungqvist, förbundssekreteraren Inger Soldéus, förbundsjuristen Anne Wigart och byråchefen Marianne Åbyhammar.

Ingalill Lindblom entledigades fr.o.m. den 11 oktober 1994 och som sakkunnig förordnades fr.o.m. samma dag kammarrättsassessorn Maria Lundqvist Norling.

Till sekreterare förordnades fr.o.m. den 1 december 1993 hovrättsassessorn Elisabeth Hägglund.

Utredningen har antagit namnet Utredningen om konsumenträttsliga frågor (Ju 1993:10).

Utredningen får härmed överlämna betänkandet Nya konsumentregler (SOU 1995:11).

Till betänkandet fogas särskilda yttranden av Maria Lundqvist Norling, Ingemar Persson, Inger Soldéus, Anne Wigart och Marianne Åbyhammar.

Utredningens uppdrag är härmed slutfört.

Stockholm i februari 1995

Torkel Gregow

/Elisabeth Hägglund

Innehållsförteckning

Förkortningar 11

Sammanfattning 13

Författningsförslag 15

1 Förslag till lag om ändring i konsumentköplagen (1990:932) 15
2 Förslag till lag om ändring i konsumenttjänstlagen (1985:716) 18
3 Förslag till lag om ändring i konkurslagen (1987:672) 23

1 *Utredningsuppdraget* 25

2 *Preskriptionstiden vid reklamation av fel på vara eller hos tjänst* 27
2.1 Gällande rätt 27
2.1.1 Inledning 27
2.1.2 Konsumentköplagen 27
2.1.3 Konsumenttjänstlagen 28
2.1.4 Köplagen 28
2.1.5 Bevisning för att fel föreligger 28
2.2 Preskriptionsregler enligt vissa utländska rättsordningar 29
2.2.1 Finland 29
2.2.2 Norge 30
2.2.3 Danmark 30
2.2.4 Europeiska Unionen (EU) i övrigt 31
2.3 Preskription enligt konsumentköplagen och konsumenttjänstlagen i praktiken 32
2.4 Överväganden 33
2.4.1 Inledning 33
2.4.2 Behovet av förlängning 35
2.4.3 Konsekvenser av en förlängning 36
2.4.4 Förlängning av preskriptionstiden i konsumentköplagen 38

2.4.5 Förlängning av preskriptionstiden i konsumenttjänstlagen 41

3 *Avbeställningsrätten* 43
3.1 Gällande rätt 43
3.1.1 Köplagen 43
3.1.2 Konsumentköplagen 45
3.1.3 Konsumenttjänstlagen 46
3.1.4 Tjänsteavtal utanför konsumenttjänstlagen 48
3.2 Branschöverenskommelser 49
3.3 Avbeställningsrätten i praktiken m.m. 50
3.3.1 Enkätsvaren 50
3.3.2 Allmänna reklamationsnämndens praxis 50
3.3.3 Öppet köp 51
3.4 Avbeställningsrätten i övriga Norden 51
3.4.1 Danmark 51
3.4.2 Norge 52
3.4.3 Finland 52
3.5 Överväganden 53
3.5.1 Inledning 53
3.5.2 Köp 54
3.5.3 Tjänster 56
3.5.4 Ersättningen vid avbeställning 56

4 *Produktansvar* 59
4.1 Inledning 59
4.2 Gällande rätt 60
4.2.1 Konsumentköplagen 60
4.2.2 Konsumenttjänstlagen 63
4.2.3 Olikheter mellan produktansvaret i konsumentköplagen och i konsumenttjänstlagen 65
4.2.4 Produktansvarslagen 66
4.2.5 Produktansvar i övrigt 69
4.2.6 Anspråkskonkurrens 69
4.2.7 Bevisbörda och beviskrav 72
4.3 Rättsläget i övriga Norden 72
4.3.1 Inledning 72
4.3.2 Danmark 73
4.3.3 Norge 73
4.3.4 Finland 74
4.4 Egendom som konsumenter har i sin vård 75
4.4.1 Inledning 75
4.4.2 Förvaring 75
4.4.3 Hyra av lös egendom 76

4.4.4 Lån 76
4.4.5 Panträtt 77
4.4.6 Leasing 77
4.4.7 Hyrköp 78
4.4.8 Hyra av bostadslägenhet 78
4.4.9 Avtalsvillkor som avviker från ovan nämnda principer 78
4.4.10 Presumtionsansvarets närmare innebörd 80
4.5 Skadeståndsskyldighet för konsument vid produktskada på annans egendom 80
4.5.1 Inledning 80
4.5.2 Konsumentens skadeståndsskyldighet 81
4.6 Vilka möjligheter har konsumenten och hans hushållsmedlemmar att få ersättning för utgivet skadestånd på grund av produktskada på annans egendom? 82
4.6.1 Inledning 82
4.6.2 Konsumenttjänstlagen 83
4.6.3 Konsumentköplagen 84
4.6.4 Produktansvarslagen 87
4.6.5 Skadeståndslagen 87
4.7 Praktiska erfarenheter 88
4.8 Överväganden 88
4.8.1 Inledning 88
4.8.2 Bör produktansvaret utvidgas? 89
4.8.3 Egendom avsedd huvudsakligen för enskilt ändamål 91
4.8.4 Möjlighet till friskrivning från förlust i näringsverksamhet 91

5 *Garantier* 93
5.1 Inledning 93
5.2 Gällande rätt 94
5.2.1 Köplagen 94
5.2.2 Konsumentköplagen 95
5.2.3 Köprättsliga konsumentgarantier före 1990 års konsumentköplag 97
5.2.4 Konsumenttjänstlagen 99
5.2.5 Andra bestämmelser i anslutning till garantier 100
5.3 Konsumentgarantier i praktiken 101
5.3.1 Inledning 101
5.3.2 Utredningens enkät 101
5.3.3 Otillbörlig marknadsföring och oskäliga avtalsvillkor i samband med garantier 102

5.4 Utländsk rätt ... 106
5.4.1 Inledning ... 106
5.4.2 De nordiska länderna ... 106
5.4.3 Andra länder inom Europeiska Unionen ... 107
5.5 Överväganden ... 110

6 *Vissa avvikelser mellan konsumenttjänstlagen och konsumentköplagen* ... 117
6.1 Inledning ... 117
6.2 Näringsidkarens respektive säljarens rätt att avhjälpa fel ... 117
6.2.1 Inledning ... 117
6.2.2 Närmare om skillnaderna mellan konsumenttjänstlagen och konsumentköplagen ... 118
6.2.3 Överväganden ... 119
6.3 Konsumentens rätt att kräva utförande av tjänsten och köparens rätt att kräva fullgörande av köpet ... 122
6.3.1 Inledning ... 122
6.3.2 Närmare om skillnaderna mellan konsumenttjänstlagen och konsumentköplagen ... 123
6.3.3 Överväganden ... 123
6.4 Skadeståndsskyldighet för tredje man i vissa fall ... 125
6.4.1 Inledning ... 125
6.4.2 Några marknadsrättsliga bestämmelser ... 125
6.4.3 Regleringen i konsumenttjänstlagen ... 126
6.4.4 Direkttalan enligt konsumentköplagen ... 127
6.4.5 Överväganden ... 129
6.5 Skyldighet för den skadelidande att begränsa sin skada ... 130
6.5.1 Gällande rätt ... 130
6.5.2 Överväganden ... 131

7 *Köparens skydd mot säljarens borgenärer* ... 133
7.1 Inledning ... 133
7.2 Gällande rätt ... 134
7.2.1 Traditionsprincipen ... 134
7.2.2 Närmare om lösöreköpslagen ... 137
7.3 Utländsk rätt ... 139
7.4 Förluster till följd av att köpta varor kvarlämnats hos säljaren samt lösöreköpslagens tillämpning ... 141
7.4.1 Omfattningen av förluster på grund av att traditionskravet inte har iakttagits vid konsumentköp ... 141
7.4.2 Lösöreköpslagens tillämpning ... 141

7.5 Överväganden 142
7.5.1 Inledning 142
7.5.2 Förstärkning av skyddet för konsumenter genom modernisering av lösöreköpslagen . . . 143
7.5.3 Alternativ till traditionsprincipen 144
7.5.4 Syftet med traditionsprincipen samt fördelar och nackdelar med traditionsprincipen respektive avtalsprincipen 145
7.5.5 Allmänna synpunkter beträffande avskaffande av kravet på besittningsövergång 148
7.5.6 Följder av en generell övergång till avtalsprincipen beträffande skydd mot överlåtarens borgenärer vid köp av lösöre 153
7.5.6.1 Inverkan på regler rörande besittningens betydelse i vissa grundläggande hänseenden . . . 154
7.5.6.2 Inverkan på andra bestämmelser enligt vilka besittningen är av betydelse 162
7.5.6.3 Andra konsekvenser av en generell övergång till avtalsprincipen 168
7.5.6.4 Slutsats 176
7.5.7 Övergång till avtalsprincipen endast vid konsumentköp 177
7.5.8 Lagtekniska frågor 179

8 *Vissa andra konsekvenser av utredningens förslag* 181
8.1 Inledning 181
8.2 Konsekvenser för importörer m.fl. 181
8.3 Prisutvecklingen på konsumentvaruområdet 182
8.4 Övriga kostnadseffekter 183

9 *Författningskommentar* 185
9.1 Förslaget till lag om ändring i konsumentköplagen 185
9.2 Förslaget till lag om ändring i konsumenttjänstlagen . . . 193
9.3 Förslaget till lag om ändring i konkurslagen 197

Särskilda yttranden 199

Bilagor
1 Direktiven (Dir. 1993:101) 211
2 Tilläggsdirektiven (Dir. 1994:73) 223
3 Utredningens enkät 227

Förkortningar

a.a.	anfört arbete
ARN	Allmänna reklamationsnämnden
bet.	betänkande
Dir.	direktiv
DKK	danska kronor
Ds	Departementsserien
EU	Europeiska Unionen
FIM	finska mark
GKKL	den äldre konsumentköplagen (1973:877)
HB	handelsbalken
HD	Högsta domstolen
KKL	konsumentköplagen (1990:932)
KL	konkurslagen (1987:672)
KO	Konsumentombudsmannen
KTjL	konsumenttjänstlagen (1985:716)
LkL	lagen (1845:50 s. 1) om handel med lösören, som köparen låter i säljarens vård kvarbliva (lösöreköpslagen)
LU	Lagutskottet
MD	Marknadsdomstolen
MFL	marknadsföringslagen (1975:1418)
NJA	Nytt juridiskt arkiv, avdelning I
NJA II	Nytt juridiskt arkiv, avdelning II
NOK	norska kronor
NOU	Norges offentlige utredninger
Ot prp	Odelstinget, proposisjon (Norge)
PAL	produktansvarslagen (1992:18)
prop.	proposition
PSL	produktsäkerhetslagen (1988:1604)
Rp	regeringens proposition (Finland)
SkbrL	lagen (1936:81) om skuldebrev
SOU	Statens offentliga utredningar
UB	utsökningsbalken
ÄktB	äktenskapsbalken

Förkortningar

Sammanfattning

Utredningen har haft i uppdrag att överväga vissa förändringar i konsumentköplagen (KKL) och i konsumenttjänstlagen (KTjL). Utredningens direktiv är intagna som bilaga 1 och 2.

Utredningen föreslår beträffande de olika frågorna som omfattas av uppdraget följande.

- Den tvååriga preskriptionstiden i KKL och KTjL för att reklamera fel på en vara eller fel hos en tjänst förlängs till fem år. Förslaget innebär inte någon ändring av de grundläggande bestämmelserna om reklamation vid fel; reklamation skall således fortfarande ske inom skälig tid efter det att konsumenten har märkt eller borde ha märkt felet. Det påverkar inte heller den tioåriga preskriptionstiden i KTjL eller förutsättningarna för s.k. preskriptionsgenombrott.
- Avbeställningsrätten i KKL eller KTjL föreslås vara oförändrad. Detta gäller såväl avbeställningsrätten som sådan som reglerna för hur ersättningen vid avbeställning skall beräknas.
- Produktansvaret i KKL eller KTjL utvidgas inte. Däremot sker ett visst närmande mellan produktansvaret i de två lagarna. Produktansvaret i KTjL skall sålunda omfatta endast egendom som är avsedd huvudsakligen för enskilt ändamål. Vidare skall näringsidkaren och konsumenten kunna träffa avtal om att ersättning för produktskada enligt KTjL inte skall omfatta förlust i näringsverksamhet.
- Bestämmelserna om garantier i KKL och i KTjL föreslås ändrade på så sätt att en näringsidkare skall kunna i en garanti utesluta någon eller några av lagens allmänna felpåföljder. För att en sådan inskränkning av en garanti skall gälla mot konsumenten uppställs som villkor att näringsidkaren upplyser konsumenten om hans möjlighet att åberopa lagens allmänna felregler.

Förslaget innebär således att en konsument som reklamerar en vara eller tjänst har följande möjligheter. Han kan göra gällande att varan eller tjänsten är felaktig enligt de allmänna felreglerna och har då att styrka att det föreligger ett ursprungligt fel. Han har då rätt till hela det felpåföljdssystem som finns i den tillämpliga lagen. Konsumenten kan i stället utnyttja garantin. I sådant fall behöver han inte visa att försämringen är ett ursprungligt fel men får då i gengäld underkasta sig eventuella begränsningar i garantin.

Det är inte möjligt att föreskriva någon inskränkning i de enskilda påföljderna såsom självrisk vid avhjälpande eller beloppsbegränsning av det skadestånd som kan utgå. Inte heller får någon inskränkning göras av konsumentens rätt att hålla inne betalningen till säkerhet för hans krav. Det är naturligtvis inte heller tillåtet att genom en garanti avtala bort lagens tvingande påföljder när en vara eller tjänst är behäftad med fel.

Förslaget innebär inte någon förändring av garantibegreppet som sådant. En tidsbestämd garanti enligt KKL och KTjL är således fortfarande att se som en funktionsgaranti, dvs. som en utfästelse om hållbarhet och funktion under garantitiden.

- Vissa mindre justeringar görs i KKL och KTjL vilka i princip inte innebär någon förändring av vad som gäller i dag. Förslaget innebär att vissa förändringar görs i KKL och KTjL såvitt avser säljarens/ näringsidkarens rätt att avhjälpa ett fel (eller företa omleverans) samt att det i KTjL införs uttrycklig reglering av vad som gäller beträffande konsumentens rätt att kräva att näringsidkaren utför tjänsten och beträffande den skadelidande partens skyldighet att begränsa sin skada.
- Konsumenters skydd vid säljarens insolvens förstärks genom att det görs avsteg från den s.k. traditionsprincipen vid konsumentköp.

Detta förslag innebär att en köpare blir skyddad mot säljarens borgenärer redan genom köpeavtalet, den s.k. avtalsprincipen. En förutsättning för att borgenärsskydd skall inträda är dels att det föreligger ett bindande köpeavtal, dels att den köpta varan är individualiserad. Avtalsprincipen föreslås gälla köp och byte som omfattas av KKL.

Som en följd av förslaget om införande av avtalsprincipen i KKL föreslås en ny bestämmelse i konkurslagen, som innebär att återvinningsfristen beträffande köp och byte som omfattas av KKL börjar löpa först när varan har kommit i köparens besittning.

Någon ändring i detta hänseende föreslås däremot inte beträffande köp eller annan överlåtelse i övrigt. Som bakgrund till förslaget om införande av avtalsprincipen i fråga om köp (och byte) enligt KKL behandlas emellertid utförligt frågan om en generell övergång till avtalsprincipen då det gäller köp (och byte). Bl.a. diskuteras ingående vilka konsekvenser en sådan ändring skulle få.

Författningsförslag

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

Härigenom föreskrivs i fråga om konsumentköplagen (1990:932)
dels att 22, 23 och 27 §§ skall ha följande lydelse,
dels att i lagen skall införas en ny paragraf, 48 §, och närmast före den en ny rubrik av följande lydelse.

Nuvarande lydelse	*Föreslagen lydelse*
22 §	
Är varan felaktig, får köparen enligt 23 - 29 §§ kräva avhjälpande, omleverans, prisavdrag eller ersättning för att avhjälpa felet eller häva köpet. Dessutom får han kräva skadestånd enligt 30 - 32 §§. Han får även hålla inne betalningen enligt 25 §.	*I en utfästelse som avses i 21 § får en eller flera av de påföljder som anges i första stycket första och andra meningarna uteslutas. Sådan begränsning av påföljderna gäller dock endast om säljaren såväl då utfästelsen lämnas som då den åberopas upplyser köparen om dennes rättigheter i fall varan är felaktig enligt 16 - 20 §§.*
23 §	
Köparen får inte åberopa att varan är felaktig, om han inte lämnar säljaren meddelande om felet inom skälig tid efter det att han märkt eller borde ha märkt felet (reklamation). Meddelande om felet kan	

Nuvarande lydelse	*Föreslagen lydelse*
dock, i fall som avses i 1 § andra stycket, i stället lämnas till näringsidkaren.	
Har någon annan än säljaren åtagit sig att för dennes räkning avhjälpa fel i en vara, kan reklamationen i stället göras hos honom.	
Reklamerar köparen inte inom *två* år från det att han har tagit emot varan, förlorar han rätten att åberopa felet, om inte annat följer av en garanti eller liknande utfästelse.	Reklamerar köparen inte inom *fem* år från det att han har tagit emot varan, förlorar han rätten att åberopa felet, om inte annat följer av en garanti eller liknande utfästelse.
27 §	
Även om köparen inte kräver det, har säljaren rätt att på egen bekostnad avhjälpa felet eller företa omleverans, om han *när köparen reklamerar* utan uppskov erbjuder sig att göra detta samt åtgärden kan ske inom skälig tid efter reklamationen och utan kostnad eller väsentlig olägenhet för köparen.	Även om köparen inte kräver det, har säljaren rätt att på egen bekostnad avhjälpa felet eller företa omleverans, om han utan uppskov *efter det att reklamation har kommit honom tillhanda* erbjuder sig att göra detta samt åtgärden kan ske inom skälig tid efter *det att* reklamationen *kom honom tillhanda* och utan kostnad eller väsentlig olägenhet för köparen.
Säljaren får ej åberopa att han inte har beretts tillfälle att avhjälpa felet eller företa omleverans, om köparen har avhjälpt felet och det med hänsyn till omständigheterna inte skäligen kunde krävas att köparen skulle avvakta avhjälpande eller omleverans från säljarens sida.	
	Förhållandet till säljarens borgenärer
	48 §
	Köp enligt denna lag gäller mot säljarens borgenärer i och med avtalet. När köp inte avser en bestämd vara, blir köpet dock

Nuvarande lydelse	*Föreslagen lydelse*
	inte gällande mot borgenärerna förrän åtgärd har vidtagits genom avskiljande eller märkning av varan, anteckning om varan i en bokföringshandling eller på något annat sätt så att det framgår att varan är avsedd för köparen.

---

1. Denna lag träder i kraft den ...
2. Bestämmelsen i 23 § tredje stycket i dess äldre lydelse gäller fortfarande i fråga om avtal som har ingåtts före ikraftträdandet.

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

Härigenom föreskrivs i fråga om konsumenttjänstlagen (1985:716) *dels* att 16, 17, 20, 28, 31 och 33 §§ skall ha följande lydelse, *dels* att i lagen skall införas en ny paragraf, 51 §, och närmast före den en ny rubrik av följande lydelse.

16 §

Nuvarande lydelse

Är tjänsten felaktig utan att det beror på något förhållande på konsumentens sida, får konsumenten hålla inne betalningen enligt 19 §. Han får vidare kräva att felet avhjälps enligt 20 § första stycket eller också göra avdrag på priset eller häva avtalet enligt 21 §.

Dessutom får konsumenten kräva skadestånd av näringsidkaren enligt vad som sägs i 31 §.

I fråga om konsumentens rätt till skadestånd av någon annan än näringsidkaren finns bestämmelser i 33 §.

Föreslagen lydelse

I en utfästelse som avses i 14 § får en eller flera av de påföljder som anges i första stycket andra meningen och andra stycket uteslutas. Sådan begränsning av påföljderna gäller dock endast om näringsidkaren såväl då utfästelsen lämnas som då den åberopas upplyser konsumenten om dennes rättigheter i fall tjänsten är felaktig enligt 9 - 13 §§.

17 §

Vill konsumenten åberopa att tjänsten är felaktig, skall han underrätta näringsidkaren om detta inom skälig tid efter det att han märkt eller bort märka felet (reklamation). Reklamation

Vill konsumenten åberopa att tjänsten är felaktig, skall han underrätta näringsidkaren om detta inom skälig tid efter det att han märkt eller bort märka felet (reklamation). Reklamation

Nuvarande lydelse	*Föreslagen lydelse*
får dock inte ske senare än *två* år eller, i fråga om arbete på mark eller på byggnader eller andra anläggningar på mark eller i vatten eller på andra fasta saker, tio år efter det att uppdraget avslutades, såvida inte annat följer av en garanti eller liknande utfästelse.	får dock inte ske senare än *fem* år eller, i fråga om arbete på mark eller på byggnader eller andra anläggningar på mark eller i vatten eller på andra fasta saker, tio år efter det att uppdraget avslutades, såvida inte annat följer av en garanti eller liknande utfästelse.

Har näringsidkaren handlat grovt vårdslöst eller i strid mot tro och heder, får reklamation alltid ske inom tio år efter det att uppdraget avslutades.

Har meddelande om reklamation lämnats in för befordran med post eller avsänts på annat ändamålsenligt sätt, anses reklamation ha skett när detta gjordes.

20 §

Konsumenten har rätt att kräva att näringsidkaren avhjälper felet, om det inte medför olägenheter eller kostnader för näringsidkaren som är oskäligt stora i förhållande till felets betydelse för konsumenten.

Även om konsumenten inte kräver det får näringsidkaren avhjälpa felet, om han *genast* efter det att reklamation har kommit honom tillhanda erbjuder sig att göra detta och konsumenten inte har något särskilt skäl att avvisa erbjudandet.	Även om konsumenten inte kräver det får näringsidkaren avhjälpa felet, om han *utan uppskov* efter det att reklamation har kommit honom tillhanda erbjuder sig att göra detta och konsumenten inte har något särskilt skäl att avvisa erbjudandet.

Avhjälpande skall ske inom skälig tid efter det att konsumenten har gett näringsidkaren tillfälle till det.

Avhjälpande skall ske utan kostnad för konsumenten. Detta gäller dock inte kostnader som skulle ha uppkommit även om tjänsten hade utförts felfritt eller, om felet beror på en olyckshändelse eller därmed jämförlig händelse, kostnader för att ersätta material som konsumenten enligt avtalet om tjänsten har tillhandahållit och bekostat.

Nuvarande lydelse	*Föreslagen lydelse*
28 §	
Konsumenten får kräva att näringsidkaren utför tjänsten, *om det inte medför olägenheter eller kostnader för näringsidkaren som är oskäligt stora i förhållande till konsumentens intresse av att avtalet fullföljs.*	Konsumenten får kräva att näringsidkaren utför tjänsten. *Näringsidkaren är dock inte skyldig att utföra tjänsten, om det föreligger ett hinder som han inte kan övervinna eller om utförandet skulle medföra olägenheter eller kostnader för näringsidkaren som är oskäligt stora i förhållande till konsumentens intresse av att avtalet fullföljs. Om ett förhållande som nu nämnts upphör inom rimlig tid, får konsumenten dock kräva att näringsidkaren utför tjänsten.* *Konsumenten förlorar rätten att kräva att näringsidkaren utför tjänsten, om han väntar orimligt länge med att framställa kravet.*
31 §	

Näringsidkaren är skyldig att ersätta konsumenten skada som denne tillfogas på grund av dröjsmål, om inte näringsidkaren visar att dröjsmålet beror på ett hinder utanför hans kontroll som han inte skäligen kunde förväntas ha räknat med vid avtalets ingående och vars följder han inte heller skäligen kunde ha undvikit eller övervunnit.

Beror dröjsmålet på någon som näringsidkaren har anlitat för att helt eller delvis utföra tjänsten, är näringsidkaren fri från skadeståndsskyldighet endast om också den som han har anlitat skulle vara fri enligt första stycket. Detsamma gäller om dröjsmålet beror på en leverantör som näringsidkaren har anlitat eller någon annan i tidigare led.

Näringsidkaren är skyldig att ersätta konsumenten skada som denne tillfogas på grund av fel, om inte näringsidkaren visar att det har förelegat ett sådant hinder som avses i första eller andra stycket för en

Nuvarande lydelse	*Föreslagen lydelse*
felfri tjänst. Näringsidkaren är alltid skyldig att ersätta skadan, om resultatet av tjänsten avviker från vad han särskilt har utfäst.	
Näringsidkarens skadeståndsskyldighet på grund av fel eller dröjsmål omfattar även ersättning för skada på föremålet för tjänsten eller annan egendom som tillhör konsumenten eller någon medlem av hans hushåll.	Näringsidkarens skadeståndsskyldighet på grund av fel eller dröjsmål omfattar även ersättning för skada på föremålet för tjänsten eller annan egendom som tillhör konsumenten eller någon medlem av hans hushåll *och är avsedd huvudsakligen för enskilt ändamål.*
Näringsidkaren och konsumenten kan träffa avtal om att ersättning enligt *första, andra eller tredje stycket ej* skall omfatta förlust i näringsverksamhet.	Näringsidkaren och konsumenten kan träffa avtal om att ersättning enligt *denna paragraf inte* skall omfatta förlust i näringsverksamhet.
33 §	
Har någon som avses i 10 § första stycket 2 eller 3 uppsåtligen eller av vårdslöshet lämnat vilseledande uppgifter av betydelse för bedömningen av tjänstens beskaffenhet eller ändamålsenlighet och är tjänsten på grund därav felaktig enligt 10 § eller 15 § andra stycket, är han skyldig att ersätta konsumenten skada som denne därigenom tillfogas.	
Har någon som avses i 10 § första stycket 2 eller 3 underlåtit att lämna sådan information av betydelse för bedömningen av tjänstens beskaffenhet eller ändamålsenlighet som han enligt marknadsföringslagen (1975:1418) har ålagts att lämna eller säkerhetsinformation som han enligt 5 § produktsäkerhetslagen (1988:1604) har ålagts att lämna och kan underlåtenheten antas ha inverkat på avtalet om tjänsten, är han skyldig att ersätta konsumenten skada som denne därigenom tillfogas.	
Skadeståndsskyldigheten enligt första eller andra stycket omfattar även ersättning för skada på föremålet för tjänsten eller på annan egendom som tillhör konsumenten eller någon medlem av hans hushåll.	Skadeståndsskyldigheten enligt första eller andra stycket omfattar även ersättning för skada på föremålet för tjänsten eller på annan egendom som tillhör konsumenten eller någon medlem av hans hushåll *och är*

Nuvarande lydelse	*Föreslagen lydelse*
	avsedd huvudsakligen för enskilt ändamål.
	Begränsning av skadan
	51 §
	Den skadelidande parten skall vidta skäliga åtgärder för att begränsa sin skada. Försummar han det, får han själv bära en motsvarande del av förlusten.

---

1. Denna lag träder i kraft den ...
2. Bestämmelserna i 17 § första stycket, 31 § fjärde stycket och 33 § tredje stycket i deras äldre lydelse gäller fortfarande i fråga om avtal som har ingåtts före ikraftträdandet.

3 Förslag till Lag om ändring i konkurslagen (1987:672)

Härigenom föreskrivs att 4 kap. 4 § konkurslagen (1987:672) skall ha följande lydelse.

4 kap.
4 §

Nuvarande lydelse	*Föreslagen lydelse*
	Vid köp enligt konsumentköplagen (1990:932) anses varan inte ha avhänts säljaren förrän den har kommit i köparens besittning. Detsamma gäller i fråga om byte som omfattas av nämnda lag.

Avhändelse av fast egendom anses inte ha ägt rum förrän lagfart har sökts.

Denna lag träder i kraft den ...

1 Utredningsuppdraget

Utredningens direktiv (Dir. 1993:101) innebär ett uppdrag att göra en utvärdering och översyn av vissa frågor med anknytning till konsumentköplagen (KKL) och konsumenttjänstlagen (KTjL). Uppdraget kan delas upp i två huvuddelar. Den ena delen berör i huvudsak rent obligationsrättsliga frågor, nämligen att överväga

- förlängning av preskriptionstiden för konsumenters rätt att göra gällande fel på en vara eller hos en tjänst,
- inskränkning i konsumenters rätt att avbeställa en köpt vara eller en avtalad tjänst,
- utvidgning av näringsidkares produktansvar vid produktskada på egendom som en konsument eller hushållsmedlem innehar men inte äger,
- förändring av bestämmelserna om garanti i KKL samt
- ytterligare anpassning mellan KKL och KTjL i vissa avseenden.

Den andra delen berör sakrättsliga frågor, nämligen att utreda behovet av förstärkning av köpares skydd mot säljarens borgenärer vid konsumentköp. Utredningen skall, om sådant behov kan konstateras, överväga hur detta kan åstadkommas. De olika alternativ som nämns i direktiven är att modernisera den s.k. lösöreköpslagen och att föreskriva avsteg från traditionsprincipen vid konsumentköp.

Utredningen omfattas vidare av tilläggsdirektiv (Dir 1994:73), vilka innebär ett uppdrag att utreda hur myndigheternas krav på uppgiftslämnande från företagen inom för utredningen aktuella områden kan begränsas och förenklas.

Direktiven framgår i sin helhet av bilaga 1 och 2.

Utredningen påbörjade sitt arbete i november 1993. Utredningen har under arbetet haft kontakt med ett flertal myndigheter, organisationer och enskilda.

För att informera sig om hur de bestämmelser som uppdraget omfattar har tillämpats i praktiken och vilket behov det finns av ändring av dessa har utredningen utfört en enkätundersökning. Enkäten har gått ut till bl.a. organisationer såsom företrädare för företag och konsumenter samt till enskilda företag. Denna enkätundersökning har tillfört utredningen kunskap i olika avseenden. Enkäten jämte de fullständiga svaren finns intagna som bilaga 3.

Inom EU pågår arbete som syftar till att utforma direktiv om felansvar vid konsumentköp. Det är för närvarande inte möjligt att bedöma vad arbetet kan leda till.

För att undersöka möjligheterna att förstärka konsumenters skydd vid insolvens hos säljare och erhålla praktisk erfarenhet av problem på detta område har företrädare för utredningen gjort studiebesök vid kronofogdemyndigheterna i Stockholms, Malmöhus och Kristianstads län samt haft överläggningar med advokater som arbetar med konkursförvaltning.

Utredningen har genom sekreteraren under arbetets gång haft kontakter med Leasingutredningen (Ju 1988:01) och Godtrosförvärvsutredningen (Ju 1993:11).

Utredningen har inte ansett sig böra föreslå några åtgärder med anledning av de tilläggsdirektiv som nämnts ovan.

2 Preskriptionstiden vid reklamation av fel på vara eller hos tjänst

2.1 Gällande rätt

2.1.1 Inledning

En förutsättning för att en köpare eller annan konsument skall ha rätt att göra gällande påföljder på grund av fel på en vara eller fel hos en tjänst är att han lämnar säljaren respektive den näringsidkare som har utfört tjänsten meddelande om felet. Denna underrättelse kallas *reklamation*.

Reklamation skall i allmänhet ske inom viss tid. Underlåten eller för sent gjord reklamation medför att rätten att göra påföljder gällande går förlorad. Vid reklamation är två tidsfrister av betydelse. Reklamationen skall således ske inom viss tid efter det att felet har upptäckts eller borde ha upptäckts. Reklamationen måste dock även ske inom viss tid efter det att köparen tog emot varan respektive tjänsteuppdraget avslutades. Sistnämnda tidsfrist utgör alltså en *preskriptionstid*.

I vissa situationer vid konsumentköp kan reklamation ske till annan än säljaren. Härifrån bortses i den fortsatta framställningen.

2.1.2 Konsumentköplagen

Om en köpare vill göra gällande påföljder på grund av fel på en vara, skall han reklamera till säljaren inom skälig tid efter det att han märkt eller borde ha märkt felet (23 § 1 st. KKL). Reklamation måste dock ske inom två år från det att köparen har tagit emot varan (23 § 3 st. KKL). Annat kan emellertid följa av en garanti eller liknande utfästelse.

Från de nu nämnda bestämmelserna gäller undantag för vissa fall. Om säljaren har handlat grovt vårdslöst eller i strid mot tro och heder eller om felet är av viss kvalificerad art - bl.a. när varan har sålts i strid mot ett förbud som främst är avsett att förhindra ohälsa eller olycksfall eller när den är så bristfällig att dess användning medför påtaglig fara för liv eller hälsa - krävs det inte någon reklamation

(24 § KKL, jfr 18 §). Det innebär att köparens anspråk i dessa fall är underkastat den allmänna tioårspreskriptionen. Det har dock förutsatts att ett alltför långt dröjsmål med att åberopa felet kan medföra att köparen förlorar sin rätt på grund av passivitet (prop. 1989/90:89 s. 116).

Reklamationsfristerna i KKL är tvingande till köparens förmån, dvs. att säljaren inte kan med för köparen bindande verkan föreskriva kortare tider än som följer av lagen.

2.1.3 Konsumenttjänstlagen

Om en konsument vill åberopa att en tjänst är felaktig, skall han reklamera till näringsidkaren inom skälig tid efter det att han märkt eller bort märka felet (17 § 1 st. KTjL). Reklamation får dock inte ske senare än två år eller, i fråga om arbete på mark eller på byggnader eller andra anläggningar på mark eller i vatten eller på andra fasta saker, tio år efter det att uppdraget avslutades. Annan frist kan följa av en garanti eller liknande utfästelse.

I fall näringsidkaren har handlat grovt vårdslöst eller i strid mot tro och heder gäller att reklamation alltid får ske inom tio år från det att uppdraget avslutades (17 § 2 st. KTjL).

I likhet med vad som gäller enligt KKL är reklamationsfristerna i KTjL tvingande till konsumentens förmån.

2.1.4 Köplagen

Enligt den allmänna köplagen skall köparen reklamera till säljaren på grund av ett fel i den sålda varan inom skälig tid efter det att han märkt eller borde ha märkt felet (32 § 1 st. köplagen). I likhet med vad som gäller för konsumentköp är preskriptionstiden som huvudregel två år från det att köparen har tagit emot varan (32 § 2 st.). Annan frist kan följa av en garanti eller liknande utfästelse. Om säljaren har handlat grovt vårdslöst eller i strid mot tro eller heder, krävs det inte någon särskild reklamation (33 §).

Reklamationsfristerna i köplagen är dispositiva, dvs. att såväl kortare som längre tider kan följa av avtal, praxis mellan parterna eller handelsbruk eller annan sedvänja (3 §).

2.1.5 Bevisning för att fel föreligger

Under förutsättning att en garanti eller annan liknande utfästelse inte har lämnats, ankommer det i princip på köparen/konsumenten att visa att varan eller tjänsten var behäftad med det åberopade felet. Den tidpunkt som är avgörande för felbedömningen är vid konsumentköp

i allmänhet när varan avlämnades (20 § KKL) och för tjänster då uppdraget avslutades (12 och 13 §§ KTjL).

En konsument har emellertid ofta inte tillräckliga resurser för att göra sådana undersökningar som många gånger krävs för att han skall kunna uppfylla sin bevisbörda. Det vanliga förfarandet torde därför vara att säljaren eller näringsidkaren utför undersökningen. Denne måste ju ändå som regel själv göra en viss undersökning för att kunna ta ställning till köparens/konsumentens påstående om fel.

En undersökning av en vara eller tjänst för att utröna om varan eller tjänsten är behäftad med ett fel är givetvis ofta förenad med kostnader för den som utför undersökningen. För det fall att en undersökning som ombesörjs av säljaren eller näringsidkaren ger vid handen att varan eller tjänsten är felaktig får kostnaderna givetvis stanna på honom. För utgifter som köparen/konsumenten åsamkas för att få konstaterat att fel föreligger torde han var berättigad till ersättning av säljaren/näringsidkaren (se beträffande köp 32 § 1 st. KKL).

I förarbetena till KTjL anfördes (prop. 1984/85:110 s. 221) att lagen inte kan anses hindra att näringsidkaren debiterar konsumenten kostnader för en av reklamationen föranledd besiktning eller liknande undersökning av föremålet för tjänsten, om det skulle visa sig att tjänsten inte är felaktig. Vidare framhölls att, om näringsidkaren vill förbehålla sig rätt att ta ut sådana kostnader, han dock bör göra detta klart för konsumenten redan innan undersökningen utförs. Motsvarande torde gälla undersökningar som föranleds av reklamation av fel på en vara (prop. 1989/90:89 s. 121).

2.2 Preskriptionsregler enligt vissa utländska rättsordningar

2.2.1 Finland

Den finska konsumentskyddslagen (38/1978), har nyligen reviderats. Lagen i dess nya lydelse trädde i kraft den 1 juli 1994. Den reglerar såväl konsumentköp som vissa konsumenttjänster och har i princip samma tillämpningsområde som KKL och KTjL.

Av 5 kap. 16 § konsumentskyddslagen framgår att en köpare, som vill göra gällande påföljder på grund av fel i en vara, enligt huvudregeln skall lämna säljaren meddelande om felet inom skälig tid efter det att han märkte eller borde ha märkt felet. Någon särskild preskriptionstid är inte föreskriven. Bestämmelserna är tvingande till förmån för köparen. Bestämmelserna om reklamation vid konsumentköp överensstämmer i princip med vad som har gällt sedan 1978.

Motsvarande reklamationsregler gäller vid fel i en tjänst enligt 8 kap. 16 § nämnda lag, vilket överensstämmer med vad som enligt praxis gällde före den 1 juli 1994 (Rp 360/1992 s. 21).

2.2.2 Norge

Den norska köplagens bestämmelser om reklamation vid konsumentköp föreskriver att reklamation skall ske inom "rimelig tid" efter det att köparen har upptäckt eller borde ha upptäckt felet, dock senast två år efter det att han mottagit varan, om inte annat följer av en garanti. När en vara eller delar av den har en förväntad livslängd som väsentligt överstiger två år, är preskriptionstiden i stället fem år. Bestämmelserna är tvingande till förmån för köparen.

I ett utredningsbetänkande från juli 1993, Forbrukerkjøpslov (NOU 1993:27), föreslås införandet av en särskild lag om konsumentköp. I betänkandet anförs att systemet med två olika preskriptionstider är onödigt komplicerat och dessutom i praktiken leder till samma resultat som en generell femårig preskriptionstid (bet. s. 74). I betänkandet föreslås att preskriptionstiden vid reklamation på grund av fel i en vara avskaffas. Reklamation skall således enligt förslaget ske inom "rimelig tid" efter det att felet upptäckts eller borde ha upptäckts.

Loven 16 juni 1989 Nr. 63 om håndverketjenester m.m. for forbrukere motsvarar i princip KTjL. I dess 22 § finns bestämmelser om reklamation vid fel hos en tjänst. Av nämnda paragraf framgår att reklamation enligt huvudregeln skall ske inom "rimelig tid" efter det att konsumenten upptäckt eller borde ha upptäckt felet, dock senast två år från det att uppdraget avslutades. Om resultatet av tjänsten eller delar av den vid vanligt bruk är avsett att vara väsentligt längre än två år eller om tjänsten avser arbete på fast egendom, gäller i stället en preskriptionstid om fem år. För det fall förslaget till forbrukerkjøpslov följs såvitt gäller bestämmelserna om reklamation är det, enligt vad som har upplysts från det norska Justis- og politidepartementet, sannolikt att reklamationsreglerna i lov om håndverketjenester m.m. for forbrukere ändras på motsvarande sätt.

2.2.3 Danmark

Den danska allmänna köplagen (lov nr. 28 af 21. januar 1980 om køb) gäller i princip även för konsumentköp. Vissa bestämmelser, däribland bestämmelserna om reklamation, är tvingande till köparens förmån vid konsumentköp.

Enligt dansk rätt skall köparen reklamera ett fel inom "rimelig tid" efter det att han har upptäckt eller borde ha upptäckt felet. Köparens

anspråk med anledning av fel i en vara preskriberas efter ett år såvida inte annat följer av en garanti.

I Danmark finns ingen särskild lag om konsumenttjänster. Ett förslag till "Lov om forbrugeraftaler om arbejder på løsøre og fast ejendom (forbrugertjenester) lades fram 1988 (Betænkning nr. 1133 1988). Av betänkandet framgår att, enligt gällande rätt, köplagens regler i stor omfattning kan tillämpas även på tjänsteavtal, särskilt sådana som avser hantverks- och reparationstjänster.

Enligt förslaget i betänkandet skall en konsument reklamera ett fel i en tjänst inom "rimelig tid" från det att han upptäckt eller borde ha upptäckt felet. Någon särskild avvikelse från den allmänna preskriptionstiden för krav av denna karaktär, fem år, har inte föreslagits (bet. s. 276). Förslaget har inte lett till lagstiftning.

2.2.4 Europeiska Unionen (EU) i övrigt

Inom EU har, i syfte att bl.a. belysa och diskutera de olika ländernas regler om felansvar vid konsumentköp, kommissionen utarbetat ett s.k. grönpapper (Green Paper on Guarantees for Consumer Goods and After-Sales Services, KOM[93]509). Av grönpappret framgår beträffande de olika ländernas motsvarighet till våra reklamationsregler vid fel i en vara vid konsumentköp bl.a. följande.

Några länder (Tyskland, Belgien, Spanien, Frankrike, Grekland, Irland och Storbritannien) saknar bestämmelser om egentlig reklamationsfrist, dvs. en frist inom vilken köparen skall underrätta säljaren om felet. I dessa rättssystem finns det i stället en frist inom vilken köparen senast skall väcka talan mot säljaren med anledning av felet. I fråga om den tidpunkt då fristen börjar löpa gäller olika regler: leveransen, avtalet eller den tidpunkt då felet har upptäckts eller borde ha upptäckts.

Andra länder har mer än en frist (Italien, Luxemburg, Nederländerna och Portugal). En frist gäller för att underrätta säljaren om felet, dvs. vad som motsvarar vår reklamation, en annan frist gäller för att väcka talan.

Enligt *tysk rätt* skall köparen väcka talan mot säljaren senast sex månader efter leverans av varan. Samma gäller enligt *grekisk rätt*, som vidare stadgar att ett kontraktsvillkor som innebär att fristen avkortas är ogiltigt.

I *Belgien*, liksom i *Frankrike*, finns det inte några lagbestämmelser på området. Enligt praxis skall köparen väcka talan mot säljaren kort tid efter det att han har upptäckt felet. Någon mot den i svensk rätt svarande preskriptionstiden finns det alltså inte.

Enligt *spansk rätt* gäller i rent kommersiella förhållanden att köparen skall väcka talan mot säljaren inom sex månader från leveransen. Huruvida samma frist gäller vid konsumentköp är oklart.

I *Irland* och *Storbritannien* finns det generella bestämmelser, som stadgar att talan på grund av kontraktsrättsliga förhållanden skall väckas inom sex år från avtalets ingående. Dessa bestämmelser gäller dock endast för ersättningskrav. Om köparen vill häva köpet, måste han göra gällande anspråket på grund av ett fel inom kort tid efter leveransen.

I *Italien* är köpare skyldig att reklamera inom åtta dagar efter det att han har upptäckt felet. Talan skall väckas senast ett år från leveransen.

I *Luxemburg* gäller att köparen skall reklamera ett fel inom kort tid efter det att han har upptäckt eller borde ha upptäckt felet. Han skall därefter väcka talan inom ett år från reklamationen. Om köpare och säljare ingår i förhandlingar om felet under den ettåriga fristen, gäller att ny ettårsfrist börjar löpa när köparen underrättats om att förhandlingarna har avbrutits.

I *Nederländerna* åligger det köparen att reklamera inom rimlig tid efter det att han har upptäckt eller borde ha upptäckt felet. Han skall inom två år därefter, dvs. från reklamationen, väcka talan mot säljaren.

Enligt *portugisisk rätt* skall köparen reklamera inom 30 dagar efter den tidpunkt då han upptäckte felet, dock senast sex månader efter leveransen. Han skall inom sex månader efter reklamationen väcka talan mot säljaren.

I flera länders lagstiftning finns det särbestämmelser för det fall att säljaren har förfarit svikligt eller varit i ond tro. Dessa särregler, som inte särskilt redovisas här, kan medföra att de olika fristerna förlängs avsevärt.

2.3 Preskription enligt konsumentköplagen och konsumenttjänstlagen i praktiken

Utredningen har skickat ut en enkät till ett antal näringsidkare, konsumentorganisationer m.fl. med frågor om bl.a. den praktiska tillämpningen av reklamations- och preskriptionsreglerna. Enkäten jämte svaren finns intagen som bilaga 3.

Av de enkätsvar som har erhållits framgår att det är förhållandevis ovanligt att konsumenter reklamerar fel i en vara eller tjänst efter utgången av tvåårstiden. I de fall så sker skiljer sig näringsidkarnas praxis ganska avsevärt från varandra. I många fall godtas en sådan

reklamation av good-willskäl. I andra fall avvisas reklamationen med hänvisning till att reklamation har skett för sent.

Allmänna reklamationsnämnden (ARN) har uppgett att näringsidkare inte sällan underlåter att göra preskriptionsinvändning, troligen därför att preskriptionsregeln inte är känd. Även av andra enkätsvar kan utläsas att preskriptionstiden inte är särskilt väl känd av konsumenter eller bland många näringsidkare.

Med utgångspunkt från enkätsvaren är det svårt att bedöma konsekvenserna av den förlängning av preskriptionstiden från ett till två år som skedde beträffande konsumentköp år 1986. De flesta menar att den innebar fördelar för konsumenterna. Några anser att förlängningen varken innebar fördelar eller nackdelar för konsumenter eller näringsidkare. Det framhålls bl.a. att det är sällsynt att reklamation framställs senare än ett år efter köpet. Några företrädare för näringslivet har uppgett att antalet reklamationer ökade och gav upphov till större kostnader för företagen.

I flera enkätsvar pekas på att svårigheterna för konsumenterna att styrka att det föreligger ett ursprungligt fel ökar ganska väsentligt med tiden. Många menar därför att en förlängning av preskriptionstiden inte skulle medföra några fördelar för konsumenterna. En del anser att en förlängning skulle innebära kostnadsökningar för näringsidkarna i form av dels utredningskostnader dels kostnader för olika felpåföljder. Dessa kostnadsökningar skulle i slutändan drabba konsumentkollektivet genom högre konsumentpriser.

Vidare har i några enkätsvar påstått att en förlängning av preskriptionstiden skulle kunna invagga konsumenterna i falska förhoppningar i olika avseenden. Det har bl.a. pekats på att många konsumenter inte skiljer mellan preskriptionstid och garanti, varför en förlängd preskriptionstid skulle kunna inge konsumenter uppfattningen att de har en funktionsgaranti under denna tid. Några befarar också att en förlängd preskriptionstid skulle kunna medföra att fel skulle påtalas i ett senare skede än eljest, vilket skulle kunna förvärra felet, och att antalet okynnesreklamationer skulle öka.

2.4 Överväganden

2.4.1 Inledning

En grundläggande utgångspunkt är att en vara skall levereras i avtalsenligt skick och en tjänst skall utföras på avtalsenligt sätt. Om så inte sker, bör konsumenten på grund av det fel som varan eller tjänsten är behäftad med i princip vara berättigad att få rättelse av eller kompensation för felet. Denna utgångspunkt borde principiellt

sett leda till att en konsument skulle kunna åberopa ett fel utan någon särskild tidsbegränsning, frånsett vad som följer av allmänna preskriptionsregler. Konsumentens rätt har dock modifierats genom bestämmelserna om reklamation. När viss tid har gått från det att godset levererades respektive tjänsten avslutades - enligt gällande rätt i allmänhet två år men i fråga om vissa tjänster tio år - avskärs således konsumentens möjligheter att påtala felet. Här bortses från vissa kvalificerade fall då undantag gäller.

Preskriptionsreglerna synes bäras upp av tanken att det för näringsidkaren är angeläget att kunna räkna med att inte behöva svara för eventuella fel, när en längre tid har förflutit från köpet eller utförandet av tjänsten. Om en näringsidkare måste kalkylera med felansvar under avsevärd tid, påverkas hans möjligheter att ekonomiskt planera sin verksamhet. Bakom preskriptionsreglerna torde också ligga tanken att det i princip blir allt svårare för konsumenten att bevisa att en vara eller tjänst är behäftad med ursprungligt fel ju längre tiden går. Mera omfattande utredning och svårare bevisfrågor leder till högre kostnader såväl för konsumenterna som för näringsidkarna, ofta utan att leda till positivt resultat i det enskilda fallet; vidare tas resurserna för olika tvistlösande organ i anspråk i större utsträckning. Utformningen av nu gällande preskriptionsregler kan anses utgöra en avvägning mellan nämnda olika intressen. Vid denna avvägning torde stor vikt ha lagts vid den tid inom vilken ursprungliga fel i allmänhet visar sig. (Se SOU 1979:36 s. 292 ff. och 1984:25 s. 148 f.)

Som tidigare har framhållits är preskriptionstiden vid fel hos tjänster av vissa slag tio år. Eftersom det inte torde komma i fråga att förlänga preskriptionstiden för dessa fall, behandlas i den fortsatta framställningen endast de fall då preskriptionstiden är två år.

Lagutskottet har anfört (bet. 1989/90:LU35 s. 19 f.) att det praktiska värdet av en förlängning av preskriptionstiden i KKL minskar med tiden, dels på grund av svårigheter att visa att felet förelåg redan vid avlämnandet, dels på grund av att säljaren kan invända att konsumenten borde ha upptäckt felet tidigare. Enligt utskottets mening kan detta förhållande emellertid inte anses utgöra skäl mot att konsumenten - i de fall bevissvårigheter och invändningar inte lägger hinder i vägen - skall ha rätt att göra befogenheterna vid fel gällande under en tid som är rimlig med hänsyn till varans normala egenskaper och livslängd.

Enligt utredningens direktiv bör utredningen, om inte de undersökningar beträffande tillämpningen som utredningen skulle företa ger anledning till annat, föreslå hur en förlängning av preskriptionstiden kan genomföras.

2.4.2 Behovet av förlängning

Av den enkät som utredningen har utfört (se bilaga 3) framgår att det förekommer i viss, dock inte särskilt stor, utsträckning att konsumenter reklamerar fel i varor och tjänster efter utgången av tvåårstiden. Det är emellertid knappast möjligt att härav dra någon mera bestämd slutsats rörande förekomsten av fel som yppas först efter tvåårstiden.

Till en början bör beaktas att vissa av reklamationerna kan avse fel som har visat sig tidigare. Det är också osäkert i vilken utsträckning reklamationerna verkligen avser ursprungliga fel. I många fall avvisas nämligen reklamationer efter två år av formella skäl och i vissa fall godtas en reklamation utan särskild utredning. Vidare får det antas att det i viss utsträckning förekommer obefogade reklamationer.

Även om man skulle utgå från att alla reklamationer efter tvåårstiden avser ursprungliga fel, utvisar de inte i vilken utsträckning det förekommer sådana fel som visar sig först efter nämnda tid. Anledningen till detta är främst att många konsumenter blir upplysta - av konsumentvägledare eller andra - om innebörden av preskriptionsreglerna och därför underlåter att reklamera.

Trots de osäkerhetsfaktorer som sålunda är förenade med enkätsvaren, kan det enligt utredningen antas att det i en inte obetydlig utsträckning förekommer att konsumenter till följd av bestämmelserna om preskription i KKL hindras från att göra påföljder gällande på grund av fel på en vara. Det finns inte anledning utgå från något annat när det gäller tjänster, beträffande vilka preskriptionstiden är två år.

Dessa slutsatser har bekräftats av företrädare för konsumentintressen inom utredningen. Som exempel på fall då fel har visat sig först efter utgången av preskriptionstiden har nämnts följande: möbler när klädseln i s.k. läderlook har flagnat efter en tid av upp till fem år; lackeringsarbeten på bilar som har orsakat krackelering i lacken, vilket visat sig först efter tre - fyra år; elektronikskador på bilar vilka framträtt efter lång tid; felaktigheter hos uppvärmningsanordningar vilka inte har märkts förrän långt efter utgången av tvåårstiden. Fel av dessa slag föranleder ofta stora kostnader. Belopp på upp till 10 000 kr har nämnts.

Slutsatsen blir således att det från konsumenternas synpunkt föreligger ett behov av en förlängning av preskriptionstiden i såväl KKL som KTjL. Utredningen vill härvid erinra om den principiella utgångspunkten att en vara skall levereras i avtalsenligt skick och att en tjänst skall utföras på avtalsenligt sätt.

2.4.3 Konsekvenser av en förlängning

Genom förlängning av preskriptionstiden förbättras konsumenternas ställning i de fall fel på en vara eller hos en tjänst uppträder först efter en längre tid. En förlängning har emellertid ansetts även medföra vissa negativa konsekvenser. Det finns skäl att något beröra dessa. Vad som sägs i det följande avser i första hand köp.

Bevisbördan för att en vara är behäftad med fel ligger i princip på konsumenten. Bevisskyldigheten torde som regel bli allt svårare att fullgöra ju längre tiden går efter köpet. Möjligheterna att visa ett ursprungligt fel har emellertid också samband med varans eller felets art. Vissa fel, exempelvis avsaknad av komponenter i en vara, kan ganska enkelt och utan större utredning konstateras vara tillverkningsfel, även om felet märks först efter lång tid. Andra fel, t.ex. i fall då en funktionsbrist som har sin grund i ett fel vid varans tillverkning kan misstänkas bero på vårdslöst handhavande, kan kräva mera omfattande utredning innan det går att konstatera att felet är ursprungligt. Detta gäller även om felet visar sig kort tid efter köpet.

De bevissvårigheter som konsumenter kan ställas inför sedan en längre tid har förflutit från köpet kan förmodas medföra att, efter en förlängning av preskriptionstiden, konsumenter i en del fall inte kommer att få framgång med i och för sig befogade reklamationer. Detta utgör dock inte något avgörande skäl mot en förlängning. Det måste dessutom förutsättas att det inte uppställs orealistiska krav i bevishänseende.

En annan invändning som har gjorts mot förlängning av preskriptionstiden går ut på att en sådan ändring skulle medföra en ökning av antalet tvister rörande fel på varor. Detta skulle bl.a. innebära att domstolarnas och ARN:s resurser i viss utsträckning tas i anspråk i onödan.

Oavsett hur lång preskriptionstiden är förekommer det naturligtvis i en hel del fall att säljare och köpare har olika uppfattningar i frågan huruvida en vara är behäftad med fel. Enligt utredningens mening finns det inte anledning att befara att de bevissvårigheter som köpare får vid utnyttjande av en förlängd preskriptionstid skall medföra någon beaktansvärd ökning av antalet tvister.

Det har, särskilt av företrädare för näringslivet, hävdats att en förlängning av preskriptionstiden skulle medföra kostnadsökningar för näringsidkarna som i sista hand får bäras av konsumentkollektivet i form av ökade priser. De befarade kostnadsökningarna avser - förutom åtgärder i anledning av konstaterade fel och eventuellt skadestånd - reklamationshantering och utredningar huruvida påtalade fel är ursprungliga. Det har också befarats att antalet obefogade reklamationer ökar med längre preskriptionstid. Det har härvid framhållits att en

generell förlängning av preskriptionstiden får till följd att en större andel av producerade varor kommer att ha en hållbarhetstid som understiger preskriptionstiden. Detta skulle kunna orsaka ett ökat antal kontakter mellan köpare och säljare i anledning av obefogade reklamationer.

Antalet reklamationer kommer givetvis att öka något om preskriptionstiden förlängs. Mot bakgrund bl.a. av erfarenheterna från den förlängning av preskriptionstiden från ett till två år, som år 1986 genomfördes beträffande konsumentköp, finns det dock inte skäl att räkna med någon avsevärd ökning. De allra flesta fel visar sig inom ett år från köpet och reklamation skall ske i anslutning därtill. Det förhållandet att preskriptionstiden kommer att överstiga hållbarhetstiden för fler varutyper än i dag utgör enligt utredningens mening inte något skäl mot en förlängning. Redan i dag säljs ett stort antal varor med en normal livslängd som avsevärt understiger två år utan att detta kan ses som ett problem.

Ett ökat antal reklamationer får antas medföra att utredningskostnaderna i någon mån ökar. En näringsidkare har emellertid möjlighet att betinga sig ersättning av konsumenten för utredningskostnader i fall det inte visas föreligga ett ursprungligt fel. Även frånsett detta är det inte troligt att en förlängning av preskriptionstiden kommer att påkalla generella kostnadsökningar av någon större betydelse.

Det har vidare framhållits att en förlängning av preskriptionstiden i KKL inte i första hand skulle gå ut över den som i allmänhet ytterst är skuld till ett fel, nämligen tillverkaren, eftersom preskriptionstiden i den allmänna köplagen är två år. Säljaren skulle alltså inte kunna föra ansvaret för tillverkningsfel vidare till bakre led. Särskilt för mindre näringsidkare skulle detta kunna innebära stora påfrestningar. Det har också anförts att det vore olyckligt om preskriptionsreglerna i Sverige skulle avvika alltför mycket från motsvarande bestämmelser i andra länder. En sådan avvikelse skulle försvåra för säljarna att föra ansvaret bakåt och skulle vidare kunna snedvrida konkurrensen.

Utredningen anser att det skulle vara en fördel om samma preskriptionstider gällde för fel i sålda varor, oavsett om köpet omfattades av köplagen eller KKL. Vissa typer av fel, exempelvis att varan inte överensstämmer med uppgifter som har lämnats av säljaren, är visserligen sådana som denne slutligen bör svara för. I många fall kan emellertid fel i en vara hänföras till tillverkningen. I sådana fall är det i princip tillverkaren som slutligen bör svara för felet. Vidare bör ansvaret för fel, som är orsakade av oriktiga marknadsföringsuppgifter lämnade av annan än säljaren, i princip kunna föras bakåt till den från vilken uppgifterna härrör.

Bestämmelserna i köplagen är emellertid dispositiva. Enligt vad som har upplysts är det vanligt att det vid rent kommersiella köp träffas

överenskommelser om kortare preskriptionstid än två år. I många standardavtal föreskrivs således en preskriptionstid om ett år. Det föreligger sålunda redan för närvarande en bristande kongruens mellan tillämpningen av köplagen och av KKL i preskriptionsfrågan. Det torde inte vara möjligt att genom införande av tvingande bestämmelser öka möjligheterna att föra tillbaka felansvaret på bakre led i de fall orsaken till felet kan härledas dit, exempelvis vid tillverkningsfel.

Det är vidare en fördel om de svenska reklamationsbestämmelserna i huvudsak överensstämmer med reglerna i de länder med vilka Sverige bedriver handel. Redan nu föreligger emellertid stora skillnader mellan olika länders regler om preskription. Vissa länder (Belgien, Frankrike och Finland) saknar helt bestämmelser om preskription. Andra länder (exempelvis Danmark, Tyskland och Italien) har kortare preskriptionstider än Sverige.

I utredningens direktiv har anförts att det är angeläget att den nordiska rättslikheten bevaras i så stor utsträckning som möjligt. Som tidigare har redovisats gäller i Finland sedan lång tid allmän tioårspreskription vid fel i sålda varor. I Norge gäller för närvarande en särskild, längre preskriptionstid för varor med förväntad lång hållbarhet. Där har vidare under 1993 lagts fram ett förslag om att avskaffa preskriptionstiden för reklamation av fel i varor. I Danmark föreskrivs en ettårig preskriptionstid. Där är det för närvarande inte aktuellt med någon förlängning.

Mot bakgrund av att preskriptionsreglerna är olika i de övriga nordiska länderna är det för närvarande över huvud inte möjligt att uppnå nordisk rättslikhet på detta område. En förlängning av preskriptionstiden i svensk rätt kan dock inte anses omöjliggöra eller försvåra åstadkommandet av en sådan överensstämmelse i framtiden.

Mot bakgrund av vad nu anförts anser utredningen att en förlängning av preskriptionstiden i KKL inte kan förväntas medföra några negativa konsekvenser av betydelse.

Vad som sagts i det föregående får anses äga giltighet även beträffande preskriptionstiden i KTjL.

2.4.4 Förlängning av preskriptionstiden i konsumentköplagen

I utredningens direktiv anförs att en förlängd tidsfrist behövs bara i sådana fall där varan förväntas fungera i mer än två år och att detta kunde tänkas tala för att en förlängd preskriptionstid bör begränsas till att gälla fall av just det slaget. Utredningens uppdrag innefattar emellertid att i första hand pröva om en ny preskriptionsregel kan ges en generell utformning.

Att begränsa en förlängning av preskriptionstiden till varor som kan väntas fungera under mer än två år skulle medföra vissa fördelar. En

sådan bestämmelse skulle tillgodose det behov av förlängning som föreligger, samtidigt som de problem vilka en generell förlängning kan medföra för näringsidkare kunde undvaras. De sätt att begränsa bestämmelsens tillämpningsområde som ligger närmast till hands synes vara att i bestämmelsen antingen ange vissa typer av varor eller att helt enkelt ange tillämpningsområdet till varor som kan förväntas kunna användas under (avsevärt) längre tid än två år. Ett annat sätt är måhända att låta priset på varan vara avgörande.

Det är emellertid tydligt att begränsningar av detta slag innefattar svagheter. Till en början kan framhållas att beträffande varor, vilka inte har en livslängd av mer än två år, det i praktiken inte blir aktuellt med reklamation efter denna tidpunkt, frånsett gränsfall. Näringsidkarna är därför knappast hjälpta av en sådan begränsning. Härtill kommer de svårigheter i tillämpningen som bestämmelser av nyss nämnda art föranleder, vilket kan medföra onödiga tvister.

Att begränsa en förlängd preskriptionstid till vissa typer av varor torde vidare inte kunna ske på sådant sätt att man erhåller en lämplig och logiskt försvarbar avgränsning mellan varor som bör omfattas och varor som bör falla utanför. En begränsning av detta slag kan inte undgå att åtminstone i viss utsträckning framstå som godtycklig. En bestämmelse som bygger på varors förväntade livslängd skulle troligen föranleda stora tillämpningssvårigheter. Priset på en vara är inte en omständighet som generellt lämpar sig för en avgränsning av tillämpningsområdet för en bestämmelse av nu förevarande art. Det belopp som fastställdes som gräns skulle säkerligen i många fall komma att framstå som föga rättvist. Även mot andra tänkbara sätt att avgränsa bestämmelsen till vissa varor kan riktas liknande kritik.

Med hänsyn härtill har utredningen inte funnit det lämpligt att begränsa en utsträckt preskriptionstid till endast vissa varor.

Utredningen har emellertid övervägt om inte en längre preskriptionstid kunde begränsas enligt någon annan metod. Vad som åsyftas är att på något sätt anknyta till felets beskaffenhet, närmast på så sätt att endast fel av allvarlig art (av väsentlig betydelse, jfr 29 § KKL) skulle få göras gällande efter tvåårstiden. Fördelen med en sådan lösning skulle vara att de mest angelägna fallen skulle kunna åberopas under den utsträckta preskriptionstiden, samtidigt som näringsidkare inte skulle behöva besväras med reklamationer avseende fel av mindre betydelse.

Men inte heller en sådan lösning kan undgå invändningar. Svårighet uppkommer redan vid bestämmande av vad som gör ett fel allvarligt (väsentligt). Denna kvalificering måste sättas i relation till något förhållande, t.ex. varans pris eller dess normala livslängd. Vidare kan ett fel som med hänsyn till kostnaden för att avhjälpa det är väsentligt för en köpare vara utan större betydelse för en annan köpare. En

bestämmelse av antytt slag kan föranleda tvister rörande frågan huruvida ett fel uppfyller det kvalificerade krav som uppställs. Utredningen kan därför inte heller ställa sig bakom ett förslag av denna typ.

Utredningen har således stannat för att preskriptionstiden bör förlängas generellt. Frågan blir då hur lång denna preskriptionstid bör vara. Utredningen har härvid övervägt tider om tre, fem och tio år.

En förlängning av preskriptionstiden till tre år skulle troligen täcka en stor del av de fel beträffande vilka den nu gällande preskriptionstiden hindrar reklamation. Eftersom syftet med en förlängning är att i princip fånga in de situationer som för närvarande faller utanför preskriptionstiden, får dock en treårig preskriptionstid anses alltför kort.

Om i stället en femårig preskriptionstid väljs, bör man kunna räkna med att de allra flesta fel som faller utanför den nuvarande tvåårstiden kommer att omfattas. En sådan regel tillgodoser också i huvudsak syftet med en förlängning av preskriptionstiden.

Alternativet härtill bör vara en tioårstid. Om en så lång tidsfrist anses lämplig, torde det vara mest konsekvent att helt enkelt avstå från en preskriptionstid. Det skulle innebära att det i fråga om reklamation endast skulle gälla att den skall göras inom skälig tid från det att köparen märkt eller borde ha märkt felet. I övrigt skulle den allmänna tioårspreskriptionen gälla. Det innebär att köparens anspråk måste framställas inom tio år.

Fördelen med en tioårsregel är att i princip alla fel kan göras gällande av en köpare. Samtidigt torde detta alternativ, jämfört med en femårig preskriptionstid, inte vara märkbart betungande för näringsidkarna, eftersom man kan utgå från att reklamationer senare än fem år från köpet kan förekomma endast undantagsvis.

Med beaktande av det sista anförda skälet kan också sägas att det egentligen inte har så stor betydelse om en femårig eller tioårig frist väljs. Det kan emellertid vara av intresse för näringsidkare att efter i vart fall fem år inte längre behöva kalkylera med ett eventuellt ansvar för fel och kunna utan undersökning avvisa eventuella anspråk med hänvisning till en femårig preskriptionsregel.

Mot bakgrund av det anförda anser utredningen att övervägande skäl talar för att den nuvarande tvååriga preskriptionstiden bör ersättas av en femårig preskriptionstid.

Utredningen vill understryka att förslaget inte innebär någon ändring av den grundläggande principen beträffande reklamation av ett fel. Reklamation skall således fortfarande ske inom skälig tid efter det att konsumenten har märkt eller borde ha märkt felet.

2.4.5 Förlängning av preskriptionstiden i konsumenttjänstlagen

Som tidigare har angetts har utredningen konstaterat ett visst behov av förlängning av preskriptionstiden även i KTjL. Mot denna bakgrund och då det är värdefullt att regleringen i KKL och i KTjL i så stor utsträckning som möjligt överensstämmer föreslår utredningen att den tvååriga preskriptionstiden i KTjL ersätts av en femårstid.

Eftersom preskriptionstiden enligt gällande rätt är tio år vid vissa typer av konsumenttjänster, kommer konsekvenserna av den föreslagna ändringen av KTjL inte att bli lika omfattande som motsvarande ändring i KKL.

3 Avbeställningsrätten

3.1 Gällande rätt

3.1.1 Köplagen

Genom 1990 års köplag infördes en begränsad rätt att avbeställa en vara. Avbeställningsrätten i köplagen är emellertid inte generell. I fråga om *standardvaror*, varmed avses varor som inte tillverkas eller skaffas särskilt för köparen, saknas avbeställningsrätt. Även om köparen inte vill hålla fast vid ett köp av en sådan vara, är han skyldig att ta emot varan och utge avtalat pris för den om säljaren påfordrar det.

Det ansågs emellertid olämpligt att denna regel skulle gälla även för varor som skall tillverkas eller skaffas särskilt för köparen, i det följande kallade *beställningsvaror*. För det fall att en köpare av någon anledning inte vill fullfölja ett sådant köp och avbeställer varan gäller enligt 52 § 2 st. köplagen att säljaren som regel inte får hålla fast vid köpet genom att fullfölja tillverkningen, vidta andra förberedelser för avlämnandet och kräva betalning. Innebörden av denna bestämmelse är att, om säljaren efter en avbeställning vidtar åtgärder för att fullfölja avtalet, detta sker på säljarens och inte köparens bekostnad.

Avbeställningsrätten i köplagen härrör från Köplagsutredningens betänkande. I detta föreslogs införandet av en lagstadgad avbeställningsrätt, dock endast omfattande tillverkningsavtal. Som skäl för en avbeställningsrätt anfördes (SOU 1976:66 s. 181) hänsynen till de individuella köparna och de påföljder som träffar dem. Det anfördes vidare att det från allmän ekonomisk synpunkt måste betraktas som olämpligt om en tillverkning, som inte är önskad av den som har beordrat den, likväl kommer till stånd.

I propositionen föreslogs att avbeställningsrätten, förutom tillverkningsavtal, även skulle omfatta varor som skall skaffas särskilt för köparen. Det framhölls (prop. 1988/89:76 s. 55) att det var väsentligen två aspekter som gjorde sig gällande i fråga om införande av en avbeställningsrätt. Den ena var hänsynen till avtalssäkerheten. Den andra rörde samhällsekonomiska hänsyn. Ställningstagandet till förmån

för att införa en avbeställningsrätt motiverades bl.a. med att det från allmän ekonomisk synpunkt måste betraktas som olämpligt om en tillverkning som inte är önskad av den som har beställt den likväl kommer till stånd samt att attityden att till varje pris upprätthålla ett avtal enligt sitt innehåll i viss utsträckning har fått vika för ett mera nyanserat synsätt.

Om en köpare avbeställer en beställningsvara har säljaren rätt till skadestånd. Skadeståndet beräknas enligt de allmänna principer som finns i 67 - 70 §§ köplagen för beräkning av skadestånd vid köparens kontraktsbrott. Skadeståndet skall i princip utgå efter det positiva kontraktsintresset, dvs. det skall försätta säljaren i samma ekonomiska situation som om köparen hade fullföljt avtalet (prop. 1988/89:76 s. 193).

Köparens avbeställningsrätt i fråga om beställningsvaror är emellertid inte undantagslös. Sådan rätt föreligger sålunda inte, om den skulle medföra en väsentlig olägenhet för säljaren eller risk för att hans förlust till följd av avbeställningen inte blir ersatt. Beträffande innebörden av rekvisitet "väsentlig olägenhet" anfördes i förarbetena (prop. 1988/89:76 s. 57 och 162) att de olägenheter som en avbeställning medför kompenseras genom den ersättning som säljaren är berättigad till men att det finns situationer där säljaren inte får tillräcklig kompensation. En sådan situation är t.ex. att kostnaderna för ett avbrytande av förberedelserna blir så betydande att de skulle överstiga det avtalade priset, att en avbeställning skulle medföra betydande sysselsättningssvårigheter för säljaren eller att säljaren har ett särskilt intresse av beställningen såsom ett referensarbete.

Bestämmelserna i köplagen är dispositiva, dvs. att dess bestämmelser inte tillämpas i den mån annat följer av avtalet, av praxis som har utvecklats mellan parterna eller av handelsbruk eller annan sedvänja som måste anses bindande för parterna (3 §). Detta innebär bl.a. att parterna kan träffa avtal såväl om längre gående skadeståndsskyldighet som att skadestånd vid avbeställning inte alls skall utgå. Parterna kan också avtala bort rätten till avbeställning även av beställningsvaror eller träffa avtal om rätt till avbeställning på andra villkor än som föreskrivs i lagen.

Huvudregeln i kommersiella förhållanden, såsom den har kommit till uttryck i 52 § 1 st. köplagen, är således att en köpare är bunden av ett ingånget köpeavtal och saknar rätt till avbeställning. Oaktat detta torde det inte sällan vara så att en köpare i praktiken medges rätt att avbeställa en vara även när parterna inte i förväg har överenskommit om avbeställningsrätt. För en säljare kan det nämligen framstå som viktigare att upprätthålla en god affärsrelation än att hävda sin rätt att kräva att köparen står fast vid avtalet.

3.1.2 Konsumentköplagen

I 37 § KKL stadgas en rätt för köparen att avbeställa en vara innan den har avlämnats. Avbeställningsrätten gäller alla typer av varor, således inte bara beställningsvaror utan även standardvaror. Den enda förutsättningen för att köparen skall få avbeställa en vara är att den inte har avlämnats.

Vid avbeställning har säljaren inte rätt till betalning för varan men får i stället rätt till viss ersättning som beräknas enligt 41 § KKL. Ersättningen beräknas på samma sätt vid avbeställning som när säljaren häver ett köp på grund av köparens kontraktsbrott. Ersättningen har i lagrummet delats upp i tre poster:

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

Beräkningen av ersättningen bygger på additionsprincipen, vilken innebär att de olika posterna i säljarens förlust läggs samman. Säljaren är dock alltid skyldig att söka begränsa sin förlust (42 § KKL).

I propositionen till KKL (prop. 1989/90:89 s. 151 ff.) har utvecklats hur de olika posterna skall beräknas. Där anges att vid den skälighetsbedömning som skall göras beträffande ersättningen enligt punkten 3 hänsyn skall tas till olika omständigheter. Förutom de faktorer som finns angivna i bestämmelsen, nämligen priset för varan, tidpunkten för avbeställningen och omfattningen av nedlagt arbete, kan beaktas t.ex. att säljaren på grund av ett tillverkningsavtal har avböjt andra uppdrag och därför inte kan utnyttja sina resurser till fullo vid en avbeställning eller att den vara som köpet avser är av säsongskaraktär och inte längre kan avsättas när avbeställningen sker. I sänkande riktning kan verka att en avbeställning medför att resurser frigörs som säljaren kan utnyttja på ett ekonomiskt mera fördelaktigt sätt än om han hade varit skyldig att fullfölja köpet.

Säljaren anses i princip ha rätt till viss ersättning för att affären går om intet även om en avbeställning sker i ett mycket tidigt skede, innan säljaren har hunnit vidta några nämnvärda åtgärder för att fullgöra avtalet. Även om säljaren har vidtagit alla de åtgärder som ankommer på honom för att avtalet skall kunna fullgöras, är han dock normalt inte berättigad till full ersättning. De faktorer som kan inverka på ersättningens storlek är alla av ekonomisk art. Köparens motiv för avbeställningen skall således i princip inte inverka.

Säljaren har i princip bevisbördan för att han har haft de förluster som han begär ersättning för. I förarbetena (prop. s. 154) uttalades att

beviskravet får bli beroende på omständigheterna i det enskilda fallet, bl.a. säljarens möjligheter att förebringa bevisning om ett visst förhållande. Det bör exempelvis inte ställas alltför höga krav på säljaren i bevishänseende, om han gör gällande att han genom en avbeställning inte kan utnyttja sina resurser till fullo.

I 41 § 2 st. KKL ges en möjlighet för säljaren att förbehålla sig en på förhand bestämd ersättning vid avbeställning, under förutsättning att ersättningen är skälig med hänsyn till vad som normalt kan antas tillkomma en säljare enligt ovan redovisade regler. Bestämmelsen syftar framför allt till att möjliggöra en klausul om ersättning vid avbeställning i standardavtal, men ingenting hindrar att en sådan överenskommelse intas i ett individuellt avtal.

Om köparen avbeställer en vara innan säljaren har accepterat ett anbud som köparen har lämnat till säljaren, bortfaller rätten till ersättning (41 § 3 st. KKL). Om en säljare vill vänta med att acceptera en köpares anbud därför att han exempelvis vill undersöka köparens kreditvärdighet, en inbytesvara eller leveransmöjligheter, riskerar han således att köparen drar sig ur köpet utan att han får rätt till någon ersättning. Denna bestämmelse har motiverats med att säljare tidigare ibland har missbrukat avtalslagens löftesprincip och hållit konsumenter ensidigt bundna av ett anbud under en längre tid.

I 41 § 3 st. KKL stadgas ytterligare ett undantag från skyldigheten att utge ersättning på grund av avbeställning. Köparen är sålunda inte skyldig att utge ersättning om han visar att avbeställningen beror på lag, avbrott i den allmänna samfärdseln eller betalningsförmedlingen eller annat liknande hinder, som han inte skäligen kunde förväntas ha räknat med vid köpet och vars följder han inte heller skäligen kunde ha undvikit eller övervunnit.

Såväl 37 § som 41 § KKL är tvingande till köparens förmån. Parterna kan således inte avtala bort rätten till avbeställning. En på förhand träffad överenskommelse om ersättning vid avbeställning gäller mot köparen endast om den uppfyller kraven i 41 § 1 st. Ett villkor som innebär att en säljare betingar sig ersättning vid avbeställning innan säljaren har antagit ett anbud från köparen eller i de övriga situationer som omnämns i 41 § 3 st. gäller inte mot köparen.

3.1.3 Konsumenttjänstlagen

Konsumentens rätt till avbeställning regleras i 42 § KTjL. Konsumenten har enligt denna bestämmelse rätt att avbeställa en tjänst innan den har slutförts.

Vid avbeställning har näringsidkaren rätt till viss ersättning. Ersättningsreglerna är desamma som när näringsidkaren häver avtalet på grund av konsumentens avtalsbrott (48 § KTjL).

Näringsidkaren har vid avbeställning rätt till ersättning för den del av tjänsten som redan har utförts samt för arbete som måste utföras trots avbeställningen (42 § 1 st.). Denna ersättning skall motsvara det pris som skulle ha gällt, om avtalet endast hade avsett vad som har utförts. Detta innebär att näringsidkaren i denna del har rätt till ersättning för det s.k. positiva kontraktsintresset, vilket bl.a. innebär att näringsidkarens hela vinst avseende det utförda arbetet skall ingå i ersättningen.

Näringsidkaren har vidare rätt till ersättning för förluster i form av kostnader för den återstående delen av tjänsten samt ersättning för förluster i övrigt på grund av att han har underlåtit att ta på sig annat arbete eller på grund av att han på annat sätt har inrättat sig efter uppdraget (42 § 2 st.). Rätt till ersättning i dessa avseenden föreligger dock inte, om konsumentens syfte med tjänsten har blivit förfelat på grund av att föremålet för tjänsten har skadats eller gått förlorat utan att detta har berott på försummelse på konsumentens sida eller på grund av att konsumenten har hindrats att dra nytta av tjänsten till följd av författningsföreskrifter, myndighetsbeslut eller andra liknande omständigheter utanför hans kontroll. Ersättning som avses här får inte överstiga näringsidkarens förlust till följd av avbeställningen (42 § 3 st.).

Vad gäller rätten till ersättning för förluster som uppkommer genom att näringsidkaren har underlåtit att ta på sig annat arbete eller på annat sätt har inrättat sig efter det avbeställda uppdraget sägs i förarbetena (prop. 1984/85:110 s. 314) att näringsidkaren normalt inte har rätt till ersättning för utebliven vinst på det uppdrag som har blivit avbeställt. Däremot ersätts han för förluster som hänger samman med att han har inrättat sig efter det uppdrag som konsumenten har lämnat honom, exempelvis genom att han har avböjt andra uppdrag under den tid som han har reserverat för den sedermera avbeställda tjänsten.

I fråga om bevisbördan och beviskravet gäller att det i princip ankommer på näringsidkaren att styrka den förlust han har lidit genom att tjänsten avbeställts, men i vissa fall torde det vara tillräckligt att näringsidkaren gör detta förhållande sannolikt (prop. s. 315).

Näringsidkaren får förbehålla sig en på förhand bestämd ersättning vid avbeställning, om den är skälig med hänsyn till vad som vid avbeställning normalt kan antas tillkomma en näringsidkare som ersättning enligt 42 § (43 §). Liksom motsvarande föreskrift i KKL är denna bestämmelse främst avsedd att komma till användning vid standardavtal. I samband med tillkomsten av KTjL var tanken att det skulle tas upp förhandlingar mellan Konsumentverket och aktuella branscher i frågan (prop. s. 317). Några sådana överenskommelser har dock såvitt är känt ännu inte träffats inom KTjL:s tillämpningsområde.

I en viss situation finns vad som kan sägas utgöra en inskränkning i konsumentens rätt att avbeställa en tjänst. Denna situation föreligger när den avbeställda tjänsten avser arbete på en sak som finns i näringsidkarens besittning och konsumenten inte i rätt tid betalar vad han är skyldig enligt 42 eller 43 § eller ställer säkerhet för näringsidkarens fordran. I en sådan situation har näringsidkaren rätt att fullfölja tjänsten och kräva full betalning för den (44 §). Detta gäller dock inte om det är uppenbart att näringsidkaren vid en försäljning av saken enligt lagen (1985:982) om näringsidkares rätt att sälja saker som inte har hämtats ändå kommer att få betalt för sin fordran, sedan kostnaderna för försäljningen och vad näringsidkaren har att fordra i ersättning för vården har dragits av från köpeskillingen.

Bakgrunden till sistnämnda bestämmelse är den retentionsrätt som näringsidkaren enligt 49 § KTjL har i den egendom som är föremål för en tjänst och som han har i sin besittning. Om näringsidkaren vid avbeställning av en tjänst inte skulle ha rätt att fullfölja tjänsten skulle han riskera att retentionsrätten blir mindre värd eller helt äventyras.

En allmän skadeståndsrättslig princip är, som tidigare nämnts, att en skadelidande är skyldig att begränsa sin skada. Denna princip torde gälla även för näringsidkare i konsumentförhållanden. Någon uttrycklig regel med detta innehåll finns dock inte i KTjL. Till denna fråga återkommer utredningen i avsnitt 6.5.

3.1.4 Tjänsteavtal utanför konsumenttjänstlagen

KTjL omfattar inte alla tjänsteavtal där den ena avtalsparten är konsument. Lagen är således inte tillämplig på tjänster som undervisning (bilskolor, kursverksamhet m.m.), behandling av personer (frisörbehandling, privat sjuk- och tandvård m.m.), immateriella uppdrag (t.ex. utarbetande av datorprogram), provningsverksamhet (bilprovning och liknande), bank- och försäkringstjänster, transporttjänster eller på tjänster över lag som innebär ett i huvudsak intellektuellt arbete. Inte heller gäller lagen tjänster, som utförs som ett led i offentlig förvaltning utan att det kan sägas föreligga ett privaträttsligt avtalsförhållande. Utanför KTjL faller naturligtvis också tjänsteavtal där båda parter är näringsidkare eller konsumenter.

Svensk rätt innehåller inte några allmänna bestämmelser om tjänsteavtal. För vissa områden finns särskilda regler men i övrigt är man hänvisad till analogier från andra rättsområden. Som en allmän bakgrund finns emellertid reglerna i avtalslagen, vilka dock gäller endast i den utsträckning annat inte är avtalat eller följer av handelsbruk eller annan sedvänja.

Bestämmelsen om avbeställningsrätt i KTjL får betraktas som en särbestämmelse för konsumentförhållanden, vilken inte kan tillämpas

analogt i rent kommersiella förhållanden. Det har emellertid antagits att en beställare numera, efter tillkomsten av bestämmelsen om avbeställningsrätt i köplagen, kan avbeställa en tjänst även i rent kommersiella relationer, i vart fall om avbeställningen sker innan utförandet av tjänsten har påbörjats och den inte skulle medföra en väsentlig olägenhet för näringsidkaren som skall utföra tjänsten eller en risk för att förlust till följd av avbeställningen inte blir ersatt. (Se Hellner, Speciell Avtalsrätt II Kontraktsrätt 1 häftet, 2 uppl. 1993, s. 98.)

Vid tjänsteavtal där beställaren är konsument torde det i många fall även utanför KTjL:s tillämpningsområde föreligga en rätt till avbeställning. ARN har t.ex. ansett att en konsument har en principell rätt att avbeställa en kurs oavsett kursens längd (ARN 1992/93 ref. 3 och ref. 5). Jfr även Marknadsdomstolens avgörande MD 1992:25.

3.2 Branschöverenskommelser

Som tidigare nämnts förutsattes i samband med tillkomsten av KTjL att det skulle tas upp förhandlingar mellan Konsumentverket och olika branscher för utarbetande av standardavtalsvillkor vid avbeställning. Inom KTjL:s tillämpningsområde har några sådana överenskommelser hittills inte träffats. Däremot föreligger sådana på det köprättsliga området beträffande köp av monteringsfärdigt husmaterial, personbilar, möbler, husvagnar och husbilar samt motorcyklar och mopeder. Vidare kan nämnas de allmänna standardvillkor som har utarbetats för att komma till användning vid kontanta konsumentköp.

De nämnda standardvillkoren för kontanta konsumentköp i allmänhet, Konsumentköp - 91 - Kontant, föreskriver beträffande avbeställningsrätten inte något utöver vad som följer av KKL. I vissa andra standardvillkor ges konsumenten en förmånligare ställning än vad han har enligt KKL på så sätt att han under vissa förutsättningar, i princip vid s.k. personlig force majeure, har rätt att utan kostnad avbeställa en vara.

Standardavtalen reglerar i vissa fall storleken av den handpenning som skall erläggas vid ingående av ett avtal. De reglerar i allmänhet även ersättningen vid avbeställning, varvid olika schablonregler tillämpas. Ersättningens storlek enligt dessa schablonregler varierar mellan olika branscher men också inom dem. Som exempel kan nämnas att ersättningen vid avbeställning av en personbil varierar mellan noll och 15 procent av det avtalade priset beroende på vilken bil det är frågan om, hur sent avbeställningen sker samt i vissa fall anledningen till avbeställningen. I det standardavtal som reglerar avbeställning av möbler finns olika grunder för bestämmande av ersättningen; av betydelse är bl.a. om den avbeställda varan är en lagervara

eller en beställningsvara. Den ersättning som utgår enligt standardavtalen avses täcka såväl säljarens kostnader som hans förlust i övrigt.

3.3 Avbeställningsrätten i praktiken m.m.

3.3.1 Enkätsvaren

Som tidigare har nämnts har utredningen sänt ut en enkät till ett antal företag och organisationer för att få svar på olika frågor som ingår i utredningens uppdrag. En sammanställning av enkätsvaren finns intagen som en bilaga till betänkandet. Beträffande avbeställningsrätten kan i korthet följande utläsas av svaren.

Inom vissa branscher är avbeställning ganska vanligt förekommande. Så är fallet inom exempelvis trähus-, bil-, vitvaru- och möbelbranscherna. I övriga branscher förekommer avbeställning sällan eller ganska sällan. Avbeställningsrätten ger ibland upphov till problem för säljare och näringsidkare, framför allt när specialbeställda varor avbeställs. Problemen synes främst avse frågor om ersättning. Några näringsidkare anger att avbeställningar ofta medför förluster därför att näringsidkaren av good-willskäl inte vill ta ut den ersättning han är berättigad till.

Enkäten ger inget entydigt svar på frågan om avbeställningsrätten har påverkat näringsidkares eller konsumenters beteende. Några anser att avbeställningsrätten har medfört prisökningar eller att den har haft till effekt att krav på förskottsbetalning eller handpenning har blivit vanligare. Andra menar att avbeställningsrätten inte har haft någon påverkan på näringsidkarnas beteende. De flesta säger sig inte ha märkt att avbeställningsrätten skulle ha påverkat konsumenternas beteende i något avseende. Flera påpekar att konsumenterna i allmänhet inte känner till den.

3.3.2 Allmänna reklamationsnämndens praxis

Tvister med anknytning till avbeställningsrätten är inte helt ovanliga i ARN. I de fall avtalen omfattas av KKL eller KTjL rör tvisterna i princip uteslutande ersättningsfrågan. Oftast finns det inte något underlag för bedömningen av vilken ersättning näringsidkaren har rätt till, utan avgörandet får grundas på en skönsmässig uppskattning.

Förekomsten av tvister i ARN är dock en ganska osäker måttstock på avbeställningsfrekvensen eller på svårigheterna att bestämma ersättningen. I många fall nöjer sig parterna med den uppgörelse som träffas, varför frågan aldrig når nämnden. Vidare är det så att rätten till ersättning, inom de branscher där avbeställning sannolikt är

vanligast förekommande, regleras av avtal som bygger på schablonregler.

3.3.3 Öppet köp

Många säljare tillämpar s.k. öppet köp. Detta innebär att köparen under viss tid efter köpet har rätt att lämna tillbaka den köpta varan och återfå köpeskillingen. Öppet köp innebär en längre gående rätt för köparen än avbeställningsrätten enligt KKL på så sätt att köparen har rätt att dra sig ur köpet även efter det att han har erhållit varan. Han är inte heller skyldig att betala något belopp såsom skadestånd. Från principiell synpunkt finns det en viktig skillnad mellan avbeställningsrätt och öppet köp. Rätten till avbeställning är sålunda tvingande till köparens förmån, medan öppet köp är en del i avtalet mellan köpare och säljare och alltså förutsätter frivillighet från säljarens sida.

3.4 Avbeställningsrätten i övriga Norden

3.4.1 Danmark

Den allmänna köplagen, som i princip är tillämplig även på konsumentköp, innehåller inte några bestämmelser om avbeställningsrätt. Någon generell avbeställningsrätt vid konsumentköp finns således inte enligt dansk rätt. Endast i vissa fall, som regleras i lov nr. 139 af 29. marts 1978 om visse forbrugeraftaler, har köparen rätt att avbeställa en vara. Lagen är tillämplig dels när köpeavtalet har ingåtts utanför säljarens fasta försäljningsställe, dels när det är fråga om s.k. fjernsalg. Som fjernsalg betecknas köpeavtal enligt vilket varan skall sändas till köparen efter beställning per telefon, brev e.d. Avbeställningsrätt vid fjernsalg gäller dock inte vid köp av varor som skall framställas eller tillverkas efter köparens individuella behov och inte heller vid köp av livsmedel eller andra hushållsförbrukningsvaror.

I Danmark finns ingen mot KTjL svarande lag. Av allmänna rättsgrundsatser anses följa att en beställare har rätt att avbeställa en tjänst endast om han ersätter näringsidkaren enligt det positiva kontraktsintresset (betænkning nr. 1133/1988 s. 130). Den ovan nämnda lov om visse forbrugeraftaler är dock tillämplig även på tjänsteavtal. Således föreligger en avbeställningsrätt såvitt avser konsumenttjänster, när avtalet har ingåtts utanför näringsidkarens fasta "forretningssted" och vid vissa avtal om löpande tjänster. Vid sådan avbeställning som omfattas av nämnda lag har näringsidkaren som huvudregel inte rätt till ersättning.

3.4.2 Norge

I Norge är 1988 års köplag tillämplig även beträffande konsumentköp såvitt gäller rätten till avbeställning. Enligt 52 § 2 st. köplagen har köparen rätt att avbeställa en vara endast under förutsättning att det är fråga om ett tillverkningsköp. Köparen är skyldig att ersätta säljaren för hans förlust till följd av avbeställningen. Ersättningen skall utgå enligt det positiva kontraktsintresset. Rätten till avbeställning bortfaller om en avbeställning skulle medföra "betydelig ulempe" för säljaren eller risk för att säljarens förlust till följd av avbeställningen inte blir ersatt.

I lov 16. juni 1989 nr. 63 om håndverkertjenester for forbrukere m.m., den norska motsvarigheten till KTjL, finns bestämmelser om avbeställning som nära svarar mot reglerna om avbeställning vid tillverkningsköp i köplagen.

I det förslag till lag om konsumentköp som lades fram i juli 1993 (Forbrukerkjøbslov, NOU 1993:27) föreslås en generell avbeställningsrätt vid konsumentköp, förenad med en skyldighet för köparen att ersätta säljaren enligt det positiva kontraktsintresset. Enligt förslaget bortfaller säljarens rätt till ersättning, om det föreligger särskilda grunder för avbeställningen och säljaren inte har inrättat sig efter avtalet (31 §).

3.4.3 Finland

Den finska konsumentskyddslagen har i princip samma tillämpningsområde som KKL och KTjL. Lagen omfattar dock inte tjänster som avser förvaring.

I lagens 5 kap. 25 § stadgas att, om köparen bryter mot avtalet genom att avbeställa en vara innan den har avlämnats, säljaren inte har rätt att hålla fast vid köpet och kräva betalning. I stället har han rätt till ersättning för den skada han lider till följd av avbeställningen.

Rätten till ersättning vid avbeställning regleras i 5 kap. 28 §. Enligt 1 och 2 st. har säljaren vid avbeställning rätt till ersättning för de särskilda kostnader som han har haft för att ingå och fullgöra avtalet och som sannolikt förblir onyttiga samt för särskilda kostnader till följd av avbeställningen. För annan skada har säljaren rätt till ersättning som är skälig med hänsyn till priset för varan, tidpunkten för avbeställningen, åtgärder som har vidtagits för att fullgöra avtalet samt omständigheterna i övrigt. I 3 st. stadgas att en överenskommelse om en på förhand bestämd ersättning vid avbeställning är giltig, om den avtalade ersättningen är skälig med hänsyn till vad en säljare i allmänhet skulle ha rätt till enligt 1 och 2 st. Enligt 4 st. bortfaller säljarens rätt till ersättning, om avbeställningen beror på avbrott i den

allmänna samfärdseln eller betalningsrörelsen eller något annat liknande hinder som köparen inte skäligen kan undvika eller övervinna.

De ersättningsregler som gäller vid avbeställning tillämpas även då säljaren häver köpet på grund av köparens dröjsmål med betalningen innan köparen har fått varan i sin besittning.

Bestämmelserna är tvingande till köparens förmån (5 kap. 2 § konsumentskyddslagen).

I 8 kap. 26 och 30 §§ konsumentskyddslagen finns bestämmelser om avbeställning av tjänsteavtal och ersättningen vid sådan avbeställning. Bestämmelserna är tvingande till konsumentens förmån (8 kap. 2 §) och överensstämmer väsentligen med reglerna om avbeställning vid köp. De ersättningsregler som gäller vid avbeställning tillämpas också när uppdragstagaren häver avtalet.

3.5 Överväganden

3.5.1 Inledning

Enligt direktiven bör utredningen, om en utvärdering av bestämmelserna på området ger skäl till det, överväga ändringar i avbeställningsrätten. Köparens avbeställningsrätt enligt KKL bör därvid inte göras mindre långtgående än motsvarande rätt enligt allmänna köplagen. En väsentlig utgångspunkt är vidare att bestämmelserna om konsumentens skadeståndsskyldighet vid kontraktsbrott kan kvarstå oförändrade.

Det har påstått att avbeställningsrätten skulle ha olika negativa konsekvenser, såsom att respekten för ingångna avtal luckras upp, att konsumenterna frestas att göra oöverlagda köp och att det på grund av risken att säljarna förbehåller sig handpenning följer prisstegringar för konsumenterna (se bl.a. bet. 1991/92:LU 24).

Det är svårt att pröva hållbarheten av sådana påståenden. Varken enkätsvaren eller uppgifter från utredningens experter ger emellertid stöd för att konsumenters beteende har förändrats i negativ riktning på grund av möjligheten att avbeställa en vara eller tjänst.

Inom utredningen har emellertid upplysts att avbeställningsrätten har medfört vissa prisökningar. Eftersom ersättningsreglerna är så utformade att det positiva kontraktsintresset normalt inte ersätts vid avbeställning, är näringsidkare nödsakade att i sin prissättning beakta befarade förluster vid avbeställning. Detta gäller främst i branscher där avbeställning av beställningsvaror förekommer i någon utsträckning.

Flera av de näringsidkare som har svarat på enkäten har uppgett att det har blivit vanligare med handpenning och förskottsbetalning.

Näringsidkare som kräver handpenning eller förskottsbetalning vid beställning av en vara åsamkas visserligen kostnader för de rutiner som är förenade med detta förfarande, vilka slutligen drabbar konsumenterna i form av prishöjningar. Emellertid torde erlagd handpenning eller förskottsbetalning kunna avsevärt förenkla för näringsidkaren att få ut den ersättning han är berättigad till vid avbeställning och förhindra att resurser läggs ned på kostsamma och tidskrävande indrivningsåtgärder. Många gånger kan den enda faktiska möjligheten för en näringsidkare att över huvud få ut någon ersättning vara att konsumenten har betalat en viss summa på förhand. Det förhållandet att handpenning och förskottsbetalning har blivit vanligare bör därför inte i sig öka kostnaderna.

Avbeställningsrätten har emellertid vissa positiva effekter. Först och främst är den naturligtvis till fördel för den enskilde konsumenten som inte vill stå fast vid ett köp eller ett avtal om utförande av en tjänst.

Avbeställningsrätten medför vidare att parterna i ett avtalsförhållande ofta på ett förhållandevis tidigt stadium kan reglera sina mellanhavanden. Om avbeställningsrätten avskaffas blir alternativet för den konsument som inte vill stå fast vid ett avtal att genom kontraktsbrott försöka förmå sin avtalspart att häva avtalet. De skadliga verkningarna av att ett avtal inte fullföljs torde vara mindre ju tidigare ett avtal upphör att gälla. Det finns också anledning utgå från att avbeställningar i en del fall är föranledda av att konsumenten har ställts inför ändrade ekonomiska förhållanden, vilka gör att det i många fall är ganska meningslöst för en näringsidkare att kräva att konsumenten fullgör avtalet.

Av vad som sagts i det föregående framgår att avbeställning inte förekommer särskilt ofta om man beaktar samtliga branscher. Utnyttjandet av rätten till avbeställning torde inte heller ha medfört större negativa effekter. Redan på grund härav kan, med utgångspunkt från direktiven, ifrågasättas om det föreligger tillräckliga skäl att föreslå någon ändring i fråga om rätten till avbeställning. Härtill kommer vad som sägs nedan.

3.5.2 Köp

Som framgår av vad som sagts i det föregående innebär avbeställningsrätten vissa fördelar för en köpare och har utredningen inte funnit stöd för att rätten medför olägenheter i form av t.ex. oöverlagda köp. Det bör emellertid också beaktas vad avbeställningsrätten betyder för säljarna. Enligt vad utredningen har erfarit är det främst vid köp av *beställningsvaror* som avbeställningsrätten orsakar problem för säljarna.

Mot bakgrund av den rätt till avbeställning avseende beställningsvaror som finns i köplagen får det emellertid anses olämpligt att avskaffa avbeställningsrätten i KKL för beställningsvaror. En annan ståndpunkt skulle dessutom strida mot direktiven.

Likaså får det anses uteslutet att begränsa avbeställningsrätten i KKL på annat sätt än vad som har gjorts i köplagen. Som tidigare har nämnts begränsas köparens avbeställningsrätt i köplagen på så sätt att den inte gäller, om en avbeställning skulle medföra väsentlig olägenhet för säljaren eller om det finns risk att hans förlust till följd av avbeställningen inte blir ersatt. De situationer som denna begränsning tar sikte på torde dock endast i undantagsfall föreligga vid konsumentköp. En motsvarande begränsning för konsumentförhållanden skulle därför knappast få någon större praktisk betydelse.

Avbeställning av *standardvaror* synes inte medföra några större problem för säljarna. Om man beträffande dessa varor avskaffar avbeställningsrätten helt eller i vart fall inskränker den, skulle emellertid uppnås en större överensstämmelse med regleringen i köplagen.

En inskränkning skulle kunna ta sikte på att avbeställning endast får ske under vissa förutsättningar som hänför sig till förhållanden på köparens sida. Köparen kan ha tungt vägande skäl för att avbeställa en vara, exempelvis dödsfall, skilsmässa eller väsentligt ändrade ekonomiska eller faktiska förhållanden, "social force majeure".

Om rätten till avbeställning inskränks till situationer när köparen har något skäl för avbeställning, uppstår dock frågan hur dessa situationer skall avgränsas. Frågan behandlades av Konsumentköpsutredningen, som anförde att det var svårt att hitta kriterier för att avgränsa situationer av "motiverad avbeställning" från andra situationer (SOU 1984:25 s. 208 f.). Utredningen delar den uppfattningen.

En annan tänkbar inskränkning i avbeställningsrätten för standardvaror är att begränsa den i tiden. Det är dock svårt att hitta en lämplig tidsmässig avgränsning som kan gälla för alla typer av varor. Dessutom torde i de flesta fall av köp av standardvaror ganska kort tid löpa mellan avtalet och leveransen, varför en sådan inskränkning inte skulle få någon större praktisk betydelse.

Om avbeställningsrätten avskaffas eller inskränks, skulle vidare köparen kunna försätta sig själv i dröjsmål med betalningen och försöka tvinga fram en hävning. Som tidigare nämnts beräknas den ersättning som köparen skall utge vid hävning enligt samma regler som gäller vid avbeställning (41 § KKL). Det ekonomiska resultatet av en sådan hävning blir således detsamma som vid en avbeställning som görs vid samma tidpunkt som hävningen. Eftersom en tidigare avbeställning torde vara att föredra framför en senare hävning, skulle

en begränsning av avbeställningsrätten ofta inte medföra några fördelar.

Utredningen anser sammanfattningsvis att det inte finns anledning att avskaffa eller inskränka avbeställningsrätten i KKL.

3.5.3 Tjänster

Med hänsyn till att avtal om tjänster inom KTjL:s tillämpningsområde främst avser arbete på beställaren tillhörig egendom framstår det som olämpligt att avskaffa avbeställningsrätten på detta område.

Det finns också ett värde i att avbeställningsrätten vid konsumentköp av beställningsvaror och vid konsumenttjänster i så stor utsträckning som möjligt överensstämmer med varandra. Med i huvudsak samma reglering för köp och tjänster kan besvärliga gränsdragningsproblem undvikas. Olika regler om rätt till avbeställning beroende på om det är fråga om ett avtal om köp eller ett tjänsteavtal skulle också kunna ge upphov till omotiverade resultat. Vidare kommer förhållandet till hävning in även vid tjänsteavtal.

Utredningens uppfattning är således att avbeställningsrätten bör kvarstå oförändrad även i KTjL.

3.5.4 Ersättningen vid avbeställning

Reglerna om ersättning vid avbeställning har kritiserats för att de är svårtillämpade. Det har upplysts att särskilt mindre näringsidkare har svårt att fullgöra sin bevisbörda, att det är svårt att beräkna ersättningen och att reglerna därför kan ge upphov till tvister. Mot denna bakgrund har utredningen övervägt om det är möjligt att förenkla ersättningsreglerna med hjälp av schabloner.

För att schablonregler skall vara meningsfulla måste de kunna tillämpas i flertalet fall och alltså innebära en reell förenkling av ersättningsreglerna. Det är samtidigt angeläget att de utformas så att de inte leder till oskäliga resultat för konsumenterna eller för näringsidkarna. För att uppfylla sistnämnda krav är det nödvändigt att hänsyn tas till flera olika faktorer, bl.a. varans/tjänstens pris, tidpunkten för avbeställningen och omfattningen av nedlagt arbete.

Med hänsyn till att förhållandena skiftar mellan olika branscher men även inom dem torde det emellertid även vara nödvändigt att öppna en möjlighet att frångå schablonen under vissa förutsättningar, exempelvis om näringsidkaren kan visa att hans förlust är större eller väsentligt större än den ersättning som schablonen leder till.

Med många olika faktorer som påverkar schablonerna och med möjlighet att i vissa fall frångå dem förloras emellertid den enkelhet som är en förutsättning för att schablonregler skall vara meningsfulla.

En schabloniserad ersättning vid avbeställning torde dock i och för sig vara av värde för att förenkla beräkningen och för att undvika tvister. Det är emellertid knappast möjligt att utforma schabloner som kan tillämpas i samtliga fall av avbeställning. Schabloner får, liksom redan har skett i många branscher, utformas genom frivilliga överenskommelser.

Reglerna om ersättning vid avbeställning har emellertid kritiserats inte bara för att vara svårtillämpade utan även därför att de inte ger näringsidkaren rätt till ersättning för hela hans förlust.

Som tidigare har nämnts gäller samma regler för rätten till ersättning vid hävning som vid avbeställning. Enligt direktiven bör det som nämnts vara en väsentlig utgångspunkt att bestämmelserna om konsumentens skadeståndsskyldighet vid kontraktsbrott kan kvarstå oförändrade.

Under förutsättning att de nyssnämnda bestämmelserna inte ändras såvitt gäller hävning, får emellertid i princip varje förändring av ersättningsnivån vid avbeställning till följd att det riskeras att näringsidkares eller konsumenters beteende styrs på ett icke önskvärt sätt. Om ersättningsnivån vid avbeställning höjs, finns det en risk att en konsument som inte vill stå kvar vid ett avtal försöker framtvinga en hävning i stället för att avbeställa varan eller tjänsten.

Enligt 41 § 3 st. KKL borfaller säljarens rätt till ersättning bl.a. om köparen avbeställer en vara innan säljaren har accepterat ett anbud som köparen har lämnat till säljaren. Som tidigare har nämnts har denna undantagsregel motiverats av att säljare tidigare ibland har missbrukat avtalslagens löftesprincip och hållit konsumenter ensidigt bundna av ett anbud under oskäligt lång tid. Utredningen anser att de principiella skäl som har anförts för denna bestämmelse fortfarande äger giltighet.

Utredningens ståndpunkt är alltså att inte heller ersättningsreglerna vid avbeställning bör ändras.

4 Produktansvar

4.1 Inledning

Med produktansvar avses skadeståndsansvaret för en skada som en produkt orsakar på person eller på annan egendom än produkten själv. Den skadelidande kan, men behöver inte, stå i kontraktsförhållande till den som ansvarar för en produktskada. I det följande bortses från personskador.

Genom rättsfallet NJA 1918 s. 156 fastslog Högsta domstolen (HD) att produktskador föll utanför det köprättsliga skadeståndsansvaret för fel i såld egendom. Denna princip finns numera uttryckt i 67 § 1 st. 1990 års köplag, som anger att skadestånd på grund av avtalsbrott på säljarens sida inte omfattar ersättning för förlust som köparen tillfogas genom skada på annat än den sålda varan. Endast i det fall att säljaren har garanterat frihet från skadebringande egenskaper eller att vållande ligger honom till last är han ansvarig för produktskador (prop. 1988/89:76 s. 198 och Hellner - Ramberg, Speciell avtalsrätt I Köprätt, 2 uppl. 1991, s. 124).

Det har emellertid gjorts undantag från denna princip i den konsumenträttsliga lagstiftningen. Felansvaret i KKL samt fel- och dröjsmålsansvaret i KTjL omfattar således även vissa fall av skada på annat än den sålda varan eller på bl.a. föremålet för tjänsten.

Såvitt avser konsumenttjänster utgör detta skadeståndsansvar inte ett produktansvar i vedertagen mening. I den fortsatta framställningen benämns dock av praktiska skäl även i detta fall skadan produktskada och ansvaret produktansvar.

I det följande kommer bestämmelserna om produktansvar i KKL och KTjL att redovisas. Redan här skall dock anmärkas att regleringen av produktansvaret i dessa båda lagar företer vissa skillnader.

4.2 Gällande rätt

4.2.1 Konsumentköplagen

I 30 § KKL regleras förutsättningarna för säljarens skadeståndsansvar på grund av fel på en vara. I paragrafens första stycke anges att köparen har rätt till ersättning för den skada han lider genom att varan är felaktig, om inte säljaren visar att underlåtenheten att avlämna en felfri vara beror på ett hinder utanför hans kontroll som han inte skäligen kunde förväntas ha räknat med vid köpet och vars följder han inte heller skäligen kunde ha undvikit eller övervunnit (s.k. kontrollansvar). I paragrafens andra stycke anges att, om underlåtenheten att avlämna en felfri vara beror på någon som säljaren har anlitat för att helt eller delvis fullgöra köpet, säljaren är fri från skadeståndsskyldighet endast om också den som han har anlitat skulle vara fri enligt första stycket. Detsamma gäller om felet beror på en leverantör som säljaren har anlitat eller någon annan i tidigare säljled. Den närmare innebörden av kontrollansvaret framgår av prop. 1989/90:89 s. 84 ff. Av paragrafens tredje stycke framgår att köparen alltid har rätt till ersättning om varan vid köpet avvek från vad säljaren särskilt utfäst.

Den i 30 § KKL föreskrivna skadeståndsskyldigheten omfattar enligt 31 § även skada som på grund av fel på den sålda varan uppkommer på annan egendom som tillhör köparen eller någon medlem i hans hushåll och är avsedd huvudsakligen för enskilt ändamål, dvs. vissa fall av produktskada.

Förutsättning för produktansvaret enligt KKL är således att den sålda varan är felaktig, att felet har orsakat skada på annan egendom och att egendomen tillhör köparen eller medlem i dennes hushåll. En sakskada som drabbar någon person utanför denna krets omfattas alltså inte (prop. 1989/90:89 s. 133).

ARN har under 1993 prövat ett ärende där denna fråga aktualiserades (Ärnr 93-3505). En konsument hade köpt en bäddsoffa som på grund av fel i upphängningsanordningen hade skadat parkettgolvet i den lägenhet som konsumenten hyrde. Hyresvärden avsåg att kräva konsumenten på ersättning för det skadade golvet. Konsumenten begärde att säljaren skulle ersätta henne för denna kostnad. Säljaren bestred ersättningsskyldighet under invändning att produktansvaret i KKL inte omfattade sakskada på egendom som köparen hyr eller lånar. ARN fann emellertid att vad som sägs i prop. 1989/90:89 s. 133 om lån och hyra inte var tillämpligt i det aktuella fallet eftersom konsumenten "...svarar för skadan i förhållande till den som äger huset där hon bor, oavsett om hon hyr lägenheten eller äger den". ARN rekommenderade därför säljaren att utge ersättning till konsumenten.

Frågan om vad som utgör fel avgörs efter vad som har avtalats mellan parterna med komplettering av de objektiva felreglerna i KKL.

Skadestånd med anledning av produktskada beräknas enligt de regler som annars gäller för fel (32 § KKL). Den allmänna utgångspunkten för regleringen av skadeståndets omfattning är principen om fullt skadestånd, vilken i samband med avtalsbrott i regel anses innebära att den skadelidande parten ekonomiskt skall sättas i samma läge som om motparten skulle ha fullgjort avtalet på rätt sätt (prop. 1989/90:89 s. 134). Omfattningen av skadeståndsskyldigheten begränsas av den s.k. adekvansregeln. I avtalsförhållanden innebär denna regel att ersättningsskyldighet inte omfattar förluster som saknar ett adekvat orsakssammanhang med den handling eller underlåtenhet som utgör avtalsbrott. Detta innebär att mycket avlägsna, onormala och opåräkneliga följder av ett avtalsbrott faller utanför skadeståndsskyldigheten. Principen om full ersättning begränsas vidare av regeln i 42 § KKL som innebär att, om den skadelidande underlåter att vidta skäliga åtgärder för att begränsa sin skada, detta inverkar på hans rätt till ersättning.

I 34 § KKL anges under vilka förutsättningar ett skadestånd kan jämkas. Jämkning kan ske bl.a. om skyldigheten att utge skadestånd skulle vara oskäligt betungande med hänsyn till säljarens ekonomiska förhållanden. Bestämmelserna i skadeståndslagen om jämkning på grund av medvållande (6 kap. 1 §) är tillämpliga även beträffande skadestånd som utgår enligt KKL (prop. 1989/90:89 s. 142).

Även bestämmelserna om reklamation och preskription vid fel enligt 23 och 24 §§ KKL gäller i fråga om anspråk på skadestånd på grund av produktskada. Den skadelidande skall således reklamera inom skälig tid från det han märkt eller bort märka felet (skadan), dock senast två år från det att köparen tagit emot varan. Utredningen föreslår att den sistnämnda tidsfristen förlängs till fem år (se kap. 2). Avvikelse från dessa tidsfrister kan följa av en garanti eller liknande utfästelse. Även vissa andra undantag gäller. Enligt KKL krävs det således inte för avbrytande av preskription, i motsats till vad som gäller enligt produktansvarslagen, att den skadelidande väcker talan vid domstol.

Bestämmelserna om produktansvar är tvingande till köparens förmån med ett undantag. Säljaren har rätt att avtala bort ersättningsskyldighet som avser förlust i näringsverksamhet (32 § 3 st. KKL).

Som inledningsvis har nämnts är ansvar för produktskador uttryckligen undantaget i köplagen. Att regler om produktansvar har införts i KKL har motiverats med produktansvarets nära sammanhang med det köprättsliga felansvaret och att det oftast är mest praktiskt för konsumenten att kunna få sina anspråk behandlade i ett sammanhang (prop. 1989/90:89 s. 45). Anledningen till att produktansvaret gäller

inte endast egendom som tillhör konsumenten utan även egendom tillhörande medlem i hans hushåll synes vara att det ofta kan vara en tillfällighet vem av hushållsmedlemmarna som äger föremålen i ett hushåll. Beträffande egendom som tillhör annan än denna persongrupp har ansetts att det saknas det nära sammanhang med fel i den sålda varan som motiverar att ett krav på ersättning skall kunna bedömas i ett sammanhang. Det har sagts att skador på sådan egendom får bedömas enligt de utomobligatoriska bestämmelserna om produktansvar. (Prop. 1989/90:89 s. 45.)

Av 31 § KKL framgår att produktansvaret gäller endast skador på egendom som är avsedd huvudsakligen för enskilt ändamål. Egendomen kan dock vara såväl fast som lös (prop. 1989/90:89 s. 132).

I de fall den skadade egendomen inte tillhör köparen utan någon medlem i hans hushåll, är det hushållsmedlemmen i egenskap av skadelidande som har rätt att göra gällande ett skadeståndsanspråk på grund av produktskada (prop. 1989/90:89 s. 133). Hushållsmedlemmen kan givetvis låta sig företrädas av köparen, som kan ha andra anspråk mot säljaren på grund av felet.

Möjligheten till friskrivning för förlust i näringsverksamhet infördes på förslag av Lagutskottet. Utskottet anförde (bet. 1989/90:LU35 s. 27) att motsvarande möjlighet till friskrivning fanns i KTjL och att detta motiverats med att skador och förluster i näringsverksamhet kan ha en helt annan omfattning och ekonomisk räckvidd än de skador som en konsument normalt kan drabbas av på grund av bl.a. fel och att sådana skador inte kan anses drabba egentliga konsumentintressen. Utskottet ansåg att det mot den bakgrunden inte var motiverat att de tvingande skadeståndsbestämmelserna i KKL skulle omfatta även förlust i näringsverksamhet.

Ehuru Lagutskottet inte berörde frågan, torde en sådan friskrivning vara bindande även för köparens hushållsmedlemmar såvitt gäller säljarens ersättningsskyldighet mot dessa enligt KKL (jfr prop. 1984/85:110 s. 277).

En köpare som har krav på grund av att en vara är felaktig får hålla inne så mycket av betalningen för varan som fordras för att ge honom säkerhet för hans krav (25 § KKL). Denna detentionsrätt torde ej gälla de krav som en hushållsmedlem kan ha på grund av bestämmelserna om produktansvar (jfr prop. 1984/85:110 s. 276).

I vissa situationer som regleras av 46 § KKL har en köpare möjlighet att vända sig mot en näringsidkare i tidigare säljled med anspråk på skadestånd. Denna fråga behandlas närmare i avsnitt 6.4. Det skadestånd som en näringsidkare kan åläggas att utge enligt denna bestämmelse omfattar i princip även ersättning för produktskador.

I praktiken torde dock tredje mans produktansvar enligt KKL:s bestämmelser endast sällan kunna aktualiseras. Anledningen härtill är

att tredje man ansvarar mot köparen endast i den utsträckning motsvarande anspråk på grund av felet i en vara hade kunnat göras gällande mot honom av den som har förvärvat varan från honom. Eftersom ansvaret för produktskador uttryckligen är undantaget i den allmänna köplagen, kan således inte köprättsliga felregler åberopas vid anspråk mot tredje man med anledning av en produktskada. Endast om anspråket kan grundas på avtal mellan säljaren och tredje man eller om allmänna skadeståndsrättsliga principer kan åberopas kan produktansvar utkrävas av tredje man med stöd av 46 § KKL. (Se bl.a. Bengtsson - Ullman, Det nya produktansvaret, 1993, s. 40 f.) I förarbetena (prop. 1989/90:89 s. 165) understryks att bestämmelsen bara gäller konsumentens krav på grund av fel på varan. Medlem i konsumentens hushåll synes alltså inte med stöd av 46 § KKL kunna vända sig mot tredje man med anspråk på skadestånd.

4.2.2 Konsumenttjänstlagen

I 31 § KTjL regleras förutsättningarna för näringsidkarens skadeståndsansvar på grund av att en tjänst är felaktig eller på grund av näringsidkarens dröjsmål. Av paragrafens första tre stycken framgår att näringsidkaren har kontrollansvar såväl för egen del som för en annan näringsidkare, som han har anlitat för att helt eller delvis utföra tjänsten och för en leverantör som han har anlitat eller någon annan i tidigare led. Beträffande innebörden av kontrollansvaret hänvisas till prop. 1989/90:89 s. 84 ff. Näringsidkaren är vidare alltid skyldig att ersätta konsumentens skada, om resultatet av tjänsten avviker från vad han särskilt har utfäst.

Av paragrafens fjärde stycke framgår att näringsidkarens skadeståndsskyldighet på grund av fel eller dröjsmål även omfattar ersättning för skada på föremålet för tjänsten eller annan egendom som tillhör konsumenten eller någon medlem i hans hushåll.

På motsvarande sätt som produktansvaret i KKL bygger således produktansvaret i KTjL på vad som får anses avtalat mellan parterna.

Produktansvaret i KTjL har ett vidare tillämpningsområde än dess motsvarighet i KKL såtillvida att det även omfattar den situationen att näringsidkarens dröjsmål har orsakat skada på föremålet för tjänsten eller annan egendom. Ett exempel på en sådan skada är att en näringsidkare är i dröjsmål med reparation av en frysbox och matvarorna i frysboxen på grund av dröjsmålet förstörs. Någon motsvarighet till denna sida av produktansvaret finns inte i KKL.

På motsvarande sätt som enligt KKL omfattar näringsidkarens skadeståndsskyldighet alla den skadelidandes förluster med den begränsning som följer av adekvansregeln och andra allmänna principer (prop. 1984/85:110 s. 271 ff.). Av 34 § KTjL framgår att förut-

sättningarna för jämkning av ett skadestånd är desamma som vid konsumentköp. Även skadeståndslagens regler om jämkning på grund av medvållande är tillämpliga beträffande skadestånd enligt KTjL (prop. 1984/85:110 s. 297).

Bestämmelserna om reklamation gäller även vid skadestånd på grund av produktskada. Om produktskadan har orsakats av fel hos en tjänst, skall konsumenten enligt 17 § KTjL reklamera inom skälig tid från det han märkt eller bort märka felet, dock senast två år, i vissa fall tio år, från det att uppdraget avslutades (se dock utredningens förslag i kap. 2 om förlängning av den tvååriga fristen till fem år). Avvikelse från dessa tidsfrister kan följa av en garanti eller liknande utfästelse. Om produktskadan har orsakats av dröjsmål på näringsidkarens sida, skall konsumenten reklamera inom skälig tid efter uppdragets avslutande (26 § KTjL). Inte heller enligt KTjL krävs således för preskriptionsavbrott att den skadelidande väcker talan vid domstol.

Bestämmelserna om produktansvar är tvingande till konsumentens förmån.

Skälen för att det infördes bestämmelser om produktansvar i KTjL samt begränsningen till egendom som ägs av konsumenten eller medlem i dennes hushåll kan sägas vara i huvudsak desamma som de som anfördes när bestämmelser om produktansvar infördes i KKL (prop. 1984/85:110 s. 83 och 276).

I likhet med vad som gäller enligt KKL är det, om den skadade egendomen tillhör en medlem i konsumentens hushåll, hushållsmedlemmen i egenskap av skadelidande som har rätt att göra gällande ett skadeståndsanspråk på grund av produktskada (prop. 1984/85:110 s. 276). Konsumentens rätt att hålla inne betalning enligt 19 eller 27 §§ KTjL gäller inte såvitt avser en hushållsmedlems krav på skadestånd med anledning av en produktskada (prop. 1984/85:110 s. 276).

Under vissa förutsättningar har en konsument möjlighet att vända sig till annan än sin avtalspart med anspråk på skadestånd (33 § KTjL). Dessa bestämmelser behandlas närmare i avsnitt 6.4. Det skadestånd som en näringsidkare eller annat utpekat subjekt kan åläggas att utge enligt dessa bestämmelser omfattar även ersättning för produktskada (33 § 3 st.).

Slutligen skall något beröras regleringen i 32 § KTjL. Denna bestämmelse reglerar näringsidkarens ansvar för skada som tillfogas konsumenten oberoende av om tjänsten är felaktig eller näringsidkaren är i dröjsmål. Den reglerar således inte vad som här benämns produktansvar. Bestämmelsens första stycke innebär att näringsidkaren har ett presumtionsansvar för föremålet för tjänsten eller annan egendom som tillhör konsumenten eller någon medlem av hans hushåll

medan egendomen befinner sig i näringsidkarens besittning eller annars under dennes kontroll. I bestämmelsens andra stycke stadgas att näringsidkaren i övrigt är skyldig att ersätta skada som tillfogas konsumenten, om skadan har vållats genom försummelse på näringsidkarens sida. Detsamma gäller i fråga om skada på egendom som tillhör någon medlem av konsumentens hushåll.

Bestämmelsen är tvingande med det undantaget att näringsidkaren och konsumenten kan träffa avtal om att ersättningen inte skall omfatta förlust i näringsverksamhet (32 § 3 st.).

4.2.3 Olikheter mellan produktansvaret i konsumentköplagen och i konsumenttjänstlagen

Som har framgått företer produktansvaret i KKL stora likheter med dess motsvarighet i KTjL men vissa olikheter finns. Det har redan nämnts att produktansvaret i KTjL, till skillnad från dess motsvarighet i KKL, även omfattar skada som uppkommer på grund av näringsidkarens dröjsmål.

Här skall nämnas ytterligare två olikheter, nämligen möjligheten till friskrivning från förlust i näringsverksamhet och omfattningen av näringsidkarens produktansvar enligt KTjL när den skadade egendomen inte är avsedd huvudsakligen för enskilt ändamål.

Enligt 31 § 5 st. KTjL kan näringsidkaren och konsumenten träffa avtal om att ersättning enligt första, andra eller tredje stycket i samma paragraf inte skall omfatta förlust i näringsverksamhet. Någon sådan friskrivningsmöjlighet finns dock inte beträffande ersättning för produktskada, som regleras i paragrafens fjärde stycke.

Enligt 31 § KTjL i dess lydelse före den 1 januari 1991 kunde näringsidkaren och konsumenten även träffa avtal om att ersättning för produktskada inte skulle omfatta förlust i näringsverksamhet. I samband med att kontrollansvar infördes i KTjL ändrades paragrafen och friskrivningsmöjligheten i detta hänseende togs då bort. I förarbetena finns inga överväganden i denna fråga.

I fråga om konsumentköp gäller enligt 32 § 3 st. KKL att säljaren och köparen kan träffa avtal om att ersättning inte skall omfatta förlust i näringsverksamhet även såvitt avser produktskada.

I 31 § KKL är det uttryckligen föreskrivet att produktansvaret omfattar endast skador på egendom som är avsedd huvudsakligen för enskilt ändamål. Motsvarande begränsning saknas i 31 § 4 st. KTjL. I förarbetena till KKL (prop. 1989/90:89 s. 45) anfördes vid behandlingen av frågan om produktansvar att, "liksom när det gäller ansvaret enligt konsumenttjänstlagen", ansvaret enligt KKL borde avse bara egendom som var avsedd huvudsakligen för enskilt ändamål.

Ett krav på att den skadade egendomen skall vara avsedd huvudsakligen för enskilt ändamål har emellertid varken stöd av ordalydelsen i 31 § KTjL eller av lagens förarbeten. Mot denna bakgrund får det antas att produktansvaret i KTjL även omfattar skada på egendom avsedd för annat än enskilt ändamål.

4.2.4 Produktansvarslagen

Produktansvarslagen (PAL) innehåller en allmän reglering av utomobligatoriskt produktansvar. Att det föreligger ett kontraktsförhållande mellan den skadelidande och den ansvarige är dock inte något hinder för dess tillämpning. Med den utformning PAL och bestämmelserna om produktansvar i KKL och KTjL har, kan det förekomma att en produktskada omfattas såväl av PAL som av KKL eller KTjL.

PAL bygger på ett EG-direktiv (rådets direktiv 85/374/EEG) och bestämmelserna är tvingande. Ansvaret i lagen omfattar, förutom personskador som lämnas utanför denna framställning, sakskador på konsumentegendom. I lagen är begreppet konsumentegendom uttryckt på följande sätt: "... egendom som till sin typ vanligen är avsedd för enskilt ändamål, om den skadelidande vid tiden för skadan använde egendomen huvudsakligen för sådant ändamål" (1 § 2 st. PAL).

Definitionen av begreppet innehåller således två rekvisit. Det ena rekvisitet innebär att egendomen skall vara av sådan typ att den vanligen är avsedd för privat bruk eller konsumtion. Egendom som vanligen används för annat än enskilt ändamål utesluts. I praktiken betyder det att egendom som normalt endast används i näringsverksamhet eller i offentlig verksamhet inte omfattas av lagen och detta även om den skadelidande har anskaffat den för privat bruk. Sådan egendom är exempelvis många maskiner. Lagen omfattar däremot sådan egendom som normalt används såväl för enskilt bruk som i näringsverksamhet eller offentlig verksamhet. Exempel på sådan egendom är bilar och möbler. (Prop. 1990/91:197 s. 89.)

Det andra rekvisitet innefattar ett krav på att den skadade egendomen vid tiden för skadan användes huvudsakligen för enskilt ändamål av den skadelidande. Detta innebär att lagen omfattar den situationen att egendomen vid skadetillfället användes av en person i hans näringsverksamhet under förutsättning att den vanligtvis användes för enskilt ändamål. Den är också tillämplig på egendom som en enskild person har lånat ut till exempelvis en familjemedlem eller god vän för enskilt bruk. (Prop. 1990/91:197 s. 89.) En näringsidkare som exempelvis har hyrt ut eller leasat egendom till en privatperson för enskilt bruk är däremot inte berättigad till skadestånd enligt PAL.

Utgångspunkten för ersättningsskyldighet enligt PAL är att skada har orsakats av en säkerhetsbrist hos en produkt. Med produkter avses

enligt legaldefinitionen i 2 § 1 st. PAL lösa saker. En produkt som har infogats eller på annat sätt blivit en beståndsdel i annan egendom, lös eller fast, behåller sin egenskap av produkt, trots att den enligt andra regler betraktas som del av den egendom till vilken den har fogats.

En produkt har en säkerhetsbrist om den inte är så säker som skäligen kan förväntas (3 § PAL). Säkerheten skall bedömas med hänsyn till hur produkten kunnat förutses bli använd och hur den har marknadsförts samt med hänsyn till bruksanvisningar, tidpunkt då produkten satts i omlopp och övriga omständigheter. Bedömningen om en produkt har en säkerhetsbrist skall sålunda ske på objektiva grunder (prop. 1990/91:197 s. 98). Utgångspunkten är produktens egenskaper och användarens berättigade förväntningar på en produkt av det ifrågavarande slaget.

Eftersom definitionen av begreppet säkerhetsbrist är ganska allmänt hållen kan den ge upphov till tillämpningsproblem. Genom den utformning begreppet har fått grundar lagen emellertid inte ersättningsskyldighet för s.k. systemskador (prop. 1990/91:197 s. 98 f.). Även s.k. utvecklingsskador och skador som omfattas av atomansvarighetslagen är undantagna från lagens tillämpning (8 § 4 och 4 § PAL).

Utförandet av tjänster omfattas inte i sig av PAL. Om en näringsidkare orsakar skada på egendom som är föremål för tjänsten eller på annan egendom på grund av felgrepp eller oskicklighet är lagen således inte tillämplig. Om skadan beror på att det material som används har en säkerhetsbrist, hindrar det förhållandet att materialet ingår i ett avtal om utförande av en tjänst inte att PAL tillämpas. (Prop. 1990/91:197 s. 95 f.)

Som tidigare nämnts kan en produktskada omfattas av såväl PAL som bestämmelserna om produktansvar i någon av konsumentlagarna. Eftersom rekvisiten i de olika lagarna har utformats olika, innebär det inte automatiskt att mer än en lag är tillämplig på en produktskada i det enskilda fallet. Det är tänkbart att en såld vara är kontraktsenlig enligt bestämmelserna i KKL samtidigt som den har en säkerhetsbrist enligt PAL:s terminologi. I allmänhet torde en vara dock vara behäftad med fel när den har en säkerhetsbrist. Att en vara är köprättsligt felaktig betyder däremot inte att den har en säkerhetsbrist. Om en näringsidkare vid utförandet av en tjänst i viss egendom infogar material som har en säkerhetsbrist i PAL:s mening, torde tjänsten i allmänhet anses felaktig även i KTjL:s mening. Att tjänsten är felaktig på grund av materialfel innebär däremot inte att materialfelet alltid är en säkerhetsbrist. (Blomstrand m.fl., Produktansvarslagen, 1993, s. 166 ff.)

Det finns flera ansvarssubjekt enligt PAL. Avsikten är att i första hand tillverkaren eller, vid import, importören av produkten skall

svara för en skada orsakad av en säkerhetsbrist (6 § PAL). Med tillverkare jämställs den som har frambringat eller insamlat produkten. Ansvar åvilar vidare den som har marknadsfört produkten som sin egen, s.k. föregiven tillverkare.

Om det emellertid inte framgår av en produkt som har tillverkats, frambringats eller insamlats i Sverige vem som är ansvarig enligt nämnda bestämmelse, är var och en som har tillhandahållit produkten ersättningsskyldig (7 § 1 st. PAL). Förutsättning är att den som tillhandahåller produkten, dvs. i allmänhet säljaren, inte inom viss tid anvisar någon ansvarig i tidigare led. Motsvarande gäller beträffande importerade produkter (7 § 2 st. PAL).

Ansvaret enligt PAL är oberoende av vållande, dvs. det är ett i princip strikt ansvar. En svarande kan undgå skadeståndsskyldighet endast enligt fyra alternativ. Dessa består i att han visar att han inte har satt produkten i omlopp i en näringsverksamhet, att han gör sannolikt att säkerhetsbristen inte fanns när han satte produkten i omlopp, att han visar att säkerhetsbristen beror på att produkten måste stämma överens med tvingande föreskrifter som har meddelats av en myndighet eller att han visar att det på grundval av det vetenskapliga och tekniska vetandet vid den tidpunkt då han satte produkten i omlopp inte var möjligt att upptäcka säkerhetsbristen, s.k. utvecklingsskador (8 § PAL).

I PAL finns endast ett fåtal bestämmelser om skadeståndets beräkning. De allmänna bestämmelserna härom i skadeståndslagen är tillämpliga i den mån PAL inte föreskriver annat. Detta innebär således (5 kap. 7 § skadeståndslagen) att den skadelidande ersätts för 1) sakens värde eller reparationskostnad och värdeminskning, 2) annan kostnad till följd av skadan samt 3) inkomstförlust eller intrång i näringsverksamhet.

Ett praktiskt viktigt undantag från de allmänna reglerna finns i 9 § PAL. Enligt denna bestämmelse skall vid sakskada ett belopp om 3 500 kr avräknas från skadeståndet, ett avdrag som ibland har kallats självrisk. Bestämmelsen härrör från det EG-direktiv som lagen bygger på (rådets direktiv 85/374/EEG).

I 10 § PAL finns en bestämmelse om jämkning vid medvållande på den skadelidandes sida. Såvitt gäller sakskada ansluter förutsättningarna för jämkning nära till vad som gäller enligt skadeståndslagen (6 kap. 1 § 2 och 3 st.).

Skadeståndskrav enligt PAL preskriberas efter tre år från det den skadelidande fick eller borde ha fått kännedom om att fordringen kunde göras gällande, dock senast tio år från det att den som påstås vara skadeståndsskyldig satte produkten i omlopp (12 § PAL). Preskriptionsavbrott kan endast ske genom att talan väcks vid domstol.

Någon motsvarighet till reklamationsreglerna i den köprättsliga lagstiftningen finns således inte.

I 11 § PAL finns en bestämmelse om regressrätt. Bestämmelsen innebär att den som enligt KKL eller KTjL har utgivit ersättning för en produktskada har rätt att återfå vad han sålunda har erlagt av den som är skadeståndsskyldig enligt PAL. Regressanspråket begränsas givetvis av det belopp som skall avräknas enligt 9 § PAL.

4.2.5 Produktansvar i övrigt

Utanför konsumentlagarnas och PAL:s tillämpningsområden saknas i princip särskilda regler om produktansvar. För det fall någon vill göra gällande ansvar för en produktskada som inte omfattas av dessa bestämmelser är han, med undantag för vissa situationer som regleras i speciallagstiftning, hänvisad till allmänna skadeståndsrättsliga regler, främst skadeståndslagens bestämmelser.

Skadeståndsansvaret i skadeståndslagen bygger på culparegeln, vilket innebär att skadeståndsskyldighet inträder om en skada har orsakats uppsåtligen eller av vårdslöshet. I praxis har emellertid kravet på aktsamhet satts högt när det gäller produktskador. Detta gäller särskilt när en produkt har orsakat personskador, men även beträffande sakskador kan man skönja en liknande utveckling (se NJA 1986 s. 712).

Vid sidan av culparegeln har garantiresonemang spelat en stor roll för produktansvaret. Den som garanterar frihet från skadebringande egenskaper får oberoende av oaktsamhet svara för denna utfästelse. I rättspraxis har i många fall också inlästs ett slags tyst garanti för frihet från skadebringande egenskaper (se NJA 1945 s. 676 och 1968 s. 285).

Efter införandet av PAL, som bygger på strikt ansvar, är det något osäkert hur praxis kommer att utveckla sig på produktskadeområdet. Det är tänkbart, men osäkert, att domstolarna kommer att gå vidare på vägen mot ett strikt ansvar för produktskador även utan lagstöd (se bl.a. Bengtsson - Ullman, a.a., s. 61 och Agell, Produktansvar inom och utom 1992 års lag i Festskrift till Bertil Bengtsson, s. 26 ff.).

4.2.6 Anspråkskonkurrens

Som har framgått av föregående avsnitt har produktansvaret i de olika lagarna delvis olika rättsgrunder. Ansvaret i KKL och KTjL bygger på kontrollansvar eller garanti i förhållande till ett avtalsrättsligt fel och, beträffande KTjL, på dröjsmål. I PAL grundas ansvaret på ett i princip strikt ansvar för skada, som en produkt orsakar på grund av

en säkerhetsbrist. Ansvaret i skadeståndslagen bygger på oaktsamhet med hänsyn till risken för uppkomst av skada.

Trots de olika rättsgrunderna kan det i praktiken vara så att samma skada uppfyller rekvisiten i mer än en av de ovan nämnda lagarna. Det går inte att allmänt säga att regleringen i det ena systemet är förmånligare för den skadelidande än regleringen i det andra. Detta är beroende på omständigheterna i det enskilda fallet. Bestämmelserna i skadeståndslagen förutsätter vållande från den skadeståndsskyldiges sida, vilket den skadelidande har att styrka. Å andra sidan innehåller skadeståndslagen ingen avräkningsregel motsvarande den i PAL och det ställs inte heller krav på en skadelidande att han skall reklamera på sätt som krävs enligt KKL och KTjL. Det kan också vara så att den skadelidandes enda faktiska möjlighet att få någon ersättning är att åberopa skadeståndslagens regler, eftersom ansvaret kan vara preskriberat enligt övrig lagstiftning.

Här bör också noteras att de primärt ansvariga subjekten inte är desamma i de olika systemen. Enligt KKL och KTjL är det säljaren/näringsidkaren som är skadeståndsskyldig även om han kan ha regressrätt enligt PAL, enligt KTjL dock även vissa marknadsförare m.fl. Enligt PAL är det i första hand tillverkaren eller importören som är ansvarig. Endast om det inte framgår vem som är tillverkare etc. eller importör och den som tillhandahåller en produkt, dvs. i allmänhet säljaren, inte kan anvisa någon ansvarig i tidigare led, kan denne själv bli ansvarig. Rätt till skadestånd enligt bestämmelserna i skadeståndslagen förutsätter att någon, i normalfallet tillverkaren av en skadebringande produkt, har varit oaktsam i förhållande till uppkomsten av skadan.

Det får anses självklart att, om det finns flera ansvariga i förhållande till en produktskada, en skadelidande har möjlighet att välja mot vem han vill rikta sina anspråk.

Det kan vara så att ett och samma ansvarssubjekt kan göras ansvarigt för samma skada enligt olika bestämmelser. Exempelvis kan samma person vara såväl tillverkare som säljare av en produkt. En säljare kan i denna egenskap vara ansvarig enligt såväl bestämmelserna i KKL som bestämmelserna i PAL. Vidare kan en säljare, tillverkare eller näringsidkare som har utfört en tjänst ha brustit i aktsamhet och därför vara ansvarig för en produktskada även enligt allmänna skadeståndsrättsliga principer.

I KKL finns det inte något uttryckligt stadgande om att lagens bestämmelser skulle vara exklusivt tillämpliga beträffande skador som faller inom dess område. I Konsumentköpsutredningens betänkande uttalades emellertid att om bestämmelser om produktansvar infördes i KKL, detta borde betraktas som en uttömmande reglering av säljarens ansvar för de skador som omfattas (SOU 1984:25 s. 198).

Utredningen uttalade vidare att anspråk mot andra borde kunna göras gällande enligt allmänna regler om produktansvar. I propositionen anfördes att en konsument som drabbas av en produktskada kan, förutom att vända sig mot säljaren med stöd av KKL, med stöd av utomobligatoriska regler rikta skadeståndsanspråk mot andra som är ansvariga enligt sådana regler (prop. 1989/90:89 s. 45).

I förarbetena till KTjL har frågor om anspråkskonkurrens inte berörts. Det kan inträffa att en tjänst är att anse som felaktig på grund av materialfel och att det felaktiga materialet har en säkerhetsbrist. Om materialet orsakar skada på annan egendom kan rekvisiten för produktskada i såväl KTjL som PAL vara uppfyllda. Vidare kan allmänna skadeståndsrättsliga principer om vållande aktualiseras även vid utförandet av en tjänst.

I förarbetena till PAL uttalades att den skadelidande skall ha rätt att åberopa skadeståndslagen som grund för sin talan även i fråga om skador som faller inom PAL:s område. Det uttalades vidare att om den skadelidande står i avtalsförhållande till den som ansvarar enligt PAL, han skall kunna välja att grunda sitt skadeståndsanspråk antingen på de avtalsrättsliga reglerna eller på nämnda lag. (Ds 1989:79 s. 172 ff. och prop. 1990/91:197 s. 76 ff.)

Det torde således vara klart att en skadelidande har möjlighet att i förhållande till samma svarande välja mellan att åberopa reglerna i PAL och att åberopa bestämmelserna i skadeståndslagen. Den som väljer att åberopa PAL behöver inte styrka någon oaktsamhet hos tillverkaren/importören men är å andra sidan underkastad de strängare preskriptionsreglerna och får även finna sig i den avräkning om 3 500 kr som PAL föreskriver.

Av allmänna principer torde vidare följa att konsumenten också har full valfrihet att åberopa antingen PAL eller KKL respektive KTjL.

Vad gäller valrätten mellan skadeståndslagen å ena sidan och KKL eller KTjL å andra sidan är rättsläget däremot något oklart. Uttalandena i förarbetena till KKL tyder på att köparen inte har denna valrätt i förhållande till säljaren.

Agell har i en artikel behandlat denna fråga. Han synes mena att konsumenten inte har möjlighet att mot sin avtalspart alternativt till bestämmelserna i KKL eller KTjL åberopa skadeståndslagens bestämmelser. Frågan huruvida konsumentens hushållsmedlem har möjlighet att välja mellan att åberopa konsumentlagarna eller skadeståndslagen sägs vara något mera svårbesvarad (Agell, Produktansvar inom och utom 1992 års lag i Festskrift till Bertil Bengtsson, s. 31 f.).

4.2.7 Bevisbörda och beviskrav

Under förutsättning att annat inte följer av en garanti eller liknande utfästelse ligger bevisbördan, oavsett vilka regler som en konsument åberopar till stöd för ett anspråk på grund av produktskada, för felet/dröjsmålet/säkerhetsbristen och i förekommande fall vållande på konsumenten. Han har också bevisbördan för att det föreligger adekvat kausalitet mellan nämnda förhållande och en viss skada.

En annan fråga är hur stark bevisning som krävs för att bevisskyldigheten skall anses uppfylld. Som princip gäller att den skadelidande skall förebringa full bevisning för de omständigheter han har bevisbördan för. HD har vid flera tillfällen uttalat sig om beviskravet, när det t.ex. vid komplicerade orsakssammanhang föreligger särskilda bevissvårigheter. Det har anförts att beviskravet inte får sättas så högt att den skadelidandes möjlighet till gottgörelse blir illusorisk. I svårutredda fall har därför ansetts att beviskravet är uppfyllt, när den av den skadelidande påstådda skadeorsaken har framstått som klart mera sannolik, övervägande sannolik eller mera antaglig än någon annan skadeorsak (se bl.a. NJA 1991 s. 481).

4.3 Rättsläget i övriga Norden

4.3.1 Inledning

I såväl Danmark som Norge och Finland, liksom i de flesta andra länder inom Europeiska gemenskapen, finns lagar om produktansvar som bygger på det tidigare nämnda EG-direktivet om produktansvar (rådets direktiv 85/374/EEG). Direktivet ger de länder som är förpliktade att införliva det i sin rätt en valmöjlighet på vissa punkter. I huvudsak överensstämmer dock den lagstiftning om produktansvar som finns i andra länder och som bygger på direktivet med PAL. Produktansvaret i dessa lagar omfattar, såvitt avser sakskada, produktskada på konsumentegendom. För att omfattas av lagarna skall produktskadan ha orsakats av en defekt hos en produkt. Ansvaret är strikt och åvilar i princip tillverkare eller importörer av skadebringande produkter. Från det skadestånd som kan utgå görs ett avdrag om, enligt dansk rätt 4 000 DKK, enligt norsk rätt 4 000 NOK och enligt finsk rätt 2 350 FIM.

Bestämmelser om produktansvar i övriga nordiska länder finns också i viss utsträckning i de lagar som reglerar konsumentköp och konsumenttjänster.

4.3.2 Danmark

Den allmänna köplagen, som är tillämplig även på konsumentköp, saknar bestämmelser om produktansvar. Enligt dess förarbeten omfattar lagens felregler inte heller produktskada (Palle Bo Madsen m.fl., Dansk forbrugerret, 1986, s. 349).

I Danmark finns det ingen särskild lag om konsumenttjänster. Våren 1988 publicerades ett kommittébetänkande (Betænkning om forbrugeraftaler om arbejder på løsøre og fast ejendom [forbrugertjenester] nr 1133/1988), som innehåller ett förslag till lag om konsumenttjänster. Enligt detta förslag skall näringsidkarens felansvar inte omfatta produktskada (bet. s. 92 f.). Förslaget har inte lett till lagstiftning.

4.3.3 Norge

Inte heller i Norge finns det någon särskild lag om konsumentköp. Den allmänna köplagen innehåller dock vissa bestämmelser om konsumentköp, vilka frånsett några undantag är tvingande till köparens förmån.

Den allmänna köplagen (lov 13 mai 1988 nr. 27) skiljer mellan direkta och indirekta förluster på grund av fel i en vara. För direkta förluster har säljaren kontrollansvar, som överensstämmer med det kontrollansvar som finns i KKL. För indirekta förluster svarar säljaren i fall av culpa eller utfästelse. Denna skillnad får till följd att vissa produktskador omfattas av kontrollansvaret medan andra är beroende av culpa eller utfästelse. Som direkt förlust anses bl.a. "skade på gjenstander som salgstingen brukes till framstilling av eller andre gjenstander som har nær og direkte sammenheng med tingens forutsatte bruk" (NOU 1993:27 s. 90). Mindre näraliggande förluster i anledning av en produktskada anses som indirekt förlust. Lagen är tvingande till konsumentens förmån såvitt gäller skadeståndsskyldighet för direkt förlust. Lagen ger däremot möjlighet att avtala att indirekta förluster inte skall ersättas.

I ett utredningsbetänkande som lades fram i juli 1993 presenterades ett förslag till en särskild konsumentköplag (Forbrukerkjøpslov, NOU 1993:27). I betänkandet föreslås att det nu gällande kontrollansvaret för fel skall ersättas med ett strikt felansvar och att någon skillnad inte skall göras mellan direkt och indirekt förlust.

Vidare föreslås en tvingande bestämmelse om produktansvar (27 §) som innebär att säljarens skadeståndsansvar för fel omfattar, förutom skada på den sålda varan, "også skade på gjenstander som salgstingen brukes til fremstilling av eller som har nær og direkte sammenheng med dens forutsatte bruk". Säljarens felansvar föreslås vidare omfatta förluster upp till 4 000 NOK för skador på annan egendom som

brukas av köparen eller någon i hans hushåll huvudsakligen för privat bruk.

Som skäl för sitt förslag anför utredningen (s. 95 f.) att utgångspunkten bör vara att skador på annat än den sålda varan eller på egendom som har nära och direkt samband med denna bör regleras av produktansvarslagens bestämmelser. Det anförs vidare att, när en vara orsakar skada av viss omfattning på annan egendom, det synes naturligt att utpeka tillverkaren och inte säljaren som ansvarig. Sådana skador ligger utanför det som naturligen bör regleras av köprättsliga regler. Utredningen anser därför att ansvaret för produktskador i princip inte bör utvidgas. Med hänsyn till den självrisk som har införts i produktansvarslagen anser man dock att produktansvaret i konsumentköplagen bör omfatta även viss annan egendom upp till ett belopp som motsvarar denna självrisk.

I specialmotiveringen till den föreslagna bestämmelsen (s. 141) anförs att det kan förekomma att den skadade egendomen ägs av annan än köparen. Likväl är det i dessa fall köparen som är den berättigade i förhållande till säljaren även om han kan överlåta sin rätt till den skadelidande.

I lov om håndverkertjenester m.m. for forbrukere (lov 16 juni 1989 nr. 63), som närmast motsvarar KTjL, regleras omfattningen av näringsidkares skadeståndsskyldighet på grund av fel i en utförd tjänst eller dröjsmål med dess utförande av § 28. Av denna bestämmelse framgår att, om fel eller dröjsmål har orsakat skada på annan egendom, denna skada i princip omfattas av det skadeståndsansvar som i allmänhet åvilar näringsidkaren vid fel eller dröjsmål. Näringsidkaren har kontrollansvar såvitt gäller skada på föremålet för tjänsten eller på egendom som har visst nära samband med föremålet för tjänsten. Om den skadade egendomen inte tillhör någon av dessa kategorier har näringsidkaren ett presumtionsansvar. Skadeståndsansvaret omfattar egendom som tillhör konsumenten eller någon i dennes hushåll (Ot prp nr 29 [1988-89] s. 51).

4.3.4 Finland

Den 1 juli 1994 trädde omfattande ändringar i kraft i den finska konsumentskyddslagen. Lagen har i princip samma tillämpningsområde som KKL och KTjL. Den omfattar dock inte tjänster som avser förvaring.

I 5 kap. 21 § konsumentskyddslagen regleras det köprättsliga produktansvaret. Enligt denna bestämmelse, som är tvingande till köparens förmån, har köparen rätt till ersättning på grund av att ett fel i en vara har orsakat skada på annan egendom än den sålda varan endast om skadan hänför sig till egendom som i användningshänseende

har omedelbar anknytning till den sålda varan. Om en medlem av köparens familj lider skada på grund av felet, har han samma rätt till ersättning som köparen har (5 kap. 20 § 2 st.).

I 8 kap. 21 § regleras ansvaret för vissa produktskador i samband med utförandet av tjänster. Om ett fel i det material som har använts för tjänsten orsakar skada på annan egendom än föremålet för tjänsten, är uppdragstagaren enligt denna bestämmelse skadeståndsskyldig endast om skadan hänför sig till egendom som i användningshänseende har omedelbar anknytning till föremålet för tjänsten. I likhet med vad som gäller för köp har en medlem av beställarens familj, som lider skada på grund av fel i en tjänst, samma rätt till ersättning av uppdragstagaren som beställaren har (8 kap. 20 § 2 st.).

4.4 Egendom som konsumenter har i sin vård

4.4.1 Inledning

En konsument kan ha annans egendom i sin besittning av olika anledningar. Om innehavet grundar sig på avtal, blir avtalsinnehållet i regel bestämmande för vilket ansvar konsumenten har i förhållande till egendomens ägare. För det fall avtalet inte säger något om detta eller om avtal saknas, kommer de regler som gäller för varje avtalstyp att bli tillämpliga.

4.4.2 Förvaring

Den som förvarar annans egendom är skyldig att vårda egendomen. Brister förvararen i sin vårdplikt kan han bli skadeståndsskyldig. I KTjL finns särskilda bestämmelser om förvaring från vilka bortses i den följande framställningen.

Av 12 kap. 2 § handelsbalken (HB) framgår att förvararen inte svarar för kasuella skador på omhändertaget gods. Ett undantag från denna regel görs när förvararen nyttjar det förvarade godset i strid mot avtalet. I en sådan situation svarar förvararen även för sådana vådahändelser som inte skulle ha inträffat om han inte hade nyttjat godset på angett sätt, dvs. ansvar enligt principen casus mixtus cum culpa (Bengtsson, Särskilda avtalstyper I, 2 uppl. 1976, s. 86 ff.). Eventuellt gäller detsamma vid andra avvikelser från deponentens föreskrifter. Principen casus mixtus cum culpa gäller vid yrkesmässig förvaring. Det får anses oklart om den gäller även vid benefik förvaring (Bengtsson, a.a., s. 91).

En förvarare är således enligt huvudregeln skadeståndsskyldig mot ägaren av godset endast om godset förstörts eller skadats på grund av

hans egen eller, i fall av yrkesmässig förvaring, hans anställdas och vissa medhjälpares vårdslöshet.

Beträffande de krav som ställs på aktsamheten i det enskilda fallet bör man skilja på yrkesmässig och privat förvaring. Vid yrkesmässig förvaring torde ganska höga krav kunna ställas på förvararens aktsamhet. Vid privat förvaring torde förvararen vara skyldig att iaktta samma omsorg och aktsamhet som den normalt aktsamme personen iakttar för att skydda sina egna saker av samma slag (Bengtsson, a.a., s. 91.)

I likhet med många andra fall när någon har annans egendom i sin besittning har förvararen ett presumtionsansvar, dvs. culpa presumeras och förvararen har, för att undgå skadeståndsskyldighet, att bevisa att godset skadats eller förstörts oberoende av hans oaktsamhet eller, i förekommande fall, oaktsamhet hos någon för vilken han svarar (Bengtsson, a.a., s. 89 och 91). Denna regel gäller i vart fall då någon yrkesmässigt och mot ersättning förvarar annans egendom. I vilken utsträckning som en person som förvarar annans gods som en ren väntjänst har presumtionsansvar är mera tveksamt. Sannolikt har förvararen dock även här ett presumtionsansvar, även om kravet på bevisningens styrka är lägre.

4.4.3 Hyra av lös egendom

Även den som hyr en lös sak är skyldig att vårda det hyrda föremålet. I händelse av skada eller förlust under hyrestiden torde det vara osäkert om hyrestagaren har ett presumtionsansvar och blir skadeståndsskyldig för det fall han inte kan bevisa att den hyrda saken skadats eller förstörts utan vållande från hans sida (se Bengtsson, a.a., s. 56 samt Hellner, Speciell avtalsrätt II Kontraktsrätt 1 häftet, 2 uppl. 1993, s. 178 ff.). Om uthyraren har lämnat särskilda instruktioner för vården eller ställt upp villkor för brukandet och hyresmannen åsidosätter dessa instruktioner eller villkor, torde hyresmannen ansvara även för att den hyrda egendomen skadas eller förstörs av våda såvida det inte kan antas att skadan skulle ha inträffat även om han hade följt föreskrifterna, dvs. enligt principen casus mixtus cum culpa (Bengtsson, a.a., s. 57 f. samt Hellner, a.a., s. 188).

4.4.4 Lån

På motsvarande sätt som när det gäller förvaring har en låntagare vårdplikt och bär ett presumtionsansvar (11 kap. 1 § HB och NJA 1953 s. 409). Även vid denna avtalstyp anses låntagaren bära ett casus mixtus cum culpa-ansvar vid fall av avtalsstridigt nyttjande (Bengtsson, a.a., s. 77). Vad nu sagts gäller främst lån av lös

egendom. Det får emellertid antas att samma regler gäller även vid lån av fast egendom.

4.4.5 Panträtt

En panthavaren är skyldig att vårda panten (10 kap. 3 och 4 §§ HB) och torde ha ett presumtionsansvar vid skada på panten jämte ett casus mixtus cum culpa-ansvar vid fall av avtalsstridigt nyttjande (Bergström - Lennander, Kredit och säkerhet, 5 uppl. 1991, s. 91 f.).

4.4.6 Leasing

Leasing är i grunden en särskild typ av hyra. Leasing innehåller dock ofta ett starkt moment av kreditgivning som saknas vid ett ordinärt hyresavtal. En annan skillnad i förhållande till hyra är att ett leasingavtal normalt omfattar tre parter; leasegivare, leasetagare/hyresman och leverantör. Vid billeasing, som torde vara den i konsumentförhållanden vanligaste leasingformen, är leasegivaren och leverantören inte sällan samma person. Denne överlåter eller pantsätter emellertid nästan undantagslöst leasingkontraktet till ett särskilt leasingbolag, varför det även i dessa fall blir tre parter inblandade.

Det saknas särskilda regler om leasing. Man får därför söka sig fram genom analogier från andra rättsområden, i fråga om leasetagarens ansvar för egendomen troligen främst regler om hyra. Det är dock osäkert hur långt man kan dra dessa analogislut (se Millqvist, Finansiell leasing, 1986, s. 205 ff., Hellner, a.a., s. 176, Bengtsson, a.a., s. 39 f. och SOU 1994:120 s. 143 f.).

Leasing torde emellertid nästan undantagslöst vara reglerat genom avtal. Enligt avtalen svarar leasetagaren i allmänhet även för kasuella skador och är också skyldig att tillse att leasingobjektet är försäkrat mot sådana skador.

Leasingutredningen avgav år 1994 sitt slutbetänkande, Finansiell leasing av lös egendom (SOU 1994:120). I betänkandet läggs fram ett förslag till lag om finansiell leasing, vilken dock endast i vissa delar är tillämplig på konsumentleasing. Av 10 och 13 §§ i den föreslagna lagen följer att leasetagaren har en skyldighet att vårda leasingobjektet och att han svarar för betalning av leasingavgiften även om leasingobjektet efter avlämnandet har förstörts, kommit bort, försämrats eller minskat genom en händelse som inte beror på leasegivaren.

Dessa bestämmelser är inte direkt tillämpliga på konsumentlesasing. De har emellertid i betänkandet förutsatts få analog tillämpning även utanför sitt egentliga tillämpningsområde (SOU 1994:120 s. 22).

4.4.7 Hyrköp

På senare tid har en ny rättsfigur börjat användas, hyrköp. Ett hyrköp innebär att hyresmannen efter hyrestidens utgång får möjlighet att förvärva hyresobjektet för en viss summa. Denna avtalstyp synes främst förekomma i fråga om hushållsmaskiner och TV/videoapparater. Vad gäller hyresmannens ansvar för det hyrda godset under hyrestiden torde gälla samma regler som för hyra i egentlig mening.

4.4.8 Hyra av bostadslägenhet

En hyresgästs ansvar för den hyrda lägenheten regleras av 12 kap. 24 § jordabalken. I enlighet med denna bestämmelse har hyresgästen en skyldighet att vårda lägenheten och svarar för skada som uppkommer genom hans eget vållande eller genom vårdslöshet eller försummelse av någon som hör till hans hushåll eller gästar honom eller av annan som han har inrymt i lägenheten eller som där utför arbete för hans räkning. För brandskada är han dock ansvarig endast vid eget vållande eller om han brustit i omsorg och tillsyn. Bestämmelsen är tvingande och hyresgästen kan således inte åläggas ett längre gående ansvar.

I enlighet med rättsfallet NJA 1975 s. 657 synes hyresgästen ha ett presumtionsansvar för skada som uppkommer under hyrestiden. Vad nu sagts gäller i vart fall om skadan är sådan att den typiskt sett uppkommer genom någons oaktsamhet. Kravet på den bevisning som hyresgästen skall prestera för att han skall anses ha exculperat sig synes inte böra ställas särskilt högt; se nämnda rättsfall "..såvida det inte framkommer omständigheter som tyder på att skadan kan ha uppkommit på annat sätt".

4.4.9 Avtalsvillkor som avviker från ovan nämnda principer

Vad gäller hyra av bostadslägenhet är omfattningen av hyresgästens skadeståndsansvar som nämnts tvingande till dennes förmån. I andra fall är dock regleringen i allmänhet dispositiv. De principer som i övrigt har redovisats ovan är således gällande endast för det fall inget annat har avtalats mellan parterna.

Vid flertalet avtalstyper regleras villkoren nästan undantagslöst genom standardavtal. Dessa avtal skiljer sig åt vid olika avtalstyper och även mellan olika branscher. I exempelvis leasingförhållanden har leasetagaren ofta en vårdplikt och svarar för skador på den leasade egendomen oberoende av vållande. Det åvilar normalt också leasetagaren att teckna erforderliga försäkringar.

Även om avtalet i första hand är bestämmande för en förvarares, låntagares m.m. rättigheter och skyldigheter, erbjuder rättsordningen, särskilt i konsumentförhållanden, olika möjligheter att komma till rätta med avtalsvillkor som bedöms som oskäliga. Den marknadsrättsliga lagstiftningen ger genom lagen (1994:1512) om avtalsvillkor i konsumentförhållanden, den s.k. avtalsvillkorslagen, en möjlighet för Marknadsdomstolen (MD) att förbjuda näringsidkare att använda avtalsvillkor som bedöms som oskäliga. Ett sådant förbud är normalt förenat med vite och gäller endast i förhållande till den näringsidkare som förbudet är riktat till. Lagen ger också möjlighet att förbjuda en sammanslutning av näringsidkare att använda eller rekommendera användning av oskäliga avtalsvillkor.

I förarbetena till lagen (1971:112) om avtalsvillkor i konsumentförhållanden, vilken har ersatts av den nuvarande avtalsvillkorslagen, uttalades att ett avtalsvillkor typiskt sett får anses som otillbörligt mot konsumenten, om det med avvikelse från gällande dispositiva rättsregler ger näringsidkaren en förmån eller berövar konsumenten en rättighet och därigenom åstadkommer en sådan snedbelastning i fråga om parternas rättigheter och skyldigheter enligt avtalet, att en genomsnittligt sett rimlig balans mellan parterna inte längre är för handen (prop. 1971:15 s. 71). Denna formulering har vid upprepade tillfällen åberopats av MD. I förarbetena till den nu gällande avtalsvillkorslagen hänvisas till nämnda uttalande och anförs att den uttolkning som har gjorts av det marknadsrättsliga oskälighetsrekvisitet i MD:s praxis i princip fortfarande äger giltighet (prop. 1994/95:17 s. 89 ff.).

Vissa klausuler har av MD bedömts som oskäliga i och för sig, dvs. oberoende av avtalssituationen i övrigt. Ett exempel på detta är när en näringsidkare vid uthyrning av lös egendom tillämpar avtalsvillkor som lägger risken för att egendomen förstörs genom olyckshändelse under avtalstiden på konsumenten (se MD 1982:8 angående biluthyrning och 1990:12 angående videouthyrning). Det förstnämnda rättsfallet avsåg korttidshyra av bil. Det får anses oklart om samma bedömning skulle göras om det var fråga om billeasing. Eftersom leasing i praktiken är mer en finansieringsform än en form av hyra har det antagits (SOU 1994:120 s. 144) att konsumenten åtminstone inte bör ha sämre ställning än vad han skulle ha haft mot en finansiär vid finansierat kreditköp (jfr. 16 § konsumentkreditlagen).

Att en näringsidkare har förbjudits att använda ett avtalsvillkor därför att det har ansetts oskäligt enligt bestämmelserna i avtalsvillkorslagen innebär inte utan vidare att det är civilrättsligt ogiltigt i de avtal där det ingår; detta gäller även om avtalet ingås efter domstolens avgörande. Frågan om sådan ogiltighet regleras av civilrättsliga regler varvid främst 36 § avtalslagen är av intresse. Vid dess tillkomst uttala-

des att det är önskvärt att bedömningen av ett avtalsvillkors oskälighet enligt avtalsvillkorslagen och enligt 36 § avtalslagen så långt som möjligt stämmer överens (prop. 1975/76:81 s. 132). Om ett avtalsvillkor har ansetts oskäligt vid en bedömning av MD torde det således i allmänhet även anses oskäligt vid en bedömning enligt 36 § avtalslagen.

4.4.10 Presumtionsansvarets närmare innebörd

Presumtionsansvaret innebär att en person, i nu aktuella fall den som har annans egendom i sin besittning, presumeras vara vållande till skador som drabbar egendomen. För att besittaren skall undgå ansvar för att egendomen skadats eller förstörts, måste han bevisa att skadan inte beror på vårdslöshet från hans sida. Ansvaret bygger således på en presumtion om två rättsfakta; att det har förelegat en oaktsamhet och att oaktsamheten har orsakat skadan. Presumtionsansvaret innebär inte någon allmän skärpning av aktsamhetskravet i förhållande till det allmänna culpaansvaret. Vad som kastas om är enbart bevisbördan för vilka faktiska omständigheter som skall läggas till grund för orsaks- och culpabedömningen. Beträffande det nu sagda se Agell, Om presumtionsansvar vid skada på omhänderhavd egendom i Festskrift till Hessler, s. 1 ff.

En besittare kan tänkas bryta en presumtion redan genom att bevisa att skadan beror på en orsak som inte kan ha att göra med oaktsamhet från hans sida. Endast om en skadeorsak som kan ha samband med vårdslöshet av honom är möjlig, behöver han bevisa att han inte har varit vårdslös.

4.5 Skadeståndsskyldighet för konsument vid produktskada på annans egendom

4.5.1 Inledning

I detta avsnitt skall belysas olika situationer när en person, konsumenten, blir skadeståndsskyldig mot någon som är ägare till egendom som konsumenten innehar. Framställningen begränsas till fall då skada på egendomen har uppkommit till följd av ett köprättsligt fel, dröjsmål med utförande av en tjänst eller fel hos tjänsten, dvs. produktskada. Som ytterligare begränsning gäller att köpet eller tjänsteavtalet omfattas av KKL respektive KTjL.

I vissa fall ådrar sig konsumenten inte skadeståndsskyldighet i egentlig bemärkelse. Vid exempelvis leasing uppkommer i normalfallet

inte skadeståndsskyldighet för den som leasar ett föremål, om föremålet skadas eller förstörs. Uppkommen skada på leasad egendom får i stället till följd att leasetagaren i förhållande till leasegivaren får svara för kostnaderna för åtgärder som vidtas på grund av skadan eller att leasetagaren, vid avräkningsförfarandet vid leasingtidens utgång, tillgodoräknas ett lägre restvärde än eljest. Rent faktiskt innebär dock detta att leasetagaren drabbas av en förmögenhetsförlust som i detta sammanhang kan jämställas med den förmögenhetsförlust som han åsamkas när han ådrar sig skadeståndsskyldighet. När det i det följande talas om skadestånd och skadeståndsskyldighet, avses därmed även nu nämnd förmögenhetsförlust.

När egendom har skadats och skadeståndsskyldighet till följd därav uppkommer är det i allmänhet egendomens ägare som är berättigad till skadeståndet. I vissa fall kan emellertid annan rättsinnehavare vara den berättigade. Från sistnämnda situation bortses i det följande.

4.5.2 Konsumentens skadeståndsskyldighet

I de fall en produktskada uppkommer på egendom som en konsument innehar med presumtionsansvar, torde i de flesta fall det förhållandet att skadan är en produktskada vara tillräckligt för att bryta presumtionen för att konsumenten har varit vållande till skadan. Detta torde gälla oavsett om produktskadan orsakats av en säkerhetsbrist i PAL:s mening, en felaktig vara, fel eller dröjsmål i en tjänst eller vårdslöshet hos någon utomstående som konsumenten inte svarar för. Något skadeståndsansvar uppstår i dessa fall inte för konsumenten.

Det kan emellertid tänkas att konsumenten i det enskilda fallet inte förmår exculpera sig. Detta kan bero på att, trots att skadan är en produktskada, konsumenten har varit medvållande i förhållande till skadans uppkomst eller bevisningen för motsatsen inte räcker. I dessa fall blir konsumenten skadeståndsskyldig mot den skadade egendomens ägare.

Konsumenten blir vidare skadeståndsskyldig mot ägaren av den skadade egendomen, om denne förmår styrka att konsumenten varit vårdslös i förhållande till uppkomsten av skadan. Detta gäller även i de fall konsumenten innehar egendomen med vanligt culpaansvar.

I de fall en produktskada uppkommer på egendom som en konsument innehar med ansvar oberoende av vållande blir konsumenten skadeståndsskyldig mot den skadade egendomens ägare. Denna situation kan uppstå när konsumenten innehar den skadade egendomen med strikt ansvar, exempelvis i allmänhet vid leasing, men också när han vid fall av avtalsstridigt nyttjande ansvarar enligt principen casus mixtus cum culpa. I viss utsträckning, bl.a. när fråga är om med-

vållande till en skada, torde uppkommen skadeståndsskyldighet åvila konsumenten solidariskt med annan.

I vissa situationer svarar konsumenten inte bara för egen utan även för vissa andra personers vårdslöshet. Som framgår av avsnitt 4.4.8 svarar sålunda en konsument i egenskap av hyresgäst till bostadslägenhet för skada som uppkommer även genom vårdslöshet eller försummelse av någon som utför arbete i lägenheten för hans räkning. Skulle, i den angivna situationen, en produktskada i KTjL:s eller KKL:s mening uppstå och kan skadan hänföras till vårdslöshet hos näringsidkaren som utför tjänsten eller säljaren som installerar den köpta saken, svarar konsumenten gentemot ägaren till den skadade egendomen.

4.6 Vilka möjligheter har konsumenten och hans hushållsmedlemmar att få ersättning för utgivet skadestånd på grund av produktskada på annans egendom?

4.6.1 Inledning

Som tidigare redogjorts för kan en produktskada uppstå dels genom att en vara på grund av ett köprättsligt fel orsakar skada, dels genom att en tjänst på grund av ett fel eller på grund av dröjsmål på näringsidkarens sida orsakar skada, dels ock genom att en produkt på grund av en säkerhetsbrist orsakar skada. Slutligen kan en produktskada ha sin orsak i någons vårdslöshet.

Som också har berörts tidigare kan samma produktskada samtidigt ha sin grund i flera av de nu nämnda omständigheterna. Exempelvis kan en säkerhetsbrist i en produkt vara att anse som ett köprättsligt fel och dessutom ha uppkommit på grund av tillverkarens vårdslöshet. Många gånger kan alltså olika regelsystem åberopas vid en produktskada och det föreligger, om rekvisiten i övrigt är uppfyllda, en viss möjlighet för den skadelidande att välja vilket av de tillämpliga systemen han vill åberopa. I de fall produktskada uppkommer på egendom som en konsument äger kan han i de allra flesta fall, åtminstone om egendomen är avsedd huvudsakligen för enskilt bruk, med åberopande av endera av nämnda regelsystem erhålla ersättning för skadan.

Produktskada kan emellertid, som behandlats i det föregående, uppkomma även på egendom som konsumenten innehar men inte äger. I de allra flesta fall torde konsumenten, som normalt innehar egendomen med presumtionsansvar, inte ådra sig något ansvar för en sådan

skada. I vissa situationer kan emellertid ett skadeståndsansvar uppstå för konsumenten gentemot den skadade egendomens ägare. I de följande avsnitten kommer att redovisas i vilken utsträckning en konsument med åberopande av bestämmelserna i KTjL, KKL, PAL eller skadeståndslagen kan återkräva vad han i dessa situationer kan bli skyldig att utge.

4.6.2 Konsumenttjänstlagen

För att omfattas av produktansvaret i KTjL skall den skadade egendomen tillhöra den konsument som står i avtalsförhållande med den näringsidkare som utför tjänsten eller någon i konsumentens hushåll. Utanför produktansvaret faller således skador på egendom som tillhör andra än konsumenten själv eller någon medlem i hans hushåll.

Under förutsättning att produktskada på annan tillhörig egendom ger upphov till skadeståndsskyldighet för konsumenten torde emellertid den förmögenhetsförlust som konsumenten härigenom åsamkas kunna ersättas enligt reglerna i KTjL. Av förarbetena till KTjL framgår nämligen att, om konsumenten blir skyldig att utge skadestånd till ägaren av egendom som skadats till följd av fel hos tjänsten, han drabbas av en förmögenhetsskada som är ersättningsgill, inte enligt bestämmelserna om produktansvar utan enligt de allmänna reglerna om skadestånd på grund av fel (prop. 1984/85:110 s. 276). Detta förarbetsuttalande torde få godtas trots att ståndpunkten inte direkt framgår av lagtexten. Vad som sägs om skada till följd av fel hos tjänsten måste även gälla skada på grund av dröjsmål.

Utredningen vill dock framhålla att den nämnda ståndpunkten inte rimligen kan vara generellt giltig oavsett grunden för konsumentens skyldighet att utge ersättning till egendomens ägare (jfr vad som i det följande sägs om köp).

En förutsättning för att konsumenten skall kunna få ersättning av näringsidkaren är att dennes kontrollansvar eller eventuella garantiåtagande kan göras gällande. Detta innebär i sin tur dels att de materiella rekvisiten för kontrollansvaret respektive garantin är uppfyllda, dels att konsumenten har reklamerat i rätt tid.

Även om förutsättningarna för skadeståndsskyldighet i övrigt är uppfyllda är, om förlusten helt eller delvis hänför sig till konsumentens näringsverksamhet, hans möjligheter att erhålla ersättning med stöd av KTjL dock beroende av att näringsidkaren inte med stöd av 31 § 5 st. KTjL har friskrivit sig från ansvar för förlust i näringsverksamhet.

Möjligheterna att utkräva ersättning av näringsidkaren kompletteras av den skadeståndsskyldighet som tredje man i vissa fall kan ådra sig enligt 33 § KTjL.

Sammanfattningsvis torde konsumentens möjligheter att med stöd av bestämmelserna i KTjL återfå vad han är skyldig att utge i skadestånd på grund av en produktskada vara goda, i vart fall när förlusten inte inträffar i konsumentens näringsverksamhet. Om däremot en medlem i konsumentens hushåll är skyldig att utge skadestånd till ägaren av egendom som har drabbats av en skada på grund av fel eller dröjsmål hos en tjänst som konsumenten har låtit utföra, har hushållsmedlemmen ingen möjlighet att med åberopande av reglerna i KTjL återfå vad han sålunda har erlagt.

4.6.3 Konsumentköplagen

I likhet med vad som gäller enligt KTjL omfattar produktansvaret i KKL inte skador på egendom som tillhör andra än köparen själv eller någon medlem i hans hushåll.

I föregående avsnitt har redovisats de möjligheter en konsument har att med åberopande av reglerna i KTjL erhålla ersättning för skadestånd som han är skyldig att utge när egendom som drabbas av produktskada ägs av tredje man. Huruvida motsvarande möjlighet rätteligen står till buds för en köpare, när ett fel i en vara har orsakat produktskada på egendom tillhörig annan än köparen själv eller en medlem i hans hushåll, är emellertid osäkert. I 32 § 2 st. KKL stadgas att skadestånd enligt denna lag inte i andra fall än som avses i 31 § omfattar ersättning för förlust som köparen tillfogas genom skada på annat än den sålda varan. Detta stadgande saknar motsvarighet i KTjL. Bestämmelsens ordalydelse synes närmast ge vid handen att en köpare, som är skyldig att utge skadestånd till tredje man på grund av produktskada på dennes egendom, inte har rätt att med stöd av bestämmelserna i KKL av säljaren utkräva ersättning härför (jfr prop. 1989/90:89 s. 136 f.).

Det kan anmärkas att det i 67 § 1 st. köplagen, som reglerar skadeståndets omfattning vid avtalsbrott, stadgas att skadestånd enligt den lagen inte omfattar ersättning för förlust som köparen tillfogas genom skada på annat än den sålda varan. Bestämmelsens ordalydelse överensstämmer helt med dess motsvarighet i KKL frånsett vad som föranleds av att vissa fall av produktskada omfattas av KKL. Det finns därför skäl att utgå från att 67 § 1 st. köplagen och 32 § 2 st. KKL i övrigt har samma innebörd.

När Konsumentköpsutredningen lade fram sitt betänkande gällde 1905 års köplag. Denna lag gällde inte ansvar för produktskador. I betänkandet angavs (SOU 1984:25 s. 195 f.) att en detaljist hade goda

möjligheter att föra ett anspråk avseende skadeståndsansvar för produktskada, som orsakats av en felaktig vara, vidare mot bakre led såsom ett anspråk på ersättning för ren förmögenhetsskada på grund av felet. I utredningens förslag fanns emellertid inte någon motsvarighet till 32 § 2 st. KKL.

Vid remissbehandlingen av Konsumentköpsutredningens betänkande ifrågasattes om utredningens nämnda uttalande korrekt återgav gällande rätt (prop. 1989/90:89 bil. 3 s. 163). Denna fråga berördes dock inte vidare i lagstiftningsärendet.

Denna s.k. förvandlingstanke har som nämnts godtagits i förarbetena till KTjL (prop. 1984/85:110 s. 276). Som tidigare sagts finns det dock inte någon mot 32 § 2 st. KKL svarande bestämmelse i KTjL.

I rättsfallet NJA 1985 s. 641 uttalade HD att en detaljist, som köpt en felaktig vara som orsakar produktskador för en konsument, lider en ren förmögenhetsskada, om han tvingas utge ersättning till konsumenten. HD konstaterade vidare att en ren förmögenhetsskada omfattades av ersättningsreglerna i 43 § då gällande 1905 års köplag. Härvid hänvisade HD till det ovan redovisade uttalandet i Konsumentköpsutredningens betänkande (SOU 1984:25 s. 195) och till Almén, Om köp och byte av lös egendom (4 uppl. 1960 s. 635 vid not 33), där det som exempel på kostnader för vilka ersättning kunde fordras enligt 42 eller 43 § 1905 års köplag nämns "skadestånd, som köparen måst gälda till den, åt vilken han i sin ordning sålt den med fel behäftade varan".

Uttalandena i SOU 1984:25 s. 195, prop. 1984/85:110 s. 276 och rättsfallet NJA 1985 s. 641 bygger på den så kallade förvandlingstanken - att utgivande av ersättning för sakskada skulle förvandla skadan till förmögenhetsskada för den ersättningsskyldige. Förvandlingstanken har kritiserats i doktrinen såsom varande en rättssystematisk och rättspolitiskt svårsmält tanke (Agell, Produktansvar inom och utom 1992 års lag i Festskrift till Bertil Bengtsson, s. 25 not 22).

Det bör framhållas att den situation som här främst är av intresse inte är identisk med den som Konsumentköpsutredningen uttalade sig om. Av betydelse måste också vara om den förmögenhetsskada som följer av skyldighet att utge ersättning för produktskada på annans egendom har sin grund i vad som gäller enligt lag eller grundas på avtal.

Frågan är nu vad som gäller efter tillkomsten av 1990 års köplag och KKL. I propositionen till KKL (prop. 1989/90:89) finns det, som tidigare nämnts, inte något uttalande som berör förvandlingstanken. Inte heller i propositionen till köplagen (prop. 1988/89:76) finns något uttalande som uttryckligen tar sikte på frågan huruvida ersättning för utgivet skadestånd på grund av en produktskada är ersättningsgill som

förmögenhetsskada enligt de allmänna bestämmelserna om skadestånd på grund av fel i en vara. Här finns anledning att uppmärksamma det i avsnitt 4.2.1 omnämnda avgörandet från ARN, där nämnden fann att säljaren var skyldig att ersätta köparen för den förlust som denne åsamkats i följd av skyldighet att ersätta fastighetsägaren för skada, som uppkommit på en förhyrd lägenhet på grund av fel i den sålda egendomen.

I prop. 1988/89:76 finns emellertid vissa uttalanden som tangerar frågan. I specialmotiveringen till 67 § 1 st. köplagen (prop. s. 195) anförs följande: "Om en parts avtalsbrott utlöser ett avtalsbrott i förhållandet mellan den andra parten och tredje man, t.ex. om säljarens uteblivna leverans leder till att köparen inte kan fullgöra sin prestationsskyldighet gentemot köpare i nästa led, kan tredje mannens skadeståndskrav mot sin avtalspart utgöra en ersättningsgill förlust i förhållandet mellan de förstnämnda parterna."

Detta uttalande ger uttryck för principen att, om en felaktig vara medför att köparen blir skyldig att betala skadestånd till tredje man på grund av att felet har utlöst ett avtalsbrott i förhållande till denne, detta skadestånd utgör en i princip ersättningsgill förlust i förhållandet mellan köparen och säljaren.

Huvudtanken bakom skadeståndsreglerna i köplagen är att skadeståndet skall försätta den skadelidande i samma situation som om avtalsbrottet inte hade inträffat, dvs. skadestånd skall utgå enligt det positiva kontraktsintresset. Mot denna bakgrund är principen följdriktig. Emellertid uttalas senare i propositionen (s. 198) att "... förluster som hänför sig till skador på person eller annan egendom än den sålda varan inte skall ersättas enligt de köprättsliga reglerna utan enligt de regler som gäller för produktskador."

Detta uttalande tyder på att den förlust som köparen lider genom att en felaktig vara har orsakat skada på annan egendom undantas från säljarens ersättningsskyldighet enligt köplagen (se 67 § 1 st. andra meningen). Det antyds inte någonstans att det skulle göra någon skillnad om det är köparen eller tredje man som primärt tillfogas produktskadan.

Mot bakgrund av det anförda anser sig utredningen böra utgå från att en köpare inte har möjlighet att med stöd av 30 § KKL utkräva ersättning från säljaren för skadestånd, som han tvingas utge på grund av att en köpt vara orsakar produktskada på tredje man tillhörig egendom.

Det torde vara helt klart att, om en medlem i köparens hushåll blir skadeståndsskyldig mot ägaren av egendom som har drabbats av en produktskada, hushållsmedlemmen inte har någon möjlighet att med åberopande av de allmänna felreglerna i KKL återfå vad han sålunda har erlagt.

4.6.4 Produktansvarslagen

Om en köpare/konsument inte, med åberopande av reglerna i KKL eller KTjL, har möjlighet att återfå vad han har utgett som skadestånd på grund av en produktskada till egendomens ägare, har han vissa möjligheter att återfå vad han sålunda har utgett med åberopande av PAL. Detsamma gäller för köparens/konsumentens hushållsmedlem.

Eftersom PAL förutsätter att den skadelidande har drabbats av en sakskada är lagen visserligen inte direkt tillämplig i denna situation.

Under förutsättning att produktskadan i och för sig omfattas av PAL torde emellertid den som har ersatt en skadelidande för en produktskada ha möjlighet att regressvis återkräva viss del av vad han har erlagt från någon som är ansvarig enligt PAL (jfr 11 § PAL). I förarbetena till PAL uttalades att allmänna principer för regressrätt skall gälla även inom PAL:s tillämpningsområde (prop. 1990/91:197 s. 61). Detta förutsätter dock att den skadade egendomen är konsumentegendom i PAL:s mening och att skadan har orsakats av en säkerhetsbrist. Bestämmelserna i PAL kan inte tillämpas exempelvis när skada har tillfogats leasad egendom, eftersom ägaren till den skadade egendomen vid tiden för skadan inte använde egendomen huvudsakligen för enskilt ändamål.

Regressrätten omfattar dock inte hela den ersättning som konsumenten/köparen har utgett, eftersom från ersättningen enligt PAL skall avräknas ett belopp om 3 500 kr.

4.6.5 Skadeståndslagen

I vilken utsträckning köparen/konsumenten, som står i avtalsförhållande till säljaren/näringsidkaren, kan åberopa allmänna skadeståndsrättsliga principer mot sin avtalspart är såsom har utvecklats i avsnitt 4.2.6 osäkert. Detta gäller i vart fall vid konsumenttjänster, där ersättning för utgivet skadestånd på grund av en produktskada torde vara att se som en allmän förmögenhetsskada.

Vid konsumentköp är situationen möjligen annorlunda. Om en felaktig vara är orsak till uppkomsten av en produktskada som drabbar tredje man tillhörig egendom och köparen ådrar sig skadeståndsskyldighet gentemot ägaren för skadan, omfattas denna skada inte av produktansvaret i KKL. Om köparens skadeståndsskyldighet inte heller är att betrakta som en allmän förmögenhetsskada till följd av felet, borde köparen vara oförhindrad att åberopa eventuell vårdslöshet på säljarens sida som grund för ett anspråk på ersättning för utgivet skadestånd.

4.7 Praktiska erfarenheter

För att utvärdera de praktiska erfarenheterna av bestämmelserna om produktansvar har i den enkät som tidigare omtalats ställts ett antal frågor inom detta område.

Av de svar som har erhållits kan utläsas att det endast förekommer i mindre omfattning att konsumenter begär ersättning för produktskada med stöd av bestämmelserna i KKL eller KTjL.

På frågan i vilken utsträckning och i vilka branscher det förekommer att konsumenter betalar ersättning för en produktskada på egendom som de ansvarar för men inte äger har de flesta svarat att de saknar erfarenhet av sådana fall. ARN har uppgett att det, såvitt nämnden känner till, förekommer vid hyra av bostadslägenhet och möjligen också vid biluthyrning och billeasing.

I Leasingutredningens betänkande anförs (SOU 1994:120 s. 93 f.) att konsumentleasing i huvudsak avser personbilar. Uppskattningar gjorda i en rapport från Konsumentverket (Rapport 1990/91:8, Billeasing till privatkonsumenter, En granskning av marknaden och leasingkonstruktioner i konsumentsammanhang) ger vid handen att sannolikt cirka 62 000 personbilar leasades av konsumenter under 1989. Leasingutredningen konstaterar att omfattningen av konsumentleasing har haft en mycket klar nedåtgående trend sedan 1989.

4.8 Överväganden

4.8.1 Inledning

I fråga om KKL:s bestämmelse om produktansvar har Lagutskottet yttrat att det med allmänhetens ögon måste te sig svårförståeligt att endast egendom som tillhör konsumenten och hans hushållsmedlemmar skall kunna ersättas, medan andra föremål som finns i hushållet och som de har ansvaret för skall falla utanför säljarens produktansvar (bet. 1989/90:LU35 s. 31). Det anfördes att den ekonomiska förlusten i princip blir densamma för hushållsgemenskapen, låt vara att förlusten vid skada på hyrd eller leasad egendom består i att konsumenten eller någon annan blir ersättningsskyldig för skadan gentemot egendomens ägare. Det finns enligt utskottet starka skäl för att produktansvaret enligt KKL bör omfatta all egendom i konsumentens hushåll som är avsedd huvudsakligen för enskilt ändamål och som köparen eller någon i hans hushåll har vårdansvaret för, oavsett vem egendomen tillhör. Utskottet ansåg dessutom att en motsvarande utvidgning av ansvaret i KTjL är motiverad.

Under åberopande av nämnda uttalande anförs i utredningens direktiv att utredaren bör, om en analys av rättsläget och utvärdering av de praktiska erfarenheterna ger anledning därtill, föreslå bestämmelser som utvidgar näringsidkarens produktansvar i de berörda hänseendena.

När det i det följande talas om produktskada avses sådan egendomsskada vars uppkomst har sin orsak i att en vara eller tjänst är felaktig eller att en näringsidkare är i dröjsmål med utförande av en tjänst.

4.8.2 Bör produktansvaret utvidgas?

Avgörande för huruvida produktansvaret enligt KKL och KTjL bör vidgas till att gälla även egendom som tillhör annan än köparen/konsumenten och dennes hushållsmedlemmar bör vara om det finns något behov därav för köparen/konsumenten och hushållsmedlemmarna. Det saknas däremot anledning att härvid beakta tredje mans intressen, dvs. ägaren till egendom som köparen/konsumenten eller någon hushållsmedlem har hyrt, leasat etc.

Utredningen kan konstatera att en konsument i en del fall innehar annans egendom med s.k. presumtionsansvar. Så är fallet åtminstone när konsumenten innehar egendomen på grund av avtal om förvaring, hyra av bostadslägenhet eller panträtt.

Skulle produktskada åsamkas egendom som konsumenten innehar med presumtionsansvar, uppkommer normalt ingen skadeståndsskyldighet för konsumenten eftersom det torde kunna förutsättas att denne i allmänhet kan exculpera sig. I dessa fall föreligger det inte något behov av en utvidgning av reglerna om produktansvar.

Det förekommer dock att konsumenter innehar annans egendom med strikt ansvar. Det i konsumentförhållanden mest praktiska fallet är när konsumenten innehar annans egendom på grund av avtal om leasing. Skulle sådan egendom åsamkas produktskada får konsumenten gentemot leasegivaren svara för den förlust som härigenom uppstår.

Skadeståndsskyldighet kan även i vissa andra fall uppkomma för en konsument i händelse av produktskada på egendom som konsumenten innehar men inte äger. Detta torde då i allmänhet bero på att konsumenten har varit medvållande till produktskadans uppkomst eller på att konsumenten på grund av avtalsstridigt nyttjande svarar även för kasuella skador. I sådana fall torde konsumenten i allmänhet själv böra, i vart fall i viss utsträckning, svara för skadan.

I fall en konsument tvingas utge skadestånd på grund av en produktskada som beror på fel eller dröjsmål hos en tjänst, torde förlusten till följd av skadeståndsskyldigheten vara att anse som en förmögenhetsskada som ersätts enligt 31 § 1 eller 3 st. KTjL.

En utvidgning av produktansvarsreglerna i KTjL till egendom som konsumenten innehar men inte äger skulle därför inte försätta honom i en bättre ställning än den han har i dag.

Huruvida motsvarande gäller enligt KKL är däremot något oklart. Som har nämnts i avsnitt 4.6.3 är utredningens utgångspunkt att den ekonomiska förlust som en köpare lider på grund av att han tvingas betala ersättning, när den sålda varan orsakar produktskada på egendom tillhörig tredje man, inte är ersättningsgill enligt KKL:s regler om skadestånd med anledning av fel i en vara.

För det fall att det är en medlem i konsumentens eller köparens hushåll som åsamkas en ekonomisk förlust genom att ådra sig skadeståndsskyldighet för produktskada på annan tillhörig egendom gäller att hushållsmedlemmen inte har någon möjlighet att med stöd av bestämmelserna i KKL eller KTjL få ersättning av säljaren/ näringsidkaren för denna utgift.

En köpares/konsuments möjligheter att regressvis åberopa PAL är på olika sätt begränsade. Detta gäller även för medlemmar i hans hushåll. En viktig begränsning ligger i att krav uppställs på att den skadade egendomen vid tiden för skadan används huvudsakligen för enskilt ändamål av den skadelidande. Härigenom är det inte möjligt att åberopa PAL när exempelvis produktskada har åsamkats egendom som köparen/konsumenten eller någon annan i hushållet innehar på grund av avtal om leasing.

Köparens/konsumentens eller hans hushållsmedlemmars möjligheter att åberopa allmänna skadeståndsrättsliga principer för att få ersättning för utgivet skadestånd är beroende av om det är möjligt att visa att skadan har uppkommit genom någons oaktsamhet.

Sammanfattningsvis föreligger det således inte någon heltäckande reglering för konsumenter avseende utgivna ersättningar för produktskador, i den meningen att en konsument i alla situationer har förmånen av det kontrollansvar som gäller enligt KKL och KTjL eller av det i princip strikta ansvar som följer av PAL.

Resultatet av utredningens enkät tyder emellertid på att produktansvarsreglerna i konsumentlagarna knappast har vållat några problem i praktiken. Enligt enkätsvaren är det sålunda sällsynt att den förevarande frågan aktualiseras.

Utredningens slutsats är därför att det i praktiken inte föreligger något behov av att utvidga produktansvaret i KKL och KTjL till egendom som konsumenten eller någon i hans hushåll innehar men inte äger. Av denna anledning föreslår utredningen inte någon sådan ändring av bestämmelserna.

4.8.3 Egendom avsedd huvudsakligen för enskilt ändamål

I 31 § KKL stadgas att produktansvaret endast omfattar skador på egendom som är avsedd huvudsakligen för enskilt ändamål. Motsvarande begränsning saknas i 31 § 4 st. KTjL (se dock prop. 1989/90:89 s. 45).

Denna skillnad synes kunna få konsekvenser som knappast är motiverade. Om exempelvis en felaktig tvättmaskin orsakar översvämning och skadar en persondator, kan köparen eller någon medlem i hans hushåll åberopa KKL:s bestämmelser om produktansvar endast om persondatorn är avsedd huvudsakligen för enskilt ändamål. Om en felaktigt utförd reparation på en tvättmaskin orsakar skada på en persondator, omfattas denna skada av produktansvaret i KTjL oavsett om datorn används huvudsakligen för enskilt ändamål eller uteslutande i konsumentens eller hans hushållsmedlems näringsverksamhet.

Skador på annat än s.k. konsumentegendom drabbar inte några egentliga konsumentintressen. Det finns därför skäl att, såsom har gjorts i KKL, begränsa produktansvaret även i KTjL till skador på egendom som är avsedd huvudsakligen för enskilt ändamål.

Motsvarande begränsning bör införas också i 33 § 3 st. KTjL.

4.8.4 Möjlighet till friskrivning från förlust i näringsverksamhet

Som tidigare har redovisats ges i 32 § 3 st. KKL en möjlighet för säljaren och köparen att träffa avtal om att skadestånd på grund av produktskada inte skall omfatta förlust i näringsverksamhet.

Enligt 31 § 5 st. KTjL kan näringsidkaren och konsumenten träffa avtal om att ersättning enligt 31 § 1, 2 eller 3 st. inte skall omfatta förlust i näringsverksamhet. Det saknas dock, sedan KTjL ändrades år 1990, möjlighet att träffa sådant avtal beträffande ersättning som utgår enligt 31 § 4 st., dvs. för produktskada. Med hänsyn särskilt till att möjligheten att träffa avtal som nu nämnts ursprungligen föreslogs enbart beträffande produktskador (se prop. 1984/85:110 s. 8) förefaller det som om ändringen år 1990 på denna punkt inte varit avsedd.

Vid tillkomsten av KTjL motiverades varför lagens bestämmelser såvitt avser rätten till ersättning för förlust i näringsverksamhet inte skulle vara tvingande. Det anfördes att det ur konsumentsynpunkt inte fanns något intresse att förbjuda friskrivningar av sådant slag och att förluster i näringsverksamhet inte drabbar några egentliga konsumentintressen (prop. 1984/85:110 s. 87 och 277 samt bet. 1984/85:LU42 s. 18).

Utredningen anser att vad som anfördes i denna fråga vid tillkomsten av KTjL alltjämt äger giltighet. Utredningen föreslår därför att en näringsidkare skall kunna friskriva sig från förluster i näringsverksamhet, som inträffar på grund av fel eller dröjsmål i en tjänst, även såvitt avser produktskada.

5 Garantier

5.1 Inledning

En garanti är ett slags utfästelse eller löfte som någon frivilligt lämnar, t.ex. i samband med att han säljer en vara eller åtar sig att utföra en tjänst. I det följande kommer såväl garantier som lämnas i samband med köp som garantier som lämnas i samband med utförandet av tjänster att behandlas.

Det förekommer att varor säljs "med garanti" utan att det närmare anges vad som menas. En sådan s.k. *blank garanti* har inte några klara civilrättsliga verkningar. Den innebär knappast mer än en försäkran om att varan har normalt god kvalitet (Grobgeld, Konsumenträtt, 10 uppl. 1993, s. 65).

Andra garantier kan vara mer precisa. En säljare kan t.ex. garantera att en matta är "äkta", dvs. handknuten, att en vara har visst geografiskt ursprung, att en vara helt eller till viss del består av ett visst material eller att en tjänst utförs med viss teknik eller visst material. Sådana garantier har betydelse för felbedömningen såtillvida att, om varan eller tjänsten avviker från vad som har garanterats, den anses behäftad med fel (Grobgeld, a.a., s. 65). I allmänhet är det vid denna typ av garantier utan betydelse till vilken tidpunkt eller tidsperiod garantin hänför sig.

Då det gäller tidsbestämda garantier har dessa traditionellt brukat uppdelas i två typer. Den ena typen kallas *Almén-garanti* och den andra *funktionsgaranti*.

Almén-garantin är den för köparen/beställaren minst förmånliga garantin. Den innebär att garantigivaren, i allmänhet säljaren eller tillverkaren, utfäster att varan är felfri vid leveransen eller, såvitt avser tjänster, att tjänsten är felfri vid den tidpunkt då uppdraget avslutas men säger inte något om framtida funktion eller hållbarhet. Denna garanti innebär i praktiken att bevisbördan för orsaken till en funktionssvikt som uppträder inom garantitiden läggs på den som svarar för garantin. Om en vara säljs utan garanti har köparen bevisbördan för att varan är behäftad med fel. (Se Agell i Svensk Juristtidning 1991 s. 415.) Beträffande tjänster gäller att beställaren, om garanti saknas, har bevisbördan för påståendet att tjänsten är

felaktig. Fördelen för köparen/beställaren med en Almén-garanti består således i den omkastade bevisbördan.

Funktionsgarantin innebär (Agell, a.a., s. 416) att garantigivaren utfäster att varan fungerar under hela garantitiden eller, om det är fråga om en tjänst, att resultatet av tjänsten består under garantitiden. Det spelar då inte någon roll om varan eller tjänsten är behäftad med ett ursprungligt fel eller om en försämring som omfattas av garantin har uppstått senare. Även vid funktionsgarantier erhåller köparen/beställaren fördelen med omkastad bevisbörda.

För båda typerna av garantier gäller att de normalt sett inte omfattar försämringar som beror på en olyckshändelse eller på vanvård från köparens/beställarens sida.

Skillnaden mellan Almén-garantier och funktionsgarantier är emellertid varken klar eller oomstridd. Agell (i Svensk Juristtidning 1991 s. 404 ff.) har hävdat att tolkningen av tidsbestämda garantier såsom Almén-garantier i själva verket är oförenlig med hur man bör se på felbegreppet och att den naturliga och näraliggande tolkningen av säljarens tidsbegränsade garanti är att säljaren har lämnat en funktionsgaranti för varans eller angivna komponenters funktionsduglighet eller hållbarhet under den angivna tiden.

5.2 Gällande rätt

5.2.1 Köplagen

Enligt 21 § 1 st. köplagen skall frågan om en vara är felaktig bedömas med hänsyn till dess beskaffenhet när risken för varan går över på köparen, dvs. i allmänhet vid överlämnandet. Av samma paragrafs andra stycke följer att, om säljaren genom en garanti eller annan liknande utfästelse har åtagit sig att under viss tid svara för varans användbarhet eller andra egenskaper, varan anses felaktig om en försämring av varan efter nämnda tidpunkt avser en egenskap som omfattas av utfästelsen.

Av förarbetena framgår (prop. 1988/89:76 s. 96) att de garantier som bestämmelsen i 21 § 2 st. köplagen avser är dels funktionsgarantier, dels garantier som avser en egenskaps fortbestånd under viss tid. Där framhålls att en säljare också kan ge en mer begränsad garanti nämligen en som, i fråga om tidpunkten till vilken felbedömningen hänför sig, inte innebär annat än vad som följer av huvudregeln i 21 § 1 st. Vid denna typ av garantiåtaganden presumeras ett fel, som upptäcks inom garantitiden, ha förelegat vid tiden för riskens övergång på köparen.

Bestämmelsen i 21 § 2 st. köplagen reglerar inte utfästelsers innebörd (prop. s. 96). Detta är beroende av innehållet i varje enskild garanti. Den som ger en garanti kan begränsa den på olika sätt. Garantin kan begränsas till att gälla endast vissa typer av fel såsom material-, tillverknings- eller konstruktionsfel. Garantin kan också inskränkas vad avser påföljderna. Således är det vanligt att rent kommersiella garantier innehåller ett avhjälpningsåtagande men att de i större eller mindre omfattning begränsar den rätt till andra påföljder - exempelvis hävning och skadestånd - som skulle ha funnits enligt dispositiv rätt (Ramberg, Allmän avtalsrätt, 3 uppl. 1993, s. 233 f.).

5.2.2 Konsumentköplagen

Enligt huvudregeln i 20 § 1 st. KKL skall frågan om en vara är felaktig bedömas med hänsyn till dess beskaffenhet när den avlämnas. Vissa avvikelser från denna huvudregel stadgas i 20 § 2 och 3 st.

I 21 § KKL finns ytterligare en avvikelse från huvudregeln om tidpunkten för felbedömningen. Där stadgas att, om säljaren eller någon annan för hans räkning genom en garanti eller liknande utfästelse har åtagit sig att under en viss tid svara för varan eller en del därav eller för en egenskap hos varan, fel skall anses föreligga, om varan under den angivna tiden försämras i det avseende som utfästelsen omfattar (1 st.). Fel skall dock inte anses föreligga, om det görs sannolikt att försämringen beror på en olyckshändelse eller därmed jämförlig händelse eller på vanvård, onormalt brukande eller något liknande förhållande på köparens sida (2 st.).

Till skillnad från dess motsvarighet i köplagen reglerar förevarande bestämmelse verkningarna av att en säljare eller någon annan för hans räkning har lämnat en tidsbestämd garanti avseende varan eller en egenskap hos varan. Bestämmelsen, som är tvingande till köparens förmån, innebär att alla tidsbestämda garantier eller liknande utfästelser som omfattas av KKL får verkan av en garanti för varans funktion under hela garantitiden, förutsatt att varan inte drabbas av olyckshändelse eller utsätts för vanvård eller liknande förhållande från köparen sida. Har säljaren åtagit sig att under viss tid svara för varan i dess helhet eller i fråga om viss eller vissa egenskaper hos varan, skall varan i princip anses vara felaktig, om det under garantitiden uppkommer en försämring i något avseende som garantin omfattar (prop. 1989/90:89 s. 110). För att säljaren skall undgå ansvar måste det göras sannolikt att försämringen har orsakats av något förhållande som avses i 21 § 2 st. KKL.

För att en köpare skall kunna göra gällande en garanti fordras alltså att varan under garantitiden försämras i något avseende som omfattas av garantin. Med försämring avses inte sådan förslitning eller

förändring av varan som är en följd av normal användning, utan det skall vara fråga om en "bristfällighet" i någon form. I förarbetena har sådan försämring som avses i bestämmelsen exemplifierats med att bromsar på en bil inte har tillfredsställande verkan och att textilier, vars färgbeständighet har garanterats, bleknar under garantitiden (prop. s. 110 f.).

Inträffar en försämring som omfattas av en garanti blir följden att varan anses felaktig, vilket i sin tur medför att samtliga KKL:s felpåföljder blir tillämpliga.

De påföljder som en köpare kan göra gällande när en vara är behäftad med fel är att kräva avhjälpande, omleverans, prisavdrag eller ersättning för att avhjälpa felet eller häva köpet. Köparen är dessutom berättigad till ersättning för den skada han lider på grund av felet (22 § KKL). Köparen får hålla inne så mycket av betalningen som fordras för att ge honom säkerhet för hans krav på grund av att varan är felaktig (25 § KKL).

Skadeståndet beräknas enligt bestämmelserna i 30 - 32 §§ KKL och omfattar alla köparens förluster, således både direkta och indirekta förluster. Det omfattar också vissa fall av produktskada (se kap. 4). Bestämmelserna om skadestånd är tvingande till köparens förmån frånsett att säljare och köpare kan träffa avtal om att ersättning inte skall utgå för förlust i näringsverksamhet. För en närmare redogörelse av hur skadeståndet beräknas och vilka poster det omfattar hänvisas till prop. 1989/90:89 s. 133 ff.

Säljaren har möjlighet att begränsa garantiutfästelsen till att avse vissa detaljer i varan. Detta kan ske genom att endast vissa delars funktion garanteras eller att vissa delar undantas från garantin. Om någon begränsning inte görs anses garantin gälla för varan i dess helhet (prop. s. 110).

Däremot är det inte möjligt att i en garanti begränsa köparens befogenheter till att omfatta endast vissa påföljder eller att ålägga köparen självrisker eller andra inskränkningar i de rättigheter som han har enligt KKL:s regler om påföljder vid fel. En säljare kan därför inte heller i en garanti t.ex. förbehålla sig en mera vidsträckt rätt att avhjälpa ett fel än som följer av bestämmelserna i KKL. (Prop. s. 111.)

För det fall en garanti har lämnats för säljarens räkning av annan än säljaren, exempelvis en tillverkare eller importör, är visserligen en begränsning av de påföljder som kan göras gällande på grund av garantin i och för sig giltig. Köparen kan då inte gentemot denne göra gällande andra påföljder än som omfattas av garantin. Han kan dock alltid, om förutsättningarna i övrigt är uppfyllda, gentemot säljaren göra gällande samtliga felpåföljder (prop. s. 111).

Köparen har bevisbördan för att det har inträffat en försämring och att det föreligger en garanti.

Säljaren har bevisbördan för att orsaken till en försämring under garantitiden beror på en olyckshändelse eller på att köparen har vanvårdat varan eller att något liknande förhållande föreligger. Beviskravet är dock ställt lågt, då säljaren endast behöver göra detta sannolikt för att undgå felpåföljderna. Med liknande förhållande avses enligt förarbetena (prop. s. 111) bl.a. att köparen har underlåtit att följa väsentliga skötsel- eller serviceföreskrifter utan att detta kan rubriceras som vanvård. Det anges vidare att det bör vara möjligt att som ett direkt villkor för en garantis giltighet föreskriva att varan skall underkastas en viss regelbunden översyn eller att den inte får utsättas för viss typ av brukande. En förutsättning härför är att villkoret inte framstår som oskäligt.

5.2.3 Köprättsliga konsumentgarantier före 1990 års konsumentköplag

Före tillkomsten av 1973 års konsumentköplag (GKKL) reglerades konsumentköp av den allmänna köplagen. Eftersom köplagen var dispositiv kunde garantier i konsumentförhållanden utformas, och utformades i praktiken också, som rena friskrivningar från köplagens regler. Detta kunde i vissa fall innebära att, i förhållande till vad som annars skulle ha gällt enligt dispositiva köprättsliga regler, konsumentens rättsliga ställning väsentligt försämrades genom att varan åtföljdes av en garanti.

Genom GKKL blev konsumentgarantier föremål för viss tvingande reglering. I 10 § GKKL stadgades således att, om säljaren eller annan för hans räkning genom garanti eller liknande utfästelse hade åtagit sig att svara för varan under viss angiven tid, varan skulle anses behäftad med fel, om den avvek från vad som följde av utfästelsen och det ej gjordes sannolikt att avvikelsen berodde av olyckshändelse eller eljest av omständighet som var att hänföra till köparen.

Bestämmelsen var inte avsedd att reglera frågan om garantiers materiella innehåll och gav ingen definition av begreppet garanti.

Bestämmelsen reglerade verkningarna av att en vara avvek från en lämnad garanti; varan skulle anses behäftad med fel. Den fastslog vidare att bevisbördan för orsaken till en avvikelse inom garantitiden låg på säljaren.

GKKL reglerade vilka påföljder som köparen kunde göra gällande när en vara var behäftad med fel. Möjligheterna att göra olika påföljder gällande var delvis beroende på om säljaren eller någon för hans räkning hade åtagit sig att avhjälpa ett fel, dvs. i praktiken om

det förelåg en garanti med avhjälpningsåtagande. Utan ett sådant åtagande hade köparen nämligen inte rätt att kräva avhjälpande.

Av 4 § 1 och 3 st. GKKL följde att, om det förelåg ett avhjälpningsåtagande som inte uppfylldes inom skälig tid efter det att köparen hade framställt anspråk på grund av felet eller om felfri vara inte avlämnades inom samma tid i den felaktigas ställe, köparen fick göra avdrag på köpeskillingen, kräva skälig ersättning för att avhjälpa felet eller, om felet var av inte ringa betydelse för honom, häva köpet. Villkor som inskränkte köparens rätt att häva köpet skulle dock gälla, om betydande skada skulle åsamkas säljaren genom att köpet hävdes och han erbjöd köparen skälig ersättning för felet samt det inte var uppenbart att varan inte kunde användas för sitt ändamål. Genom 4 § 2 st. gavs köparen rätt att innehålla köpeskillingen eller del därav till dess att felet hade avhjälpts eller felfri vara hade tillhandahållits.

Enligt 5 § GKKL gällde att, om det inte förelåg ett avhjälpningsåtagande, köparen fick göra avdrag på köpeskillingen eller, om felet var av inte ringa betydelse för honom, häva köpet. Samma inskränkningar i köparens rätt att häva köpet, som kunde föreskrivas när avhjälpningsåtagande förelåg, var giltiga även när något åtagande att avhjälpa fel inte förelåg (1 st.). Om en köpare framställde anspråk på grund av ett fel, kunde säljaren förhindra att köparen gjorde avdrag på köpeskillingen eller hävde köpet genom att erbjuda sig att avhjälpa felet eller leverera felfri vara. Förutsättning härför var dock att detta skedde genast och utan kostnad eller väsentlig olägenhet för köparen. I nämnda situation hade köparen rätt att innehålla köpeskillingen eller del därav till dess att felet hade avhjälpts eller felfri vara hade tillhandahållits (2 st.).

Vid sidan av ovan nämnda påföljder hade köparen, i de situationer som reglerades av 4 § 1 och 3 st. samt 5 § 1 st. GKKL, rätt till visst skadestånd. Enligt 6 § hade köparen således rätt till skälig ersättning för utgift som han ådragit sig till följd av fel i varan, om säljaren inte visade att försummelse inte låg honom till last. I denna ersättning ingick dock inte ersättning för avhjälpande av fel; beträffande sådan ersättning gällde enligt 4 och 5 §§ GKKL vad nyss sagts.

I förarbetena framhölls att skadeståndet enligt den tvingande bestämmelsen i 6 § GKKL inte var avsett att täcka köparens hela förlust till följd av ett fel, utan endast ersättning för utgifter. Genom termen utgift markerades att regeln syftade på direkta utlägg som köparen nödgats göra på grund av säljarens kontraktsbrott, såsom utlägg för resor, porto, telefonkostnader och hyra av nödvändig ersättningsvara. Regeln avsåg inte att täcka sådana kostnader som stilleståndsersättning på grund av avsaknad av bil under tid som denna reparerades eller förlust föranledd av tidsspillan i samband med en reklamation i form av förlorad arbetsförtjänst. Bestämmelsen reglerade

inte heller ersättning för produktskada, som helt låg utanför det köprättsliga området. (Prop. 1973:138 s. 197 f.)

Köparen hade dock inte alltid rätt till full ersättning för alla utgifter. Hans rätt till ersättning begränsades av att ersättningen skulle vara skälig. Vid skälighetsbedömningen skulle hänsyn tas främst till varans pris men även andra omständigheter, såsom huruvida kontraktsbrottet var väsentligt eller ringa, kunde inverka (prop. s. 198).

Den tvingande regleringen i GKKL syftade till att komma till rätta med de friskrivningsklausuler som ofta förekom vid konsumentköp. I motiven anfördes (prop. s. 186) att det, vid den närmare utformningen av den tvingande regleringen av köparens befogenheter vid fel, var naturligt att dra en gräns mellan garantifallen (4 §) och övriga felsituationer (5 §) eftersom de friskrivningsklausuler lagen avsåg att motverka förekom betydligt oftare i garantifallen än i övriga fall.

Enligt GKKL var det möjligt att i en garanti föreskriva att avhjälpande skulle vara förenat med viss självrisk för köparen eller att köparen skulle stå vissa kostnader i samband med avhjälpande, t.ex. transportkostnader. Detta kunde få till effekt, vilket också framhölls i propositionen, att en garanti i en viss konkret situation kunde visa sig vara helt utan ekonomiskt värde för köparen, eftersom hans kostnader för att utnyttja garantin skulle vara minst lika stora som kostnaden för att avhjälpa felet på annat sätt (prop. s. 187). Frågan om garantiers materiella innehåll ansågs vid den aktuella tiden inte böra regleras i tvingande lagstiftning, men det förutsattes att Konsumentombudsmannen skulle komma att ägna uppmärksamhet åt dessa frågor.

5.2.4 Konsumenttjänstlagen

Enligt huvudregeln i 12 § 1 st. KTjL skall frågan om en tjänst är felaktig bedömas med hänsyn till förhållandena vid den tidpunkt då uppdraget avslutades. Vissa avvikelser från huvudregeln stadgas i 12 § 2 st. och 13 §.

Liksom vid konsumentköp framflyttar en garanti den tidpunkt som är avgörande för om fel föreligger. I 14 § KTjL stadgas således att, om näringsidkaren genom en garanti eller liknande utfästelse har åtagit sig att under viss tid efter den tidpunkt som anges i 12 § svara för resultatet av tjänsten och det utfästa resultatet försämras under den angivna tiden, tjänsten skall anses felaktig (1 st.). Fel skall dock inte anses föreligga om näringsidkaren gör sannolikt att försämringen beror på en olyckshändelse eller därmed jämförlig händelse eller på vanvård, onormalt brukande eller något liknande förhållande på konsumentens sida (2 st.).

Bestämmelsen är tvingande till konsumentens förmån. Den är dock inte tillämplig på tjänster som avser förvaring (15 § KTjL).

Bestämmelsen om garanti har i princip samma innebörd som dess motsvarighet i KKL. Vad som i avsnitt 5.2.2 har sagts om tolkningen av en tidsbestämd garanti, dess verkningar och bevisbördan för orsaken till en försämring har motsvarande giltighet för tidsbestämda garantier som omfattas av KTjL. Således kan en konsument göra gällande hela påföljdssystemet i KTjL när en försämring som omfattas av en garanti uppkommer.

Det bör dock anmärkas att, beträffande ersättning för produktskada, näringsidkaren inte har möjlighet att friskriva sig från förlust i näringsverksamhet. Som framgår av kap. 4 i betänkandet föreslår dock utredningen att en sådan möjlighet skall införas.

5.2.5 Andra bestämmelser i anslutning till garantier

Marknadsföringslagen (1975:1418) (MFL) innehåller en bestämmelse som bl.a. ger Marknadsdomstolen (MD) rätt att vid vite förbjuda näringsidkare att vid marknadsföring av en vara företa reklamåtgärd eller annan handling som är otillbörlig mot konsumenter eller näringsidkare (2 §; jfr 5 §). Bestämmelsen är tillämplig på garantier. Enligt den praxis som har vuxit fram i MD får en näringsidkare inte använda sig av ordet garanti vid försäljning om inte utfästelsen ger köparen bättre villkor än de han har enligt KKL (se bl.a. MD 1975:17).

I Marknadsföringsutredningens betänkande (SOU 1993:59) föreslås en ny marknadsföringslag med en särskild bestämmelse om garantier (8 §). Enligt denna får en näringsidkare inte använda uttrycket garanti eller liknande uttryck på ett sätt som är ägnat att framkalla en felaktig uppfattning om att näringsidkaren gör ett åtagande som, i något väsentligt avseende, ger konsumenter eller andra förbrukare en förmånligare rättslig ställning än de annars skulle ha haft.

Marknadsföringsutredningens förslag till bestämmelse om garanti har dock inte tagits upp i propositionen med förslag till ny marknadsföringslag (prop. 1994/95:123). I propositionen anförs (s. 61 f.) att det inte bara är en garantiutfästelses reella innebörd som är avgörande för hur utfästelsen skall bedömas från marknadsrättsliga utgångspunkter, utan även sättet på vilket utfästelsen presenteras och därmed uppfattas av konsumenten. Även om en garantiutfästelse innefattar en förmån som annars inte skulle stå en köpare till buds, kan utfästelsen vara vilseledande. Den av Marknadsföringsutredningen föreslagna regeln om under vilka förutsättningar uttrycket garanti får användas vid marknadsföring täcker inte alla de fall av otillbörlig användning som kan tänkas förekomma. Vidare hänvisas i propositionen till att reglerna om garantier i KKL och KTjL ses över av Utredningen om konsumenträttsliga frågor samt att det inom EU pågår en diskussion

om köprättsliga garantier. Slutsatsen i propositionen är således att resultaten av de pågående övervägandena och diskussionerna bör avvaktas innan ställning tas till en marknadsrättslig reglering av garantiåtaganden. Det påpekas dock att en otillbörlig användning av begreppet garantier eller begrepp med motsvarande innebörd liksom hittills bör kunna angripas med stöd av generalklausulen om otillbörlig marknadsföring.

I tillämpningsregel A till Internationella Handelskammarens Grundregler för reklam, reviderade senast 1987, finns en anvisning om att reklam får hänvisa till garanti endast om denna innebär att köparens rättsliga ställning stärks.

5.3 Konsumentgarantier i praktiken

5.3.1 Inledning

I syfte att undersöka hur bestämmelserna om garanti i KKL och KTjL har fungerat i praktiken har utredningen utfört en enkät. Enkäten och enkätsvaren finns intagna som en bilaga till betänkandet.

5.3.2 Utredningens enkät

Av enkätsvaren kan utläsas att många branscher avskaffade bruket av garantier i samband med att KKL trädde i kraft år 1991. Anledningen härtill uppges vara det omfattande skadeståndsansvar som följer av en garanti. Som ett alternativ till garantier introducerades på många håll försäkringslösningar.

Bruket av garantier har därefter ökat. Inom vissa branscher lämnas numera garantier i samma omfattning som före ikraftträdandet av KKL. Inom andra branscher lämnas inga garantier eller ligger garantierna på en lägre nivå jämfört med vad som var fallet före år 1991.

En del av de försäkringslösningar som introducerades i samband med de nya bestämmelserna om garanti finns fortfarande kvar.

I de branscher där garantier lämnas är de vanligaste garantitiderna ett och två år. Garanti lämnas för ett år i bl.a. båtbranschen, hemelektronikbranschen (utom vitvaror) och järn- och färgbranschen. Garanti lämnas för två år i bl.a. trävarubranschen, husbranschen, vapenbranschen och fotobranschen. I möbelbranschen varierar garantitiderna mellan ett och 20 år. Nybilsgarantin varierar mellan ett och tre år. S.k. rostskyddsgaranti gäller dock under en tid av upp till sex år. Vid försäljning av begagnade bilar är vanliga garantitider, i den mån garantier lämnas, mellan en och tre månader.

För vitvaror och elektriska hushållsapparater lämnas normalt inga garantier. Inom dessa branscher finns de försäkringslösningar kvar som introducerades i samband med ikraftträdandet av KKL.

De allra flesta som har besvarat enkäten uppger att, i de fall en köpare utnyttjar ett garantiåtagande, de vanligaste påföljderna är avhjälpande eller omleverans. Det uppges vara ovanligt att köpare begär skadestånd, i vart fall utöver ersättning för direkta utlägg för exempelvis bärgningskostnader, resor, porto och telefonkostnader. I några svar uppges dock att det har blivit allt vanligare att köpare kräver skadestånd.

5.3.3 Otillbörlig marknadsföring och oskäliga avtalsvillkor i samband med garantier

MD har i ett flertal avgöranden prövat olika frågor rörande garantiåtaganden. Härvid har domstolen upprepade gånger anfört att konsumenten i gemen uppfattar en garantiutfästelse så, att den skall tillförsäkra vederbörande en särskild förmån som annars inte skulle ha stått honom till buds (bl.a. MD 1975:17, 1977:24, 1979:21, 1983:15 och 1990:7). MD har vidare i flera avgöranden hänvisat till vad som uttalades i förarbetena till lagen (1971:112) om avtalsvillkor i konsumentförhållanden (prop. 1971:15 s. 71). Enligt nämnda motiv skall ett avtalsvillkor typiskt sett anses oskäligt mot konsumenten, om det med avvikelse från gällande dispositiva rättsregler ger näringsidkaren en förmån eller berövar konsumenten en rättighet och därigenom åstadkommer en sådan snedbelastning i fråga om parternas rättigheter och skyldigheter enligt avtalet att en genomsnittligt sett rimlig balans mellan parterna inte längre föreligger. Enligt MD (se bl.a. MD 1992:13) kan detta motivuttalande sägas ge uttryck för grundsatsen att frågan huruvida ett avtalsvillkor är att anse som oskäligt skall avgöras på grundval av en samlad bedömning av parternas rättigheter och skyldigheter. Domstolen har i avgörandet MD 1992:13 anfört att ett avtalsvillkor som strider mot tvingande lag regelmässigt är att anse som oskäligt.

Avgörandet MD 1975:17 gällde frågan om användningen av termen garanti avseende en av ett bilföretag erbjuden rostskyddsgaranti skulle anses innefatta terminologimissbruk som är otillbörligt i MFL:s mening. Som villkor för garantins giltighet uppställdes att köparen av bilen på egen bekostnad med vissa intervaller lät utföra rostskyddsbehandling. För det fall vissa angivna delar av bilen inom trettiosex månader från leveransdagen skulle befinnas genomrostad, förband sig företaget att utan kostnad för bilägaren utbyta eller reparera och lackera den genomrostade detaljen. MD fann att avhjälpningsåtagandet gav bilköparen en rättslig förmån utöver vad som eljest skulle ha stått

honom till buds, vilket överensstämmer med hur konsumenter i gemen uppfattar en garantiutfästelse. Det förhållandet att åtagandet var förenat med viss motprestation från köparens sida var enligt MD inte i sig något säreget. Domstolen fann således att användningen av termen garanti inte stred mot bestämmelserna i MFL. Här skall anmärkas att när avgörandet meddelades fanns det enligt gällande lagstiftning inte någon rätt för en köpare att kräva avhjälpande av ett fel.

I MD 1980:25 var frågan om det kunde anses oskäligt att ett företag, vid erbjudande av radio- och TV-apparater till konsumenter huvudsakligen för enskilt bruk, använde villkoret "3 mån. garanti å reservdelar. Arbete och transport debiteras". MD fastslog inledningsvis att innebörden av villkoret måste anses vara att bolaget åtog sig att avhjälpa fel som uppstod under garantitiden och att köparen därvid skulle betala arbets- och transportkostnaderna. MD konstaterade därefter att varken köplagen eller den då gällande konsumentköplagen innehöll någon bestämmelse som angav att avhjälpande av fel enligt garantiåtaganden skulle ske utan kostnad för köparen och att det mot denna bakgrund fick avgöras huruvida det aktuella avtalsvillkoret var oskäligt vid en helhetsbedömning av parternas rättigheter och skyldigheter enligt avtalet. MD angav att utgångspunkten härvid borde vara att köparen inte skall belastas med kostnader i sådan utsträckning att balansen mellan parterna i avtalet rubbas. MD anförde därefter att en säljare enligt allmänna köprättsliga principer har ansvar för fel i försåld vara och att detta hade kommit till uttryck i 3 och 4 §§ konsumentköplagen (GKKL). Mot denna bakgrund ansåg MD att det tedde sig rimligt att säljaren principiellt skulle bära kostnaderna för avhjälpande av fel i försåld vara, om inte särskilda omständigheter förelåg. En omvänd ordning skulle nämligen kunna medföra att säljarens ansvar blev föga värt för köparen. Vad gällde arbetskostnaderna ansåg MD att detta resonemang kunde tillämpas fullt ut. Beträffande transportkostnaderna ansåg MD att i vart fall en så långtgående friskrivning som att köparen skulle svara för alla transportkostnader var oskälig mot konsumenten. MD förbjöd således företaget att använda det aktuella villkoret.

Fallet MD 1982:15 gällde frågan om oskäligheten av garantivillkor vid försäljning och inmontering av larmanläggningar. Enligt de aktuella villkoren åtog sig larmföretaget att utan kostnad för köparen avhjälpa fel eller brist som uppstod under garantitiden, ett år. Ansvaret för fel eller brist begränsades dock till "... täckande av direkta kostnader som uppstått på grund av fel eller brist och omfattar icke indirekta kostnader såsom utryckning vid larm, vakthållning vid fel eller brist i anläggningen...". MD fann att villkoret skulle tolkas så att bolaget åtog sig att avhjälpa fel eller brist utan kostnad för

beställaren men allmänt friskrev sig från skadeståndsansvar. Villkoret avvek, fortsatte MD, således "i väsentlig utsträckning från dispositiv rätt och måste anses mycket ofördelaktigt för konsumenten..... En friskrivning som går så långt är, såsom KO anfört, inte godtagbar. Villkoret måste således anses innebära att en genomsnittligt rimlig balans mellan parterna inte längre är för handen." MD prövade därefter om villkoret trots detta kunde godtas med hänsyn till att konsumenten genom övriga villkor beretts förmåner, nämligen ett strikt ansvar för direkta kostnader utan beloppsbegränsning eller inskränkning till vissa typer av fel. MD konstaterade dock att detta åtagande inte i högre grad utvidgade bolagets förpliktelser enligt dispositiv rätt och därför inte kunde anses bereda konsumenten sådana förmåner att balansen mellan parterna kunde anses återupprättad. MD fann således villkoret oskäligt mot konsumenten.

I MD 1983:15 var fråga huruvida det kunde anses otillbörligt att använda begreppet tillvalsgaranti för ett visst erbjudande. Tillvalsgarantin avsåg bilar av visst märke och kunde tecknas i anslutning till köp av bilen eller viss tid därefter. Den avsåg tiden efter det att den ettåriga s.k. nybilsgarantins giltighet hade gått ut och innehöll i huvudsak att återförsäljaren åtog sig att, om vissa angivna fel uppkom under garantitiden, kostnadsfritt reparera eller byta ut felaktiga komponenter. Som villkor för garantin gällde att avhjälpandet skulle utföras vid vissa verkstäder. Vid bristande uppfyllelse av åtagandet kunde konsumenten åberopa köprättsliga regler om fel i varan. MD konstaterade att avhjälpningsåtagandet gav konsumenten en rättslig förmån utöver vad som annars skulle ha tillkommit honom och att det villkor som uppställdes inte var något för garantibegreppet främmande. MD fann således att innehållet i erbjudandet inte var sådant att beteckningen garanti kunde anses oberättigad.

I ett annat fall, MD 1990:7, avsåg frågan huruvida det kunde anses otillbörligt att beteckna ett avhjälpningsåtagande som lämnades i samband med avtal om utförande av isoleringsarbete på byggnader såsom garanti. Åtagandet hade följande lydelse: "Vi åtager oss genast efter eventuell skriftlig reklamation avhjälpa alla fel som vi kan ha åsamkat både i mtrl och arbete utan kostnad för kunden. Under förutsättning att de ytor vi isolerat ej har bristfälligt omgivande skikt." MD fastslog inledningsvis att åtagandet måste förstås så att isoleringsföretaget åtog sig att genast avhjälpa de fel som kunde uppstå på grund av att tjänsten utförts felaktigt, dock endast under förutsättning att husets ytor inte hade "bristfälligt omgivande skikt". MD konstaterade vidare att KTjL:s tvingande regler var tillämpliga på den aktuella typen av avtal. MD hänvisade därefter till den omsorgsplikt som finns föreskriven i 4 § KTjL och att tjänsten, om näringsidkaren brister i detta avseende, enligt 9 § anses felaktig. MD anförde vidare att den

lämnade "garantiutfästelsen inte innebär att konsumenten kommer i ett bättre rättsläge än fallet eljest hade varit enligt gällande rätt. Tvärtom innebär inskränkningen i garantin 'Under förutsättning att de ytor vi isolerat ej har bristfälligt omgivande skikt' att (företaget) friskriver sig från den omsorgsplikt som råder enligt nämnda lag. Såsom KO anfört kan (företaget) genom att använda begreppet garanti i reklamen vilseleda konsumenter om deras rättsliga ställning vilket kan leda till att konsumenter vid en felaktigt utförd tjänst avstår från att göra gällande påföljder enligt konsumenttjänstlagen." MD fann således att termen garanti för det aktuella avhjälpningsåtagandet var vilseledande och därmed otillbörlig enligt MFL.

Avgörandet MD 1992:13 rörde frågan om tillåtligheten av ett avtalsvillkor vid försäljning av personbilar av märket Mazda, som innebar att konsumenten - för att säljarens garantiåtagande skulle gälla - måste utföra och betala all särskilt angiven service hos auktoriserad Mazda-verkstad. Säljföretaget tillämpade den ettåriga s.k. nybilsgarantin vid försäljning av bilar. Företaget lämnade därutöver en förlängd nybilsgaranti - upp till tre år eller 10 000 mil. Enligt den ettåriga garantin kunde köparen låta utföra föreskriven service hos annan än Mazda-verkstad. En förutsättning för giltigheten av den förlängda garantin var däremot att köparen lät utföra all service enligt en servicehandbok hos auktoriserad Mazda-verkstad. MD konstaterade att varken dispositiva eller tvingande rättsregler ålägger en säljare att lämna garantier av något slag. MD anförde vidare "Garantiåtagandet ger konsumenten den fördelen att bevisbördan i fråga om felet läggs på säljaren. Erbjudandet av Nybilsgaranti 91 och förlängning av denna ger således konsumenten en förmån som annars inte skulle stått honom till buds..... Den omständigheten att (säljarens) åtagande vid den förlängda garantin förutsätter ett visst handlingssätt från konsumentens sida är i sig inte något säreget och gör inte utan vidare det påtalade villkoret oskäligt. Utredningen ger vid handen att villkoret inte kan anses som särskilt betungande för konsumenten. Vid en helhetsbedömning finner marknadsdomstolen sålunda att den förutsättning för förmånen av en förlängd garanti som ställts upp i det påtalade avtalsvillkoret inte kan sägas rubba balansen mellan parterna på ett sådant sätt att villkoret skall anses oskäligt." MD erinrade om att en konsument under alla förhållanden kan åberopa t.ex. köplagens, KKL:s eller KTjL:s dispositiva eller tvingande bestämmelser om fel i varan eller tjänsten.

5.4 Utländsk rätt

5.4.1 Inledning

EG-kommissionen har den 15 november 1993 lagt fram ett "grönpapper" rörande bl.a. garantier för konsumentvaror, Green Paper on Guarantees for Consumer Goods and After-Sales Services (Kom [93] 509). I detta grönpapper redovisas bl.a. de olika medlemsstaternas regler om garantier. I redovisningen skiljs mellan "legal guarantees" som närmast motsvarar de allmänna felreglerna och "commercial guarantees" som i de flesta fall kan jämställas med vad vi i allmänhet menar med garantier. Systemen i de olika ländernas lagstiftning, i fråga om vad som gäller när en vara är behäftad med fel, är dock mycket olika uppbyggda varför det knappast går att göra en direkt översättning av begreppen.

Eftersom garantier i många fall måste ses i belysning av de regler som gäller när en vara är behäftad med fel, ges för varje land inledningsvis en kort redogörelse för felreglerna.

Uppgifterna i detta avsnitt är i huvudsak hämtade från redovisningen i grönpappret.

5.4.2 De nordiska länderna

I *Danmark* har köparen, när en vara är behäftad med fel, rätt att kräva avhjälpande, nedsättning av köpeskillingen eller, vid genusköp, omleverans. Om felet inte är ringa kan han alternativt häva köpet. Köparen har vidare i vissa fall rätt till skadestånd.

Enligt 4 § markedsføringsloven från 1975 får begreppet garanti användas endast beträffande utfästelser som ger konsumenten en bättre ställning än den han har enligt lagen. Forbrugerombudsmannen har fastställt vissa icke bindande riktlinjer för garantier, av vilka bl.a. framgår att en garanti inte får begränsa köparens rättigheter enligt lagen. "Goda" och "dåliga" bestämmelser kan härvid inte ta ut varandra. Begreppet garanti får vidare användas i anslutning till nya varor endast om garantitiden sträcker sig väsentligt längre än ett år, dvs. den tid inom vilken en köpare kan reklamera en felaktig vara. I riktlinjerna anges också att reparationer, som faller under en garanti, skall ske utan kostnad för köparen. Dock får garantigivaren begränsa sitt ansvar för tiden efter den inom vilken köparen kan göra gällande felansvar enligt lagen såvitt avser reservdelar, arbetslön, rese- och transportkostnader.

En garanti omkastar bevisbördan för fel på samma sätt som enligt svensk rätt. Garantier i konsumentförhållanden tolkas i allmänhet som

funktionsgarantier. Om en garanti inte är tidsbegränsad tolkas den som en funktionsgaranti under produktens normala livslängd.

Enligt *finsk rätt* har köparen, om en vara är felaktig, rätt att kräva i första hand avhjälpande eller omleverans. Om dessa åtgärder inte kommer i fråga, har köparen rätt till nedsättning av köpeskillingen och, om avtalsbrottet är väsentligt, att häva köpet. Köparen har dessutom rätt till ersättning för den skada han lider genom att varan är felaktig.

Av den finska konsumentskyddslagen följer att garantier skall ge köparen samma eller bättre rätt än vad som följer av lagen. Annars är de ogiltiga. Tidsbegränsade garantier tolkas som funktionsgarantier och påverkar bedömningen av frågan om när varan är behäftad med fel. En vara skall således anses behäftad med fel, om den under garantitiden försämras i något hänseende som omfattas av garantin, såvida inte säljaren kan visa att försämringen beror på olyckshändelse, felaktig hantering eller någon annan omständighet på köparens sida. Påföljderna vid fel bestäms enligt lagens stadganden om fel såvida inte garantivillkoren innehåller särskilda bestämmelser som är förmånligare för konsumenten.

Enligt *norsk rätt* kan en köpare, när en vara är felaktig, kräva avhjälpande, omleverans, nedsättning av köpeskillingen eller häva köpet. En förutsättning för omleverans eller hävning är att felet är väsentligt. Köparen har vidare rätt till skadestånd. Bestämmelserna om påföljder på grund av fel i en vara är tvingande till köparens förmån vid konsumentköp.

Den norska köplagen, som gäller även vid konsumentköp, innehåller inte någon definition av begreppet garanti. Detta innebär att en garantigivare själv kan bestämma vilka påföljder som en garanti skall utlösa. På den norska marknaden förekommer såväl funktionsgarantier som mer begränsade garantier. Sålunda förekommer t.ex. rena avhjälpningsåtaganden.

I det förslag till forbrukerkjøpslov som framlades år 1993 (NOU 1993:27) övervägdes huruvida det borde införas en bestämmelse om att garantier skulle medföra att köparen skulle få rätt att göra gällande samtliga felpåföljder. Detta avvisades dock eftersom det ansågs att en sådan bestämmelse skulle kunna motverka benägenheten att lämna garantier.

5.4.3 Andra länder inom Europeiska Unionen

I *Tyskland* kan en konsument, i händelse av fel på en vara, häva köpet, kräva prisnedsättning eller omleverans. Han har rätt till skadestånd endast om säljaren har utfäst vissa egenskaper eller känt till felet.

Det saknas skrivna rättsregler om garantier. I praxis har dock fastslagits följande principer. När en garanti härrör från säljaren, skall denne tydligt underrätta konsumenten om att garantin kompletterar felansvarsreglerna. En sådan garanti skall tolkas som en funktionsgaranti. En garanti som härrör från tillverkaren kan dock begränsa konsumentens möjligheter att göra olika påföljder gällande.

I *Belgien* kan en köpare kräva prisnedsättning vid fel i en vara. Han kan också välja att häva köpet och kräva ersättning med anledning av hävningen. Vissa domstolar kräver dock att felet skall vara väsentligt för att köparen skall ha rätt att häva. En köpare kan varken kräva omleverans eller avhjälpande. Han har rätt till skadestånd om säljaren har haft vetskap om felet, vilket presumeras i praxis. Presumtionen kan motbevisas. Särskilda bestämmelser om garantier saknas.

Enligt *spansk rätt* kan en konsument kräva avhjälpande av fel i en vara. Avhjälpandet omfattar alla skador eller förluster som är orsakade av felet. Om avhjälpande inte lyckas, kan konsumenten kräva omleverans eller häva köpet. Om säljaren har känt till felet, kan köparen också kräva skadestånd. Dessa bestämmelser är tvingande i konsumentförhållanden.

Tillverkaren eller säljaren skall erbjuda garantier för varaktiga förbrukningsvaror som säljs till konsumenter. Dessa garantier kan således inte jämställas med vad vi normalt menar med garantier utan är snarare ett annat sätt att reglera det tvingande felansvaret.

I *Frankrike* har en konsument, i händelse av fel på en vara, rätt att häva köpet och kräva ersättning för omkostnader eller att kräva nedsättning av köpeskillingen. Parterna kan också avtala om rätt till avhjälpande eller omleverans. Köparen har rätt till skadestånd om säljaren kände till felet. En säljare, som är näringsidkare, anses emellertid enligt praxis alltid ha vetskap om fel på de varor han säljer.

En säljare, som erbjuder en garanti, skall klart ange att de köprättsliga felreglerna gäller vid sidan om garantin.

I *Grekland* kan en köpare häva köpet av en felaktig vara och eventuellt också få omkostnader ersatta. Han kan alternativt kräva avhjälpande, prisnedsättning eller omleverans. Förutsättningen för att köparen skall få skadestånd är att säljaren kände till felet eller att felet kan tillskrivas säljarens försummelse.

Säljare skall erbjuda konsumenter en garanti vid köp av varaktiga förbrukningsvaror. Tekniskt sett är dessa s.k. garantier endast ett annat sätt att reglera det tvingande felansvaret. Andra regler gäller för garantier som erbjuds av tillverkare.

I *Irland* kan en köpare, i händelse av fel på en vara, kräva nedsättning av köpeskillingen, avhjälpande eller omleverans. Han kan också under vissa förhållanden häva köpet. Denna möjlighet är dock ytterst begränsad såtillvida att hävning kan ske endast under en kort

tid efter köpet eller ett misslyckat avhjälpningsförsök. Köparen har alltid rätt till skadestånd för förluster.

I irländsk konsumentlagstiftning finns detaljerade bestämmelser om garantier som lämnas av tillverkare eller leverantörer. Av dessa följer att det är inte möjligt att i garantier begränsa de rättigheter som konsumenten har enligt allmänna regler. Dessa bestämmelser omfattar endast garantier som lämnas av tillverkare eller leverantörer. Om en säljare vidarebefordrar en sådan garanti svarar han dock mot konsumenten såsom om han själv hade lämnat garantin, om inte annat har avtalats. Det synes möjligt att lämna garantier som är begränsade i vart fall i den meningen att de är förenade med självrisk e.d.

I *Italien* skiljer man mellan kvalitetsfel och andra fel. Vid andra fel än kvalitetsfel kan köparen häva köpet och eventuellt få ersättning för omkostnader i samband med köpet. Alternativt kan köparen kräva nedsättning av köpeskillingen. Säljaren är skyldig att utge skadestånd, om han inte kan visa att han inte har känt till felet eller att han inte har varit försumlig. Är det fråga om kvalitetsfel får köparen häva köpet. Vid kvalitetsfel gäller allmänna skadeståndsrättsliga regler.

De särskilda bestämmelserna om garantier i italiensk lagstiftning avser endast garantier som erbjuds av säljaren, således inte tillverkargarantier. Köparen kan välja mellan omleverans eller avhjälpande. Garantier som erbjuds av andra än säljaren är underkastade allmänna avtalsrättsliga regler.

I *Luxemburg* kan köparen häva köpet av en felaktig vara och få ersättning för omkostnaderna vid köpet, alternativt erhålla nedsättning av köpeskillingen. Vissa domstolar upprätthåller ett krav på att felet skall vara väsentligt för att köparen skall ha rätt till hävning. Köparen har varken rätt till avhjälpande eller omleverans. Om säljaren är näringsidkare är han alltid skyldig att ersätta köparen dennes skada.

I lagen om konsumentskydd finns bestämmelser som stadgar att garantier i reklam skall ses som en integrerad del av köpeavtalet. Om en vara inte uppfyller kraven enligt en sådan garanti, har köparen rätt att häva köpet eller kräva nedsättning av köpeskillingen.

I *Nederländerna* kan konsumenten kräva avhjälpande av ett fel eller ersättning för avhjälpande. Han kan alternativt, om felet inte är ringa, kräva omleverans. Även om köparen kräver avhjälpande, kan säljaren emellertid välja att omleverera eller att återbetala köpeskillingen. Om köparen kräver omleverans, kan säljaren i stället återbetala köpeskillingen. I fall av väsentligt fel kan köparen i stället häva köpet eller kräva nedsättning av köpeskillingen. Dock skall han först erbjuda säljaren att avhjälpa felet. Till följd av allmänna avtalsrättsliga regler kan köpare alltid kräva ersättning för den skada han lider på grund av fel i en vara.

Enligt nederländsk rätt skiljer man på garantier som ges av säljaren och på sådana som erbjuds av tillverkaren. Säljargarantier får inte begränsa köparens rättigheter i förhållande till vad som gäller enligt allmänna felregler. I tillverkargarantier kan köparens rättigheter dock inskränkas. I Nederländerna har utarbetats en reklamkodex, Nederlandse Reclame Code, som innehåller särskilda regler om garantier. År 1976 presenterade den nämnd som ansvarar för tillämpning av kodexen, Reclame Code Commissie, ett förslag som hade till syfte att konkretisera de allmänna bestämmelserna. Enligt detta förslag skall en garanti ge konsumenten fler rättigheter än vad han har enligt de allmänna felreglerna.

I *Portugal* har en köpare rätt till avhjälpande av ett fel eller, vid genusköp, omleverans. Detta gäller dock inte om säljaren utan egen skuld var ovetande om felet. En köpare kan också under vissa förutsättningar häva köpet eller kräva nedsättning av köpeskillingen. Köparen har rätt till skadestånd under förutsättning att säljaren har begått ett fel.

En funktionsgaranti ger köparen rätt till avhjälpande eller, om detta inte går, omleverans.

I *Storbritannien* har köparen, vid fel i en vara, rätt till nedsättning av köpeskillingen. Under vissa begränsade förutsättningar, nämligen när det inte kan antas att köparen har accepterat köpet enligt vissa acceptbestämmelser vilket i sin tur innebär att det har gått endast kort tid från köpet, kan han välja att häva köpet. Köparen kan utöver hävning också kräva skadestånd för förluster i övrigt.

I brittisk rätt finns en tvingande bestämmelse som stadgar att garantier inte får begränsa de rättigheter som konsumenten har enligt lag.

5.5 Överväganden

Enligt direktiven bör utredningen, mot bakgrund av en undersökning hur bestämmelserna i 21 § KKL har fungerat i praktiken, överväga om de nuvarande reglerna innebär en rimlig avvägning mellan de intressen som står mot varandra. Om övervägandena ger anledning till det, har utredningen att föreslå ändringar i bestämmelserna.

En tidsbestämd garanti, som lämnas vid konsumentköp eller vid utförande av en tjänst som omfattas av KTjL, anses enligt gällande rätt som en funktionsgaranti (prop. 1984/85:110 s. 210 och 1989/90:89 s. 110). En funktionsgaranti kan sägas utgöra en utfästelse vari anges vilket hållbarhetskrav som kan ställas på en vara eller resultatet av en tjänst. Om en vara eller resultatet av en tjänst försämras under den tid som en garanti gäller, anses varan eller tjänsten felaktig även om fel

på varan eller tjänsten inte skulle ha förelegat med tillämpning av lagens felregler.

Utredningen utgår från att vad nu sagts om innebörden av en garanti bör gälla även i fortsättningen.

Det har antagits att konsumenter i allmänhet uppfattar garantier som utfästelser om hållbarheten av varan eller resultatet av tjänsten under hela garantitiden (se nyssnämnda hänvisningar). Det torde saknas anledning att ifrågasätta riktigheten av detta antagande.

Konsekvensen av att en vara under garantitiden försämras i något avseende som omfattas av garantin är alltså enligt gällande rätt att varan anses felaktig. Detta medför i sin tur att köparen kan välja mellan samtliga de påföljder som han är berättigad till enligt KKL vid fel på en vara, dvs. avhjälpande, omleverans, prisavdrag, ersättning för att avhjälpa felet och hävning om förutsättningarna i övrigt är uppfyllda. Härtill kommer rätten till skadestånd. Han har också rätt att hålla inne betalningen. Motsvarande gäller om resultatet av en tjänst, i den mån det omfattas av en garanti, försämras under garantitiden. Tjänsten anses då felaktig och konsumenten kan göra gällande de felpåföljder som KTjL erbjuder.

Om en vara eller resultatet av en tjänst försämras under garantitiden i något avseende som omfattas av en garanti, medför garantin som nämnts att försämringen som sådan anses som ett fel på varan eller hos tjänsten. Särskilt om garantitiden är någorlunda väl tilltagen i förhållande till varans eller resultatets normala hållbarhetstid, måste detta ofta innebära att fel föreligger i fall då försämringen vid tillämpning av lagens felregler inte skulle ha medfört att varan eller resultatet av tjänsten skulle anses felaktig. Att lagens krav på fel inte skulle ha varit uppfyllda kan bero på att funktionssvikten med hänsyn till varans eller resultatets normala hållbarhetstid inte skulle konstituera fel eller på att köparen i vart fall inte skulle kunna visa detta.

Till följd av vad nu sagts synes användandet av garantier i viss utsträckning förebygga tvister huruvida varor och tjänster är felaktiga (se Agell i Svensk Juristtidning 1991 s. 410 ff.).

En garanti medför också den effekten, jämfört med tillämpning av lagens felregler, att bevisbördan för orsaken till en försämring av en vara eller resultatet av en tjänst övergår från konsumenten till näringsidkaren. Även om beviskravet vid tillämpning av felreglerna inte torde böra ställas särskilt högt, måste detta utgöra en fördel för konsumenterna.

Vad frågan nu gäller är om näringsidkare skall kunna i en garanti begränsa de påföljder som blir tillämpliga vid utnyttjande av garantin, jämfört med vad som gäller enligt KKL:s och KTjL:s felregler.

Från bl.a. företrädare för näringslivet har framförts kritik mot de nuvarande bestämmelserna om garantier i KKL. Det har ansetts

önskvärt att en näringsidkare skall kunna lämna garantier i vilka han friskriver sig från vissa påföljder. Som särskilt angeläget har framhållits att det ges möjlighet till friskrivning från skadeståndsansvar. En sådan möjlighet skulle, har det sagts, öka garantigivningen eftersom skadeståndsansvaret ses som betungande.

En väsentlig utgångspunkt vid bedömning av frågan är att garantier innebär fördelar för konsumenterna.

Eftersom KKL:s och KTjL:s bestämmelser är tvingande till förmån för konsumenterna, kan en näringsidkare inte genom garantier eller på annat sätt begränsa de rättigheter som tillkommer konsumenterna enligt KKL:s och KTjL:s felregler. Det är alltså inte tillåtet t.ex. att säljare i en garanti friskriver sig från skadeståndsansvaret vid tillämpning av lagens felregler och i stället åtar sig något annat, exempelvis ett garantiansvar utöver preskriptionstiden för reklamation, även om detta åtagande kunde anses utgöra full kompensation för bortfallet av rätten till skadestånd.

Även när en garanti har utfärdats har sålunda en köpare alltid rätt att utnyttja lagens felregler. Detta innebär å andra sidan att en garanti alltid måste innebära något utöver de rättigheter som tillkommer konsumenten enligt lagens bestämmelser. Denna ytterligare förmån utgörs i fråga om utfästelser som avses i 21 § KKL av att säljaren (eller någon annan för hans räkning) svarar för att varan, i dess helhet eller i visst eller vissa hänseenden, fungerar under viss angiven tid.

Oavsett om verkningarna av garantier kan begränsas, innebär alltså en garanti alltid ett utsträckt felansvar.

Frågan om garantier och verkan därav har nära samband med preskriptionstiden beträffande reklamation av fel. I det föregående har utredningen föreslagit att den preskriptionstid som gäller som huvudregel enligt såväl KKL som KTjL - två år från mottagandet av varan eller avslutandet av uppdraget - skall förlängas till fem år.

Om detta förslag genomförs, är det inte troligt att garantier kommer att ges för längre tid än preskriptionstiden annat än på alldeles speciella områden. Från sådana garantier kan därför i princip bortses vid bedömande av den nu förevarande frågan.

Eftersom det redan för närvarande förekommer garantier som gäller för kortare tid än preskriptionstiden, måste man däremot utgå från att sådana garantier kommer att lämnas även i fortsättningen. Att garantier lämnas inom ramen för preskriptionstiden har samband med att garantier används som ett medel i marknadsföringen, dvs. i konkurrensen näringsidkare emellan. Det finns alltså inte stöd för påstående att en förlängning av preskriptionstiden till fem år skulle medföra att garantier inte längre kommer att lämnas i någon beaktansvärd omfattning eller att garantifrågan annars i princip förlorar sin betydelse.

Från principiell synpunkt kan knappast anföras skäl för att ett rent frivilligt åtagande som en garanti innebär skall underkastas en tvingande reglering. En säljare kan enligt 21 § 1 st. KKL begränsa en garanti beträffande varan till att avse viss del av varan, t.ex. motorn i en bil, eller viss egenskap hos varan, t.ex. att plåten inte rostar. Varför skall en begränsning då inte kunna ske även beträffande de påföljder som skall inträda, då varan inte svarar mot vad som utlovats i garantin?

Någon närmare motivering för den nuvarande ordningen lämnades inte i propositionen till KKL. (Jfr 4 och 5 §§ GKKL.) Den tvingande innebörden av garantiregleringen i KTjL motiverades vid tillkomsten av den lagen främst med att tillämpningen av regelsystemet annars skulle bli alltför komplicerad (prop. 1984/85:110 s. 57).

Av betydelse för frågan om den nuvarande ordningen bör ändras är emellertid främst de praktiska konsekvenserna av en ändring. Detta gäller bl.a. i vad mån en möjlighet att i garantier begränsa felpåföljderna kan väntas öka användningen av garantier. I detta hänseende vill utredningen framhålla följande.

Av svaren på utredningens enkät framgår att bruket av garantier minskade kraftigt när de nu gällande bestämmelserna om garanti infördes genom tillkomsten av KKL. Ett flertal branscher synes dock efter hand ha återgått till att lämna garantier i ungefär samma utsträckning som tidigare. Anledningen härtill kan antas vara bl.a. att de farhågor om ökade skadeståndskrav som väcktes i samband med tillkomsten av KKL inte besannades. Inom vissa branscher, bl.a. bilbranschen såvitt avser försäljning av begagnade bilar och vitvarubranschen, ligger emellertid garantigivningen fortfarande på en lägre nivå än vid tiden före KKL.

En del av de garantier som försvann vid KKL:s tillkomst innebar dock knappast någon reell fördel för konsumenterna, eftersom självrisker m.m. kunde medföra att det inte lönade sig för en konsument att utnyttja en sådan garanti.

Även om det sålunda kan konstateras att garantigivningen, sådan den förekom vid tiden närmast före KKL:s ikraftträdande, på något längre sikt inte synes ha påverkats i särskilt stor omfattning, bör samtidigt beaktas att hänsyn då inte har tagits till frågan i vad mån garantigivningen skulle ha ökat vid oförändrade regler. Trots att det är omöjligt att med någon säkerhet uttala sig härom, framstår det som naturligt och logiskt om så hade skett.

Med hänsyn till det sagda och till vad som i övrigt förekommit i saken anser utredningen att man kan utgå från att användandet av garantier kommer att öka i fall det är möjligt att begränsa verkningarna därav. Som framgår av vad som tidigare har anförts måste detta anses vara till fördel för konsumenterna.

Det kan emellertid frågas om det i praktiken finns något behov av att kunna begränsa påföljderna vid tillämpning av en garanti. I detta hänseende kan följande framhållas.

De påföljder som kan komma i fråga när en vara eller tjänst är felaktig är, utöver rätt att hålla inne betalning, avhjälpande, prisavdrag och hävning samt beträffande varor även omleverans och ersättning för att avhjälpa felet. Härtill kommer rätt till skadestånd.

Frånsett rätten att hålla inne betalningen och rätten till skadestånd är de nämnda påföljderna alternativt tillämpliga. Vid konsumentköp är säljaren redan på grund av lag i princip berättigad att avhjälpa ett fel eller företa omleverans (27 § KKL) och vid utförande av en konsumenttjänst är på motsvarande sätt näringsidkaren berättigad att avhjälpa ett fel (20 § KTjL). Mot bakgrund härav kan det synas som om behov saknas av att näringsidkare skall kunna friskriva sig från t.ex. påföljderna hävning och prisavdrag. Det torde dock inte kunna bortses från att visst utrymme därav finns.

Det är emellertid tydligt att den påföljd som frågan främst gäller är konsumentens eventuella rätt till skadestånd. Av utredningens enkät framgår visserligen att skadeståndsanspråk av någon omfattning sällan aktualiseras i anledning av konsumentköp eller konsumenttjänster. Redan risken för att behöva utge skadestånd synes dock av näringsidkare ofta uppfattas som en avgörande nackdel. Skälet härtill torde vara att risk för skadeståndsskyldighet skapar en alltför stor osäkerhet.

Garantier bör naturligtvis inte få vara vilseledande. Det finns exempel på garantier som i praxis har bedömts som otillbörliga på grund av att de har ansetts vara vilseledande (se t.ex. MD 1990:7).

När det görs gällande att garantier som inte utlöser samtliga felpåföljder kan vara vilseledande för konsumenterna, torde i första hand avses att en konsument kan inges föreställningen att en garanti medför mera långtgående förmåner än som är fallet och, genom åberopande av garantin, därmed kan gå miste om de rättigheter som han eller hon har på grund av lagens felregler. I anledning härav vill utredningen framföra några synpunkter på hur det kan antas att frågan kommer att handläggas i praktiken.

Antag att konsumenten A har av näringsidkaren B köpt en ny TV-apparat, vilken normalt bör fungera under en längre tid utan problem. B har lämnat en garanti, som innebär att apparaten vid normal användning skall fungera problemfritt under två år. Om det skulle visa sig att apparaten inte fungerar på utfäst sätt, medför inte garantin rätt att häva köpet eller rätt till skadestånd.

Antag vidare att TV-apparaten under garantitiden börjar krångla så att den inte kan användas. A vänder sig då till B och framför sitt problem med apparaten för att få rättelse. Sedan B hört sig för med A om hur apparaten har använts, är han på grund av garantin beredd

att reparera den utan kostnad för A. A är dock inte nöjd med detta utan vill häva köpet och i vart fall ha skadestånd. B vägrar att gå med på dessa önskemål. Det kan också tänkas att skadeståndsanspråket framställs först i ett senare skede.

Oavsett vilka ordalag A har använt, måste hans hänvändelse till B i saken uppfattas som en reklamation av felet. Även om han hänvisar till garantin, kan han därför inte anses ha förlorat sin rätt att göra gällande lagens felpåföljder (i fall han kan visa att apparaten var felaktig) på grund av försummelse att reklamera i tid.

Det förefaller därför som om en konsument skulle kunna bli vilseledd endast om näringsidkaren påstår att konsumenten över huvud saknar rätt i vissa hänseenden, i exemplet rätt att häva och rätt till skadestånd. En näringsidkare kan emellertid lämna oriktiga upplysningar även i fall då någon garanti inte har lämnats eller då det föreligger en garanti som, i enlighet med nu gällande regler, utlöser samtliga felpåföljder. Möjligen kan situationen dock vara mera försåtlig för en konsument, när det föreligger en garanti vars verkningar är begränsade i förhållande till lagens felpåföljder.

Om frågan om näringsidkarens ansvar skall prövas av domstol, torde kunna förutsättas att konsumenten åberopar de grunder som är förmånliga för honom, t.ex. i första hand lagens felregler och i andra hand garantin. Motsvarande torde gälla vid prövning i ARN.

Av nu anförda skäl synes en ordning, som innebär att garantier kan begränsas i fråga om tillämpliga påföljder, knappast vara ägnad att vilseleda konsumenter på sådant sätt att de kan väntas lida rättsförluster. Det bör dock erinras om att konsumenter i allmänhet torde ha en oklar föreställning om de rättigheter som tillkommer dem enligt konsumentlagstiftningen.

På grund av vad som har anförts i det föregående föreslår utredningen att det skall vara tillåtet att i en garanti begränsa de påföljder som skall stå till buds vid tillämpning av garantin. Även om frågan, som förut nämnts, i praktiken närmast gäller rätten till skadestånd, finns det enligt utredningens mening inte tillräckliga skäl att inskränka möjligheten till denna påföljd. Befogenheten att utesluta påföljder bör dock inte gälla i fråga om rätten att hålla inne betalningen. Denna rätt är av betydelse för en köpare såsom ett påtryckningsmedel mot säljaren och får anses vara av grundläggande betydelse för köparens rättsställning.

Förslaget har som utgångspunkt att lagens påföljder vid fel är tillämpliga även i garantifall. Garantigivaren skall emellertid kunna utesluta någon eller några av dessa påföljder, frånsett rätten att hålla inne betalningen. Det bör däremot inte vara möjligt att göra särskilda begränsningar i de olika påföljderna, t.ex. att införa viss självrisk i fråga om avhjälpande.

Eftersom garanti är ett frivilligt åtagande, vore det i och för sig konsekvent att medge att påföljder i en garanti skulle kunna utformas oberoende av lagens felpåföljder. Regleringen av garantier enligt 21 § KKL är emellertid tvingande redan på så sätt att den åsyftar endast funktionsgarantier. Som nämnts i det föregående utgår utredningen från att denna ordning inte skall ändras. Det finns alltså under alla förhållanden ett tvingande inslag beträffande garantier.

Anledningen till att påföljder vid garantiåtaganden bör hållas inom ramen för lagens felpåföljder är att man annars skulle kunna erhålla ett komplicerat och svåröverblickbart system, som inte skulle passa väl på konsumentområdet.

I fall utredningens förslag om möjlighet att i garantier utesluta viss eller vissa av lagens felpåföljder skulle anses alltför långtgående, bör det enligt utredningens mening i vart fall vara möjligt att utesluta skadeståndspåföljden.

Ändring i enlighet med vad nu sagts bör avse inte bara garantier som lämnas enligt KKL utan även garantier enligt KTjL.

Förslaget bör föranleda ett tillägg till 22 § KKL och 16 § KTjL. Därjämte bör föreskrivas skyldighet för en näringsidkare, när det lämnas en garanti vilken inte medför samma felansvar som lagens felregler, att upplysa konsumenten om hans rättigheter vid tillämpning av lagens felregler.

6 Vissa avvikelser mellan konsumenttjänstlagen och konsumentköplagen

6.1 Inledning

När förslaget till 1990 års KKL framlades, föreslogs vissa ändringar även i KTjL. I sitt yttrande över förslaget påpekade Lagrådet att KTjL, trots de föreslagna ändringarna, skulle i vissa hänseenden avvika från den nya KKL på ett sätt som framstod som omotiverat (prop. 1989/90:89 s. 184). Vissa av dessa avvikelser kvarstår inte längre. Bestämmelserna i KTjL om *näringsidkarens rätt att avhjälpa fel i tjänsten, rätt för konsumenten att kräva att näringsidkaren utför tjänsten och skadeståndsskyldighet för tredje man i vissa fall* avviker emellertid från dess motsvarigheter i KKL. Vidare finns i KKL, men inte i KTjL, ett uttryckligt stadgande om *skyldighet för den skadelidande att begränsa sin skada.*

Utredningsuppdraget omfattar att överväga huruvida anpassning bör ske även på ovan nämnda punkter. I enlighet med direktiven har en utgångspunkt härvid varit att ändringar som har väsentlig saklig betydelse skall ske endast i de fall starka skäl talar för det. Även i övrigt torde viss återhållsamhet böra iakttas. Ändring bör t.ex. inte ske i fall då det skulle medföra följdändringar i andra bestämmelser.

Ytterligare utgångspunkter har varit att, i de fall ändring anses böra ske, ändringen i princip bör göras i KTjL och att, när överensstämmelse föreligger mellan KKL och köplagen, denna bör bibehållas.

6.2 Näringsidkarens respektive säljarens rätt att avhjälpa fel

6.2.1 Inledning

Om en tjänst är felaktig har konsumenten i allmänhet rätt att kräva att felet avhjälps. En näringsidkare har emellertid inte endast en skyldig-

het att avhjälpa fel i tjänsten. Han har också en principiell rätt att, även mot konsumentens önskemål, avhjälpa felet. Genom att utnyttja sin rätt att avhjälpa ett fel kan näringsidkaren undvika att konsumenten gör gällande påföljderna prisavdrag eller hävning.

Rätten för en näringsidkare att avhjälpa ett fel hos en tjänst regleras i 20 § 2 - 4 st. KTjL. Näringsidkaren måste enligt paragrafen, för att vara bevarad vid denna rätt, genast efter det att reklamation har kommit honom tillhanda erbjuda sig att avhjälpa felet. Undantag från näringsidkarens principiella rätt att avhjälpa fel föreligger i fall konsumenten har något särskilt skäl att avvisa erbjudandet.

Avhjälpande skall ske inom skälig tid efter det att konsumenten har gett näringsidkaren tillfälle till det. Åtgärden skall vidtas utan kostnad för konsumenten. Detta gäller dock inte i fråga om kostnader som skulle ha uppkommit även om tjänsten hade utförts felfritt. Om felet beror på en olyckshändelse eller därmed jämförlig händelse, gäller principen om kostnadsfritt avhjälpande inte heller i fråga om kostnader för att ersätta material som konsumenten enligt avtalet om tjänsten har tillhandahållit och bekostat.

Motsvarande reglering för konsumentköp finns i 27 § 1 st. KKL. Enligt denna bestämmelse måste en säljare, om han vill avhjälpa fel i en vara, när köparen reklamerar utan uppskov erbjuda sig att göra detta. Ytterligare förutsättningar är att avhjälpandet kan ske inom skälig tid efter reklamationen och utan kostnad eller väsentlig olägenhet för köparen. I paragrafens andra stycke anges att säljaren inte får åberopa att han inte har beretts tillfälle att avhjälpa felet, om köparen har avhjälpt felet och det med hänsyn till omständigheterna inte skäligen kunde krävas att köparen skulle avvakta avhjälpande från säljarens sida. - Vad som i paragrafen sägs om rätt till avhjälpande gäller också rätt att företa omleverans.

Även i den allmänna köplagen finns bestämmelser om rätt för säljaren att avhjälpa ett fel. I 36 § 1 st. anges således att säljaren, även om köparen inte kräver det, har rätt att på egen bekostnad avhjälpa felet, om detta kan ske utan väsentlig olägenhet för köparen och utan risk för att köparen inte får sina egna kostnader ersatta av säljaren. I paragrafens andra stycke finns ett mot 27 § 2 st. KKL svarande stadgande.

6.2.2 Närmare om skillnaderna mellan konsumenttjänstlagen och konsumentköplagen

Den första skillnaden gäller *inom vilken tid som näringsidkaren/säljaren skall erbjuda konsumenten/köparen att avhjälpa felet*. Enligt KTjL skall näringsidkaren erbjuda sig att avhjälpa felet genast efter det att reklamation har kommit honom tillhanda. Enligt KKL skall

säljaren erbjuda sig att avhjälpa felet utan uppskov när köparen reklamerar. Stadgandena skiljer sig således åt dels beträffande den tidpunkt från vilken fristen att erbjuda avhjälpande börjar löpa, dels beträffande längden av denna frist. Här kan tilläggas att 36 § köplagen inte innehåller föreskrift om tidsfrist för säljarens erbjudande om avhjälpande.

Stadgandena skiljer sig vidare från varandra vad gäller *tidpunkten för själva avhjälpandet*. Avhjälpande skall enligt KTjL ske inom skälig tid efter det att konsumenten har gett näringsidkaren tillfälle till det, medan avhjälpande enligt KKL skall ske inom skälig tid efter reklamationen.

Bestämmelserna i de två lagarna skiljer sig vidare från varandra vad gäller *kostnaderna* för avhjälpande. Eftersom en allmän utgångspunkt är att varor och tjänster skall vara felfria skall avhjälpande av fel på varan eller hos tjänsten i princip vara kostnadsfritt för köparen/konsumenten. Denna princip är också fullt genomförd i KKL enligt vilken avhjälpande alltid skall ske kostnadsfritt för köparen. Även för tjänsternas del skall avhjälpande i princip vara kostnadsfritt för konsumenten. Principen upprätthålls dock inte fullt ut. I två fall får konsumenten nämligen bära kostnader för avhjälpandet. Detta gäller dels kostnader som skulle ha uppkommit även om tjänsten hade utförts felfritt dels, om felet beror på en olyckshändelse eller därmed jämförlig händelse, kostnader för att ersätta material som konsumenten enligt avtalet om tjänsten har tillhandahållit och bekostat.

Regleringen i KKL och KTjL skiljer sig slutligen också från varandra vad gäller *köparens/konsumentens rätt att avböja ett erbjudande om avhjälpande*, även om förutsättningarna i övrigt är uppfyllda. Enligt KTjL får konsumenten avböja ett erbjudande om avhjälpande om han har något särskilt skäl att avvisa erbjudandet. Enligt KKL gäller som förutsättning för avböjande av ett erbjudande om avhjälpande att avhjälpande inte kan ske utan väsentlig olägenhet för köparen.

I KKL finns det vidare en särskild bestämmelse om inskränkning i säljarens rätt att avhjälpa fel. Inskränkningen, som torde omfattas av vad som i första stycket sägs om väsentlig olägenhet för köparen, avser den situationen att köparen redan har avhjälpt felet och det med hänsyn till omständigheterna inte skäligen kunde krävas att köparen skulle avvakta avhjälpande från säljarens sida.

6.2.3 Överväganden

Beträffande skillnaderna i uttryckssätt vad gäller *tidsfristen för erbjudande om avhjälpande* kan inledningsvis konstateras att någon saklig skillnad inte torde ha varit avsedd mellan uttrycken "genast" i

KTjL och "utan uppskov" i KKL (se prop. 1984/85:110 s. 230 och prop. 1989/90:89 s. 122).

Det synes oklart vad den närmare innebörden är av uttrycket "när köparen reklamerar" i 27 § KKL, vilket utgör utgångspunkten för den tidsfrist som säljaren har till sitt förfogande för att erbjuda sig att avhjälpa felet. Formellt sett kan det, mot bakgrund av att meddelande om reklamation avsänds på säljarens risk (47 § KKL), hävdas att fristen börjar löpa när köparen skall anses ha reklamerat (jfr vad Lagrådet anförde beträffande 20 § KTjL, prop. 1984/85:110 s. 356). Det kan dock ifrågasättas om en sådan tolkning verkligen är avsedd. Säljaren bör inte rimligen gå miste om sin rätt att avhjälpa ett fel endast därför att meddelande angående reklamation försenas eller kommer bort.

Det torde inte finnas något sakligt skäl till att ha olika utgångspunkter för beräknande av tidsfristerna beroende på om det är fråga om fel på en vara eller fel hos en tjänst. Tidsfristerna bör vara desamma. Här bortses från att fristerna i de enskilda fallen kan vara olika långa beroende på vilka överväganden och undersökningar som säljaren/näringsidkaren kan behöva göra.

På grund av det anförda föreslår utredningen att uttryckssätten i de båda lagarna ändras på så sätt att säljaren/näringsidkaren skall erbjuda sig att avhjälpa påtalat fel utan uppskov efter det att reklamation har kommit honom tillhanda.

Vad gäller frågan om *tidsfristen för avhjälpandet* kan konstateras att det i förarbetena inte närmare har motiverats varför avhjälpande enligt KKL skall ske "inom skälig tid efter reklamationen" medan avhjälpande enligt KTjL skall ske "inom skälig tid efter det att konsumenten har gett näringsidkaren tillfälle till det".

En köpare är givetvis skyldig att ställa den felaktiga varan till säljarens förfogande, om säljaren har begärt att få avhjälpa felet och han är bevarad vid denna rätt (se prop. 1989/90:89 s. 123). Om köparen utan godtagbar anledning underlåter att göra detta, har han inte någon rätt att göra gällande andra påföljder på grund av felet. De bakomliggande förhållandena skiljer sig dock i viss mån från varandra. I fråga om tjänster måste sålunda näringsidkaren oftare beredas tillfälle att komma in i konsumentens bostad.

Även om denna olikhet inte skall tillmätas alltför stor betydelse, synes det inte föreligga tillräcklig anledning att samordna bestämmelserna på denna punkt. Däremot bör vad som i bestämmelsen rörande konsumentköp sägs om "efter reklamationen" ändras på motsvarande sätt som i fråga om säljarens erbjudande att avhjälpa ett fel. Det föreslås sålunda att åtgärden, dvs. avhjälpande (eller omleverans), kan ske inom skälig tid efter det att reklamationen kom säljaren tillhanda.

Den särreglering som finns i KTjL beträffande *kostnaderna* för avhjälpande får anses motiverad av den skillnad som typiskt sett föreligger mellan köp och tjänster. Utredningen anser därför att det inte finns någon anledning att göra ändring i regleringen såvitt avser kostnaderna för avhjälpande.

Som har nämnts i föregående avsnitt kan en konsument eller köpare, även om ovan nämnda förutsättningar är uppfyllda, ha *rätt att avböja ett erbjudande om avhjälpande*, enligt KTjL om konsumenten har något särskilt skäl för detta och enligt KKL om avhjälpande skulle innebära väsentlig olägenhet för köparen. I fråga om köp finns det dessutom en särskild föreskrift för det fall att köparen har avhjälpt felet.

I förarbetena har när det gäller både tjänster och köp tämligen utförligt angetts vilka situationer som avses med nämnda uttryck (SOU 1979:36 s. 310 och s. 472 och prop. 1984/85:110 s. 60 och 230 f. när det gäller tjänster samt SOU 1984:25 s. 292 och prop. 1989/90:89 s. 122 i fråga om köp).

Såväl ordalydelsen i de olika bestämmelserna som motiveringen i förarbetena tyder på att en konsuments rätt att avböja ett erbjudande från en näringsidkare att avhjälpa en felaktig tjänst är något mera långtgående än en köpares rätt att avböja ett erbjudande från en säljare att avhjälpa ett fel i en vara. I vart fall kan det vid tjänster föreligga fler situationer, då konsumenten bör kunna avvisa ett erbjudande om att avhjälpa fel.

För konsumentköpens del anförde Konsumentköpsutredningen (SOU 1984:25 s. 158 f.) att det vid köp i allmänhet inte föreligger underlag för bedömning av det slag som kan göras vid tjänsteavtal beträffande näringsidkarens slarv eller inkompetens. Utredningen ansåg sig därför föredra en formulering som anknöt till köplagsförslaget hellre än till förslaget till KTjL.

Den bestämmelse i KKL som reglerar situationen när köparen redan har avhjälpt felet (27 § 2 st.) fanns inte med i Konsumentköpsutredningens förslag. I propositionen (prop. s. 124) angavs att vad som sägs i 27 § 2 st. följer redan av vad som gäller enligt paragrafens första stycke. Det ansågs emellertid att en särskild bestämmelse skulle tas in i klarläggande syfte.

Det är tveksamt om det föreligger sådana skillnader mellan köp och tjänster att bestämmelserna bör vara olika utformade i KKL och i KTjL i nämnda avseende. I många fall kan vid avhjälpande en säljares personliga egenskaper eller kompetens vara av lika stor betydelse för en köpare som en näringsidkares egenskaper eller kompetens kan vara för en konsument i ett tjänsteförhållande. Vidare finns det situationer där det är tveksamt om ett avtal faller inom KKL eller KTjL. Det kan

därför även av praktiska skäl finnas anledning att ha samma reglering i de båda lagarna.

Emellertid synes det förhålla sig så att det, såsom angavs i Konsumentköpsutredningens betänkande, vid köp i allmänhet inte föreligger underlag för bedömningar av de slag som kan göras vid tjänsteavtal beträffande näringsidkarens slarv eller inkompetens. Nu ifrågavarande skillnader i regleringen av rätten att avhjälpa fel torde inte heller ha gett upphov till några praktiska problem. Det finns därför inte tillräckligt starka skäl att föreslå ändring av bestämmelserna.

Beträffande rätten att avhjälpa fel föreslår utredningen således sammanfattningsvis att den tidsfrist inom vilken en säljare/näringsidkare skall erbjuda sig att avhjälpa ett fel ändras i båda lagarna till en gemensam lydelse. I följd härav föreslås en mindre jämkning i KKL beträffande den tid inom vilken avhjälpande skall kunna ske. Övriga skillnader mellan de båda lagarna föreslås skola bestå.

6.3 Konsumentens rätt att kräva utförande av tjänsten och köparens rätt att kräva fullgörande av köpet

6.3.1 Inledning

För det fall en näringsidkare är i dröjsmål med utförandet av en tjänst får konsumenten antingen kräva att näringsidkaren utför tjänsten eller häva avtalet (25 § KTjL). Konsumenten har dock inte rätt att kräva utförande av tjänsten, om utförandet skulle medföra olägenheter eller kostnader för näringsidkaren som är oskäligt stora i förhållande till konsumentens intresse av att avtalet fullföljs (28 § KTjL).

Det bör noteras att förutsättningarna för konsumentens rätt att kräva fullgörande vid dröjsmål i princip är desamma som gäller för hans rätt att kräva avhjälpande vid fel (20 § 1 st. KTjL). I Konsumenttjänstutredningens betänkande pekades på att det i allmänhet inte förelåg någon större skillnad mellan den situationen att en näringsidkare utförde en tjänst på ett felaktigt sätt och den situationen att han inte utförde tjänsten i tid (SOU 1979:36 s. 339). Det ansågs att undantaget från näringsidkarens skyldighet att prestera in natura skulle i princip motsvara undantaget från hans skyldighet att avhjälpa ett fel i tjänsten (SOU 1979:36 s. 339 och prop. 1984/85:110 s. 73 f.).

Motsvarande bestämmelser för konsumentköpens del finns i 10 och 12 §§ KKL. Om en säljare är i dröjsmål får köparen enligt 10 § välja mellan att kräva att säljaren fullgör köpet och att häva köpet. Säljaren är dock inte skyldig att fullgöra köpet, om det föreligger ett hinder

som han inte kan övervinna eller om fullgörelsen skulle förutsätta uppoffringar som inte är rimliga med hänsyn till köparens intresse av att säljaren fullgör köpet (12 § 2 st. KKL). Om ett förhållande som nu nämnts upphör inom rimlig tid, får köparen dock kräva att säljaren fullgör köpet. I 12 § 3 st. finns det också en preklusionsregel; köparen förlorar rätten att kräva fullgörande, om han väntar orimligt länge med att framställa kravet. Här kan anmärkas att utformningen av 12 § KKL i princip helt överensstämmer med dess motsvarighet i köplagen (23 §).

6.3.2 Närmare om skillnaderna mellan konsumenttjänstlagen och konsumentköplagen

Som ovan har framgått finns det fyra skillnader mellan KKL och KTjL vad gäller rätten att kräva fullgörande.

En skillnad är att det i KKL men inte i KTjL regleras den situationen när det *objektivt sett är omöjligt att fullgöra ett avtal.*

En annan skillnad avser förhållandena när det *inte är omöjligt att fullgöra ett avtal men ett fullgörande ändå skulle innebära vissa svårigheter* för säljaren/näringsidkaren. Enligt KTjL bortfaller skyldigheten att fullgöra avtalet, om detta skulle medföra olägenheter eller kostnader för näringsidkaren som är oskäligt stora i förhållande till konsumentens intresse av att avtalet fullföljs. Enligt KKL bortfaller skyldigheten att fullgöra, om detta skulle förutsätta uppoffringar som inte är rimliga med hänsyn till köparens intresse av att säljaren fullgör köpet.

Den tredje olikheten är att i KKL men inte i KTjL är reglerat vad som gäller *när ett hinder att fullgöra upphör*. Den fjärde skillnaden är att det i KKL men inte i KTjL finns en *preklusionsregel.*

6.3.3 Överväganden

I Konsumenttjänstutredningens betänkande anfördes att fullgörande naturligtvis inte kan krävas då det är *omöjligt att prestera* (SOU 1979:36 s. 338). Anledningen till att detta inte har kommit till uttryck i lagtexten är troligen att det ansetts självklart och inte kräva lagreglering.

Mot bakgrund av att det finns en bestämmelse i saken i KKL är det enligt utredningens mening lämpligt att det i likhetens intresse tas upp ett uttryckligt stadgande även i KTjL om att en näringsidkare inte har skyldighet att fullgöra ett avtal i fall det föreligger ett hinder härför som han inte kan övervinna.

I förarbetena till KTjL och KKL utvecklas i vilka situationer en näringsidkare respektive en säljare *inte är skyldig att fullgöra ett avtal*

trots att han i och för sig har möjlighet att göra det (se SOU 1979:36 s. 307, 486 f. och 470 f. och prop 1984/85:110 s. 60, 73 f., 228 f. och 261 beträffande tjänster samt SOU 1984:25 s. 140 och 282 och prop. 1989/90:89 s. 78 f. beträffande köp). Det torde kunna förutsättas att uttrycket "uppoffringar som inte är rimliga med hänsyn till köparens intresse av att säljaren fullgör köpet" inte skiljer sig i någon högre grad från uttrycket "olägenheter eller kostnader för näringsidkaren som är oskäligt stora i förhållande till konsumentens intresse av att avtalet fullföljs".

Det föreligger emellertid typiskt sett vissa skillnader mellan avtal om köp och avtal om tjänster. Näringsidkarens person är exempelvis i allmänhet av större betydelse i ett tjänsteförhållande än vad säljarens person är vid ett köp. Om en säljare har svårigheter att leverera en vara torde köparen i många fall utan olägenheter kunna erhålla varan från annat håll. Motsvarande förhållande torde inte lika ofta stå till buds i fråga om utförande av tjänster.

Utredningen anser därför att den skillnad som finns mellan KTjL och KKL i nu aktuellt avseende bör kvarstå.

KTjL saknar som nämnts motsvarighet till vad som i KKL stadgas om att köparen får kräva fullgörelse, i fall ett *sådant förhållande som gör att säljaren inte är skyldig att fullgöra köpet upphör inom rimlig tid.*

I förarbetena till KTjL uppmärksammades den situationen att ett förhållande, som medför att en näringsidkare inte är skyldig att utföra tjänsten, består endast under viss tid. Det uttalades (SOU 1979:36 s. 487 och prop. 1984/85:110 s. 261) att konsumenten i sådant fall, under förutsättning att hindret inte kan beräknas bestå under avsevärd tid, bör kunna kräva att tjänsten utförs när hindret har fallit bort. Det ansågs emellertid inte behövligt att i KTjL ta upp en regel i saken.

Utredningen anser att det för tydlighets skull bör i KTjL införas en bestämmelse motsvarande den som finns i KKL. Behovet härav synes öka något om utredningens förslag, att det skall införas en uttrycklig bestämmelse om att en näringsidkare inte är skyldig att fullgöra ett avtal när det föreligger ett hinder härför som han inte kan övervinna, godtas. Detta innebär alltså inte någon ändring i förhållande till vad som gäller för närvarande.

Då det gäller bestämmelsen i KKL om att *köparen förlorar rätten att kräva att säljaren fullgör köpet, om han väntar orimligt länge med att framställa kravet*, vilken saknar motsvarighet i KTjL, gjordes i förarbetena till KTjL uttalanden av innebörd att detsamma gäller för tjänster (SOU 1979:36 s. 327 f. och prop. 1984/85:110 s. 261).

Ett tillägg bör lämpligen göras i KTjL av motsvarande innehåll som i KKL. Inte heller detta innebär någon saklig ändring i förhållande till vad som gäller nu.

Utredningen föreslår således sammanfattningsvis att i 28 § KTjL införs föreskrifter om den situationen att fullgörande är omöjligt för näringsidkaren, om vad som gäller när ett hinder att fullgöra ett avtal upphör och om preklusion av rätten att kräva fullgörande.

Som har berörts i det föregående föreligger det viss likhet mellan näringsidkarens skyldighet att utföra en tjänst och hans skyldighet att avhjälpa fel i en utförd tjänst. Bestämmelserna härom är också för närvarande i princip överensstämmande. De nu föreslagna ändringarna medför emellertid att det uppkommer en bristande överensstämmelse mellan bestämmelserna.

De båda fallen är dock inte identiska. Det förhållandet att det i ena fallet är fråga om att fullgöra en tjänst som inte har utförts och i andra fallet att avhjälpa ett - mer eller mindre omfattande - fel i en redan utförd tjänst torde i praktiken ofta medföra vissa skillnader i tillämpningen. Det finns därför enligt utredningen inte tillräcklig anledning att ändra även 20 § KTjL. Det förtjänar påpekas att bestämmelserna i KKL om säljarens skyldighet att fullgöra köp och att avhjälpa fel (12 och 26 §§) inte är överensstämmande (se även 23 och 34 §§ köplagen).

6.4 Skadeståndsskyldighet för tredje man i vissa fall

6.4.1 Inledning

Under rubriken "Skadeståndsskyldighet för tredje man i vissa fall" i KTjL regleras vad som har kallats tredje mans marknadsföringsansvar. Detta ansvar innebär i korthet att tredje man, som på visst sätt genom sin marknadsföring har påverkat ett avtal som omfattas av KTjL, kan bli skadeståndsskyldig mot konsumenten. På köprättens område motsvaras detta ansvar närmast av den möjlighet som en köpare har enligt KKL att vända sig med anspråk på grund av fel mot en näringsidkare i tidigare led, s.k. direkttalan.

6.4.2 Några marknadsrättsliga bestämmelser

Som en bakgrund till den fortsatta framställningen skall först i korthet beröras några bestämmelser i marknadsföringslagen (1975:1418) - (MFL) - och produktsäkerhetslagen (1988:1604) - (PSL). I dessa bestämmelser används begreppet näringsidkare i en vidare betydelse än i KTjL. Med näringsidkare avses här bl.a. även säljare.

Av 3 § MFL följer att en näringsidkare är skyldig att vid marknadsföring av en vara eller tjänst lämna information, som har särskild betydelse från konsumentsynpunkt. På motsvarande sätt innebär 5 § PSL att en näringsidkare som tillhandahåller en vara eller tjänst är skyldig att lämna information, som har särskild betydelse för att förebygga att varan eller tjänsten orsakar skada på person eller egendom.

Om en näringsidkare åsidosätter sin upplysningsskyldighet i nu nämnda hänseenden, kan MD genom särskilt beslut ålägga honom att lämna sådan information. Sådant åläggande kan förenas med vite (5 § MFL och 15 § PSL).

Bestämmelserna i MFL och PSL påverkar inte i sig förhållandet mellan näringsidkaren och en köpare eller konsument. Att en näringsidkare underlåter att följa ett beslut av MD kan dock få betydelse även civilrättsligt (se nedan).

Under 1994 har regeringen lagt fram förslag till en ny marknadsföringslag (prop. 1994/95:123). I propositionen föreslås bl.a. att 3 § MFL skall ersättas av två bestämmelser, 15 och 16 §§, med i huvudsak samma materiella innehåll som den nuvarande 3 § MFL. En nyhet i förslaget är att den som uppsåtligen eller av oaktsamhet överträtt ett sådant åläggande som har meddelats med stöd av 15 § skall, förutom att han kan bli skyldig att utge vite, ersätta den skada som därigenom uppkommer för bl.a. en konsument. I den föreslagna marknadsföringslagen finns således, till skillnad från den nu gällande, även en civilrättslig sanktion.

Även PSL är föremål för översyn. I de betänkanden som Produktsäkerhetsutredningen har avgivit (SOU 1993:88 och SOU 1994:150) föreslås emellertid ingen ändring av de nu redovisade bestämmelserna.

6.4.3 Regleringen i konsumenttjänstlagen

I 33 § KTjL finns bestämmelser om tredje mans marknadsföringsansvar. Paragrafen beskriver två situationer då någon som inte är part i ett tjänsteförhållande kan ådra sig skadeståndsskyldighet mot konsumenten i tjänsteförhållandet. Den första situationen avser det fallet att vissa utpekade subjekt lämnar vilseledande information och tjänsten på grund därav är att anse som felaktig. Den andra situationen föreligger då någon som av MD har ålagts att lämna viss information underlåter detta och underlåtenheten kan antas ha inverkat på avtalet om tjänsten.

De tredje män som omfattas av ansvaret i 33 § KTjL är samma personer för vilkas uppgifter näringsidkaren kan bli ansvarig enligt 10 och 15 §§, nämligen någon annan näringsidkare, en branschförening

eller liknande organisation, en leverantör av material till tjänsten eller någon annan i tidigare led. Dessa personer ansvarar både för att de uppgifter de lämnar i sin marknadsföring är riktiga och för sin underlåtenhet att lämna vissa uppgifter som de enligt beslut av MD har ålagts att lämna. Det bör nämnas att envar tredje man svarar endast för uppgifter som han själv har lämnat eller, i strid mot åläggande enligt MFL eller PSL, själv har underlåtit att lämna. För att nu nämnda tredje män skall vara ansvariga uppställs emellertid ytterligare förutsättningar.

En tredje man som är annan näringsidkare, branschförening eller liknande organisation ansvarar endast för uppgifter som har lämnats för näringsidkarens räkning. En tredje man som är materialleverantör eller på annat sätt ingår i ett tidigare led svarar dock även för uppgifter som har lämnats i hans marknadsföring i allmänhet.

De lämnade uppgifterna skall vidare vara vilseledande och av betydelse för bedömningen av tjänstens beskaffenhet eller ändamålsenlighet. Lämnandet av uppgifterna skall ha skett uppsåtligen eller av vårdslöshet. Vidare uppställs ett krav på att tjänsten skall vara felaktig just på grund av de lämnade uppgifterna.

Såvitt gäller underlåtenhet att lämna uppgifter krävs slutligen för att tredje man skall bli ansvarig att underlåtenheten kan antas ha inverkat på avtalet om tjänsten.

Rättsföljden för tredje man är skadeståndsskyldighet, vari ingår även skyldighet att ersätta skada på föremålet för tjänsten eller på annan egendom som tillhör konsumenten eller någon medlem av hans hushåll. Reklamation krävs inte för att konsumenten skall kunna göra gällande rätt till skadestånd. Tredje mans ansvar inträder oberoende av det ansvar som näringsidkaren i tjänsteförhållandet har. Det krävs alltså inte att konsumenten skall ha försökt att först få rättelse av näringsidkaren för att han skall kunna vända sig mot tredje man. Konsumenten är dock naturligtvis inte berättigad till dubbelt skadestånd på så sätt att han kan få ut fullt skadestånd av både näringsidkaren och tredje man.

6.4.4 Direkttalan enligt konsumentköplagen

Tredje mans ansvar regleras i 46 § KKL. Denna bestämmelse har en helt annan uppbyggnad än motsvarande regel i KTjL. En viktig skillnad är att ansvaret inte som i KTjL är självständigt utan subsidiärt i förhållande till säljarens ansvar. En annan viktig skillnad är att, om tredje man ansvarar för ett fel, köparen kan göra gällande hela felpåföljdssystemet mot tredje mannen och alltså inte, till skillnad från vad som gäller enligt KTjL, endast skadeståndsskyldighet.

Enligt nämnda bestämmelse i KKL kan köparen under vissa förutsättningar, när han i praktiken inte kan få sitt anspråk tillgodosett hos säljaren, vända sig direkt mot tredje man med anspråk på grund av fel i en vara, så kallad direkttalan. Dessa förutsättningar utgörs av att säljaren är på obestånd, har upphört med sin näringsverksamhet eller inte kan anträffas.

De tredje män som kan bli ansvariga enligt denna bestämmelse är näringsidkare i tidigare säljled som har överlåtit varan för vidareförsäljning. Härigenom utesluts t.ex. näringsidkare som uteslutande säljer sina varor för installation hos den slutlige användaren (prop. 1989/90:89 s. 165). Bestämmelsen utesluter också direkttalan mot personer i tidigare säljled som är privatpersoner och vidare även näringsidkare som finns före en privatperson i distributionskedjan.

Ansvaret för näringsidkare i tidigare säljled är inte, som tredje mans marknadsföringsansvar enligt KTjL, begränsat till någon eller några typer av fel eller till någon eller några påföljder. I detta avseende är ansvaret i KKL mera omfattande.

Emellertid innehåller 46 § 2 st. KKL en viktig inskränkning i ansvaret; en näringsidkare i tidigare säljled ansvarar endast i den utsträckning motsvarande anspråk på grund av felet hade kunnat göras gällande mot honom av den som förvärvat varan från honom.

Denna begränsning innebär för det första att det krävs att varan var felaktig redan vid försäljningen i det tidigare ledet (prop. 1989/90:89 s. 166 f.). Huruvida varan var felaktig skall bedömas med utgångspunkt från detta avtal eller, om avtal saknas, enligt köplagen, handelsbruk m.m. Är det således fråga om en vara som på grund av någon defekt har sålts för ett nedsatt pris till säljaren, kan inte köparen i förhållande till näringsidkaren i tidigare säljled göra gällande att varan är felaktig på grund av denna defekt, även om han själv har köpt varan som fri från alla defekter. Är en vara felaktig på den grunden att den avviker från vissa uppgifter som har lämnats av säljaren eller på grund av att säljaren har underlåtit att lämna viss information eller vissa anvisningar som han är skyldig att lämna, kan köparen inte heller göra gällande detta fel mot näringsidkare i tidigare säljled.

Vidare kan det vara så att säljaren kan ha förlorat sin rätt att göra felet gällande, exempelvis därför att han vid en undersökning hade bort märka felet men inte gjort det (jfr 20 § köplagen). I sådana fall kan inte heller köparen göra gällande anspråk på grund av felet gentemot näringsidkaren i det tidigare säljledet.

Däremot är bristande reklamation i det tidigare ledet utan betydelse för köparens rätt mot tidigare led.

Även när det gäller vilka påföljder som kan göras gällande är avtalet mellan näringsidkaren i tidigare säljled och säljaren av

betydelse. Köparen kan endast göra gällande sådana påföljder som har stöd i detta avtal eller, i avsaknad av avtal mellan parterna, som har stöd i köplagen eller handelsbruk m.m. och endast under de förutsättningar som gäller mellan säljaren och näringsidkaren i tidigare led.

Inskränkningen i 46 § 2 st. KKL har även betydelse när ett fel har orsakat en produktskada. Eftersom felansvaret enligt köplagen inte omfattar produktskador, kan köparen inte med åberopande av köprättsliga felregler vända sig mot tidigare led med anspråk på ersättning för en produktskada.

Vid köpeavtal som faller under köplagen råder i princip avtalsfrihet för parterna. Ett praktiskt exempel kan vara att parterna har avtalat bort någon påföljd eller avtalat bort rätten att göra gällande anspråk på grund av vissa typer av fel. Ett sådant avtalsvillkor kan dock inte åberopas mot en köpare som är konsument och vill rikta sina anspråk mot tredje man. I 46 § 2 st. KKL stadgas nämligen att avtal som inskränker rätten att göra anspråk gällande får åberopas mot köparen endast om en sådan inskränkning med bindande verkan hade kunnat avtalas mellan denne och säljaren.

I likhet med vad som i allmänhet gäller när en köpare vill göra gällande påföljder på grund av fel krävs även vid direkttalan att köparen reklamerar. Reklamation vid direkttalan skall ske på samma sätt och inom samma tid som reklamation vid anspråk mot säljaren (46 § 3 st. och 23 § KKL). Följande specialregler finns dock. Reklamation kan ske antingen hos säljaren eller hos den näringsidkare mot vilken köparen vill göra gällande anspråk på grund av felet. Har reklamation skett men inte hos den näringsidkare mot vilken köparen vill rikta anspråk för felet, skall köparen underrätta denne om sitt anspråk inom skälig tid efter det att han insett eller borde ha insett att han hade anledning att framställa anspråket.

6.4.5 Överväganden

Som har framgått av föregående avsnitt är tredje mans ansvar i viss utsträckning, i vart fall teoretiskt, mer omfattande i KKL än i KTjL. Ansvaret i KKL omfattar samtliga feltyper och hela påföljdssystemet kopplas på när ansvaret aktualiseras.

Som Lagrådet har påpekat finns dock i KKL begränsningar som saknar motsvarighet i KTjL. En sådan begränsning är att ansvaret för tredje man är subsidiärt i förhållande till säljarens ansvar. En annan är att personkretsen är trängre i KKL än i KTjL. En tredje begränsning utgörs av att enligt KKL kan köparen rikta anspråk mot tredje man endast i den utsträckning motsvarande anspråk på grund av felet hade kunnat göras gällande av dennes avtalspart.

Vid övervägande huruvida det i bestämmelsen om tredje mans skadeståndsansvar i KTjL bör införas någon eller några begränsningar, motsvarande dem som finns i bestämmelsen om direkttalan i KKL kan konstateras att systemen i de olika lagarna är helt olika uppbyggda. Det finns därför risk för att man åstadkommer en obalans i systemet, om 33 § KTjL ändras på enstaka punkter.

Det skulle i och för sig vara möjligt att begränsa tredje mans ansvar enligt KTjL på så sätt att det görs subsidiärt i förhållande till det ansvar som åvilar näringsidkaren i tjänsteförhållandet. Vad som talar för en sådan begränsning är att det torde vara en naturlig utgångspunkt att fel i en tjänst i första hand regleras mellan konsumenten och näringsidkaren.

Emellertid finns det ett värde i att tredje man har ett självständigt ansvar för de uppgifter han själv lämnar och för sin underlåtenhet att lämna vissa uppgifter. Eftersom tredje mans ansvar är begränsat till uppgifter som han själv lämnar eller underlåter att lämna, är det inte heller på samma sätt som när det gäller direkttalan enligt KKL nödvändigt att begränsa möjligheterna att vända sig direkt mot tredje man till situationer när den ursprunglige avtalsparten är på obestånd, har upphört med sin näringsverksamhet eller inte kan anträffas. Att låta tredje mans marknadsföringsansvar bli subsidiärt skulle dessutom innebära en inte oväsentlig saklig ändring till konsumenternas nackdel. Några skäl för en sådan ändring torde inte föreligga.

Det torde knappast vara genomförbart att i KTjL införa en begränsning i personkretsen, som motsvarar den begränsning som finns i bestämmelsen om direkttalan i KKL, eller att begränsa tredje mans skadeståndsskyldighet till fall då motsvarande anspråk kan göras gällande av tredje mannens avtalspart. Skälen härför är bl.a. den grundläggande skillnad som föreligger mellan köp och tjänster.

På grund av det anförda föreslår utredningen inte någon ändring av bestämmelserna om skadeståndsskyldighet för tredje man. (I 4 kap. har utredningen dock i anslutning till behandlingen av frågan om produktansvar föreslagit en mindre ändring av 33 § KTjL.)

6.5 Skyldighet för den skadelidande att begränsa sin skada

6.5.1 Gällande rätt

I 42 § KKL stadgas att den skadelidande parten skall vidta skäliga åtgärder för att begränsa sin skada. Försummar han det, får han själv bära en motsvarande del av förlusten. Detta stadgande har sin

motsvarighet i köplagen (70 § 1 st.) och anses ge uttryck för en generell skadeståndsrättslig princip.

I samband med införandet av KTjL uppmärksammades principen. Konsumenttjänstutredningen föreslog också en regel med detta innehåll och hänvisade till att motsvarande bestämmelse fanns i köplagsförslaget (SOU 1979:36 s. 500).

I propositionen avseende KTjL anförde departementschefen (prop. 1984/85:110 s. 272) att för konsumentens rätt till skadestånd gäller vissa begränsningar som följer av allmänna skadeståndsrättsliga principer. Han hänvisade till den begränsning som följer av kravet på adekvat kausalitet. Vidare nämndes principen om den skadelidandes skyldighet att efter förmåga söka begränsa sin skada. Det ansågs dock inte att det var påkallat att införa en uttrycklig regel med detta innehåll.

6.5.2 Överväganden

Mot bakgrund av regleringen i KKL framstår det som lämpligt att det i KTjL införs en uttrycklig bestämmelse om att den skadelidande är skyldig att begränsa sin skada och om följden av att så inte sker. Utredningen föreslår att en sådan bestämmelse införs.

7 Köparens skydd mot säljarens borgenärer

7.1 Inledning

KKL omfattar vissa fall av köp och byte av lösa saker (1 §). Med lösa saker avses varje slag av rörligt fysiskt föremål, t.ex. livsmedel, kläder, möbler, bilar, båtar och tekniska produkter. Som lös sak räknas också exempelvis gaser och vätskor men inte elektrisk kraft. Genom 1 § KKL undantas från lagens tillämpning avtal som avser köp eller byte av fast egendom och annan lös egendom än lösa saker, såsom arrende- och hyresrätter, andra nyttjanderätter, panträtter, fordringar, aktier och andra värdepapper och fasta saker, t.ex. byggnad på annans mark. (Prop. 1989/90:89 s. 59.) Med uttrycket "lösa saker" torde avses detsamma som termen "lösöre".

Vid försäljning av lösa saker gäller som princip att köparen blir skyddad mot säljarens borgenärer först när han har fått den köpta varan i sin besittning, den så kallade *traditionsprincipen*. Om således en köpare lämnar kvar en köpt vara hos säljaren kan varan, oavsett om den är betald eller inte, genom utmätning eller konkurs tas i anspråk för betalning av säljarens skulder.

Genom att iaktta det förfarande som föreskrivs i lagen (1845:50 s.1) om handel med lösören, som köparen låter i säljarens vård kvarbliva, den så kallade lösöreköpslagen (LkL), kan en köpare i viss utsträckning skydda sig mot att en vara, som han lämnar kvar hos säljaren, blir tagen i anspråk för säljarens skulder.

I vissa andra länder tillämpas en annan princip, *avtalsprincipen*. Enligt denna uppnår köparen skydd mot säljarens borgenärer redan genom köpeavtalet. Detta skydd förutsätter dock i allmänhet att den köpta varan på något sätt är individualiserad.

Enligt utredningens direktiv bör utredningen klarlägga i vilken omfattning och inom vilka branscher det förekommer att konsumenter åsamkas förluster vid insolvens hos näringsidkare på grund av att köpta varor lämnas kvar hos näringsidkaren och där tas i anspråk för säljarens skulder. I samband därmed bör redovisas hur LkL har tillämpats vid konsumentköp. Utredningen har att överväga om skyddet för konsumenter vid säljarens insolvens behöver förstärkas.

Om sådant behov föreligger bör utredningen undersöka om det är möjligt att uppnå ett bättre skydd genom en modernisering av LkL eller om det är lämpligare att föreskriva avsteg från traditionsprincipen vid konsumentköp. I det senare fallet skall övervägas om avsteg från traditionsprincipen bör gälla generellt för konsumentköp eller bör avse endast särskilda områden.

7.2 Gällande rätt

7.2.1 Traditionsprincipen

I fråga om *försäljning* av lösa saker *(lösöre)* gäller som huvudregel att köparen blir skyddad mot säljarens borgenärer först genom att han får egendomen i sin besittning. Denna princip innebär att egendomen så länge besittningsövergång inte har skett kan tas i anspråk av säljarens borgenärer. Detta får praktisk betydelse vid utmätning och konkurs. Om säljaren blir utsatt för utmätning medan den sålda egendomen alltjämt är i hans besittning, kan egendomen alltså utmätas för hans skuld och, om säljaren blir försatt i konkurs under nämnda tid, ingår den i hans konkursbo.

I den angivna situationen hjälper det inte att det kan visas att avtal har träffats om överlåtelse av egendomen och att betalning har erlagts av köparen. Denne får nöja sig med att gentemot säljaren göra gällande en fordran på återbetalning av köpeskillingen. Denna fordran är ofta inte värd mycket, särskilt vid konkurs då den har att konkurrera med andra fordringar.

Av det anförda följer att kravet på besittningsövergång för erhållande av skydd mot säljarens borgenärer är ett formellt krav, som en domstol inte kan efterge därför att det framgår att en verklig överlåtelse har skett.

Kravet på besittningsövergång för uppnående av borgenärsskydd vid köp av lösöre har gällt under förhållandevis lång tid. Det har inte kommit till direkt uttryck i lag utan grundas närmast på en tolkning motsättningsvis av LkL, tidigare lösöreköpsförordningen.

Det var länge ovisst huruvida denna lag åsyftade endast säkerhetsöverlåtelser eller endast omsättningsöverlåtelser eller bådadera (se redogörelsen härom i Rodhe, Handbok i sakrätt, 1985, s. 208 f.). Först genom rättsfallet NJA 1925 s. 130 slogs fast att omsättningsöverlåtelser faller under LkL. Att lagen är tillämplig på säkerhetsöverlåtelser hade slagits fast genom rättsfallet NJA 1912 s. 156.

Åtskilliga bestämmelser i senare lagstiftning utgår från att det gäller ett krav på besittningsövergång vid överlåtelser, även om detta inte direkt utsägs.

Vissa undantag finns emellertid från traditionskravet. Ett sådant undantag är just bestämmelserna i LkL. Om det däri angivna registreringsförfarandet iakttas och viss kortare tid förflyter, ersätter detta kravet på besittningsövergång. I fråga om virke finns särskilda bestämmelser i lagen (1944:302) om köpares rätt till märkt virke. Enligt denna lag får ved eller annat virke, som någon har tillhandlat sig och som är kvar i säljarens vård, inte tas i anspråk för betalning av dennes skulder, om virket har blivit tydligt märkt för köparens räkning och det vid köp av sådant virke som det är fråga om är brukligt att genom märkning ange vad som tillkommer köparen.

I praxis har fastslagits att i fråga om köp på exekutiv auktion köparen vinner skydd mot förre ägarens (dvs. gäldenärens) borgenärer redan genom själva inköpet (NJA 1985 s. 159); någon besittningsövergång krävs alltså inte i detta speciella fall.

När det gäller överlåtelse av skepp eller skeppsbygge gäller att förvärvaren vinner skydd mot överlåtarens borgenärer genom att söka inskrivning för förvärvet (2 kap. 9 § sjölagen [1994:1009]).

Här kan också nämnas lagen (1975:605) om registrering av båtbyggnadsförskott. Den lagen innebär att den som har beställt en båt och lämnat eller utfäst sig att lämna tillverkaren förskott av pengar eller byggnadsämnen får låta ta in därom upprättat skriftligt avtal i Stockholms tingsrätts protokoll samt att han därefter har förmånsrätt enligt 4 § förmånsrättslagen (1970:979) i byggnadsämnena och vad som för hans räkning har tillverkats med förskottet. Denna reglering innebär visserligen inte något avsteg från traditionsprincipen, eftersom den inte avser äganderätten till egendomen utan endast rätten till betalning därur, men den har samma syfte som ett undantag från kravet på besittningsövergång.

Kravet på en verklig besittningsändring avser närmast den ordinära situationen att den egendom som överlåts är i säljarens besittning. I fråga om egendom som är i en tredje mans besittning är det inte nödvändigt att besittningen övergår till köparen. För att köparen skall bli skyddad mot säljarens borgenärer är det i sådant fall tillräckligt att tredje mannen underrättas (denuntieras) om överlåtelsen av köparen eller säljaren (se Hessler, Allmän sakrätt, 1973, s. 241, Rodhe, a.a., s. 211 och Håstad, Sakrätt avseende lös egendom, 5 uppl. 1994, s. 223 f.). Därefter innehar tredje mannen egendomen för köparens räkning.

Krav på denuntiation när den överlåtna egendomen innehas av tredje man kan sägas vara en konsekvens av det principiella kravet på besittningsövergång. Denuntiation såsom substitut för besittningsövergång innefattas i allmänhet när det talas om traditionskravet. Så sker också i det följande, när inte något annat anges eller framgår av omständigheterna.

Vad nu har sagts om krav på besittningsövergång för erhållande av borgenärsskydd vid köp gäller även i fråga om *byte*.

Gåva av lösöre blir inte gällande mot givarens borgenärer förrän den har fullbordats genom att egendomen har kommit i gåvotagarens besittning (1 § 2 st. och 2 § lagen [1936:83] angående vissa utfästelser om gåva). Beträffande gåva av skepp och skeppsbygge gäller dock samma krav som vid annan överlåtelse av sådan egendom. I fråga om gåva mellan makar krävs för borgenärsskydd i princip att gåvan har registrerats enligt 16 kap. äktenskapsbalken (ÄktB), 8 kap. 1 § 2 st. ÄktB. Undantag gäller, förutom för personliga presenter av begränsat värde, bl.a. för skepp och skeppsbygge.

När det gäller *pantsättning* av lösöre fordras, för att panthavaren skall vara skyddad mot upplåtarens borgenärer, att egendomen har kommit i panthavarens besittning (se Hessler, a.a., s. 358 ff., Rodhe, a.a., s. 391 ff. och Håstad, a.a., s. 275 ff.; se även 10 kap. 1 § HB). Det krävs dessutom att detta besittningsförhållande består.

I fråga om lösöre som är i tredje mans besittning finns det särskilda bestämmelser i lagen (1936:88) om pantsättning av lös egendom som innehaves av tredje man. Fullbordad panträtt uppkommer i detta fall genom att innehavaren underrättas om pantutfästelsen antingen av pantsättaren eller av panthavaren; i det senare fallet krävs företeende av en skriftlig handling som utvisar upplåtelsen.

Vad som har sagts i det föregående har avsett lösöre. Överlåtelse av lös egendom som utgörs av *fast sak*, i praktiken främst byggnad på annans mark, medför skydd mot överlåtarens borgenärer i och med överlåtelseavtalet (NJA 1952 s. 407). Detta gäller också beträffande säkerhetsöverlåtelse av sådan egendom (se nämnda rättsfall). Pantsättning av byggnad på annans mark kräver däremot, för att gälla mot upplåtarens borgenärer, att panthavaren erhåller och behåller besittningen (se NJA 1954 s. 455).

Löpande skuldebrev behandlas i lagstiftningen i nu förevarande hänseende på i princip samma sätt som lösöre. Enligt 22 § lagen (1936:81) om skuldebrev (SkbrL) är överlåtelse av sådant skuldebrev sålunda inte gällande mot överlåtarens borgenärer utan att förvärvaren har fått handlingen i sin besittning. När det är en bank eller ett värdepappersinstitut som säljer löpande skuldebrev, gäller dock inte krav på besittningsövergång. Vad som sagts om överlåtelse gäller också beträffande pantsättning (10 § SkbrL). För att gåva av löpande skuldebrev skall gälla mot givarens borgenärer krävs det besittningsövergång (1 § 2 st. och 3 § 1 st. lagen angående vissa utfästelser om gåva).

Beträffande *enkla skuldebrev* är regeln i stället att det, för att en överlåtelse skall bli gällande mot överlåtarens borgenärer, krävs att gäldenären har underrättats om överlåtelsen av överlåtaren eller

förvärvaren (31 § 1 st. SkbrL). I fråga om gåva av enkelt skuldebrev gäller särskilda föreskrifter rörande underrättelsen till gäldenären (3 § 3 st. lagen angående vissa utfästelser om gåva). Vad som sagts om överlåtelse gäller även beträffande pantsättning (10 § SkbrL).

Vad nu har anförts i fråga om enkla skuldebrev gäller också beträffande muntliga fordringar samt vissa rättigheter för vilka det finns någon förpliktad, t.ex. bostadsrätt (se Hessler, a.a., s. 253 f., Rodhe, a.a., s. 215 och Håstad, a.a., s. 245 ff. samt, beträffande bostadsrätt, NJA 1971 s. 66).

I fråga om överlåtelse av *aktiebrev* gäller för skydd mot överlåtarens borgenärer detsamma som beträffande löpande skuldebrev (3 kap. 6 § aktiebolagslagen [1975:1385], se även 3 kap. 6 § bankaktiebolagslagen [1987:618]). Överlåtelse av aktier som omfattas av aktiekontolagen (1989:827) ger skydd mot överlåtarens borgenärer genom registrering av överlåtelsen (6 kap. 2 §). Detta gäller också i fråga om pantsättning (6 kap. 6 §).

I fråga om *fast egendom* blir en överlåtelse gällande mot överlåtarens borgenärer i och med överlåtelseavtalet, vilket skall ske i skriftlig form (se Rodhe, a.a., s. 204 ff.). Panträtt i fastighet upplåts genom att fastighetens ägare, efter att ha erhållit inteckning i fastigheten, överlämnar pantbrev till panthavaren (6 kap. 1 och 2 §§ jordabalken). Datapantbrev, som utfärdas genom registrering i pantbrevsregistret, anses ha överlämnats till borgenären när denne har registrerats som pantbrevshavare i registret. Beträffande det fallet att skriftligt pantbrev innehas av tredje man, se lagen om pantsättning av lös egendom som innehaves av tredje man, andra meningen.

7.2.2 Närmare om lösöreköpslagen

Om en köpare av någon anledning inte vill eller kan omedelbart ta emot en vara som han har köpt, kan han uppnå skydd mot säljarens borgenärer genom att iaktta det förfarande som regleras i LkL.

Förfarandet innebär följande (1 §). Köpeavtalet skall tas upp i en skriftlig handling där det köpta godset anges. Handlingen skall vara bevittnad. Köpet skall inom en vecka därefter kungöras i ortstidning på säljarens bostadsort. Den skriftliga handlingen och bevis om kungörelsen skall inom åtta dagar därefter tillställas kronofogdemyndigheten i det län där egendomen finns och inom en månad från samma dag företes vid tingsrätten i den ort där egendomen finns för att tas in i dess protokoll.

Sedan 30 dagar har gått från det att handlingen företeddes vid tingsrätten får köparen *separationsrätt* till den sålda egendomen (3 §). Denna kan alltså inte tas i anspråk av säljarens borgenärer vid utmätning som äger rum därefter eller i konkurs som föranleds av ansökan som

görs efter nämnda tid. I de fall konkurs har föregåtts av ansökan om förordnande av god man enligt ackordslagen (1970:847) gäller viss avvikelse från nämnda tidsfrist.

En lösöreköpares anspråk får vika för företagshypotek som grundas på företagsinteckning, vilken har sökts senast 30 dagar efter det att köpehandlingen företeddes vid tingsrätten (2 kap. 4 § 2 st. lagen [1984:649] om företagshypotek, se även 3 a § LkL). Detta innebär att en lösöreköpares skydd mot säljarens borgenärer är mycket svagt i fall då säljarens verksamhet belastas av företagshypotek. Det kan t.o.m. ifrågasättas om inte förfarande enligt LkL i sådana fall i praktiken är meningslöst.

En förutsättning för att det skall vara möjligt att behandla ett köpeavtal enligt reglerna i LkL är att egendomen utgörs av lösöre. Med lösöre avses lösa saker inklusive levande djur (Helander, Kreditsäkerhet i lös egendom, 1984, s. 571 ff.).

LkL är emellertid inte tillämplig på registrerat skepp eller skeppsbygge. Detta får anses följa av att överlåtelse av sådan egendom blir skyddad mot överlåtarens borgenärer genom inskrivning av förvärvet, 2 kap. 9 § sjölagen (se Håstad, a.a., s. 241 f.). Inskrivning är möjlig beträffande såväl omsättningsöverlåtelse som säkerhetsöverlåtelse (prop. 1973:42 s. 233 f. och Rune, Rätt till skepp, 1976, s. 46 och 93).

I fråga om överlåtelse av luftfartyg gäller traditionsprincipen. I motiven till lagen (1955:227) om inskrivning av rätt till luftfartyg uttalades att LkL inte skulle vara tillämplig på luftfartyg (prop. 1955:13 s. 130). Det torde dock vara osäkert om gällande rätt har denna innebörd (se Håstad, a.a., s. 242 f. samt nedan nämnda betänkande).

Leasingutredningen (Ju 1988:01) har i sin behandling av frågan funnit att det inte finns skäl att undanta luftfartyg från LkL:s tillämpningsområde (SOU 1994:120, Finansiell leasing av lös egendom, s. 168 f. och 447 f.). Utredningen föreslår därför en ändring i LkL varav indirekt avses framgå att luftfartyg omfattas av lagen.

För att ett lösöreköp skall kunna registreras krävs att den överlåtna egendomen förtecknas på ett sådant sätt att den kan identifieras. LkL gäller således inte vid köp av generiskt bestämt gods trots att registrering kan ske av generisk egendom om den är tillräckligt noga specificerad (Helander, a.a., s. 571). Surrogation i utbytt egendom anses inte möjlig, åtminstone inte om säljaren har haft rätt att byta ut egendomen (Håstad, a.a., s. 214 ff.). Individualiseringskravet hindrar dock inte att lösöreköpet kan omfatta egendom som ännu inte innehas av överlåtaren (Helander, a.a., s. 571). En annan sak är att det sakrättsliga skyddet för lösöreköparen i sådant fall är beroende av att det sker ett sakrättsligt giltigt förvärv av hans fångesman.

Kostnaderna för att låta registrera ett lösöreköp kan variera. Parterna kan i många fall behöva anlita sakkunnig hjälp med att upprätta handlingen över lösöreköpet. Härtill kommer kostnaden för kungörelseförfarandet. Uppvisandet vid kronofogdemyndighet är kostnadsfritt, medan det vid registreringen vid tingsrätten tas ut en ansökningsavgift om för närvarande 275 kr (förordningen [1987:452] om avgifter vid de allmänna domstolarna, [Avgiftslistan]).

Leasingutredningen har (SOU 1994:120) föreslagit vissa förändringar beträffande lösöreköp. Förslaget går i korthet ut på följande. Vissa förenklingar föreslås av förfarandet; bl.a. skall kravet på bevittning av köpehandlingen och företeende av handlingen vid kronofogdemyndigheten avskaffas. Vidare införs i lagens 1 § en uttrycklig föreskrift om att lagen inte gäller registrerat skepp och skeppsbygge, varav avses skola motsatsvis framgå att den gäller luftfartyg. Slutligen föreslås att 3 och 3 a §§ i lagen samt 2 kap. 4 § 2 st. lagen om företagshypotek skall upphöra att gälla. Sistnämnda förslag innebär att ett lösöreköp, efter det att det föreskrivna förfarandet har iakttagits, får verkan mot säljarens borgenärer redan när bevis om kungörelse ges in till tingsrätten; detta gäller även mot innehavare av företagshypotek.

7.3 Utländsk rätt

I det följande kommer frågan om vad som krävs för borgenärsskydd i vissa andra länder att redovisas. Framställningen är begränsad till vad som krävs för att en köpare skall vara skyddad mot säljarens borgenärer vid köp av lösöre. Andra regler kan således gälla vid exempelvis gåva och även vid överlåtelse av annan egendom än lösa saker.

I *Danmark* anses det av praxis framgå att redan överlåtelseavtalet ger köparen sakrättsligt skydd. Vid försäljning av generiskt bestämt gods måste varan dock ha individualiserats på ett normalt sätt, dock inte nödvändigtvis på ett sätt som är bindande för säljaren mot köparen. Nämnda principer gäller dock endast vid omsättningsöverlåtelse. Vid säkerhetsöverlåtelse krävs fysisk besittningsövergång. Rättstillämpningen har i ett flertal fall haft att avgöra huvruvida en överlåtelse är en omsättningsöverlåtelse eller en säkerhetsöverlåtelse. De gränsdragningsfrågor som sålunda har uppkommit synes dock i praktiken ha kunnat hanteras utan alltför stora problem bl.a. genom att bevisbördan åligger den som gör gällande separationsrätt.

I *Norge* synes rättsläget inte vara helt klart. I praktiken synes i allmänhet avtalsprincipen godtas vid omsättningsköp. Det avgörande förefaller vara, om den köpta varan kvarlämnats hos säljaren endast i köparens intresse, t.ex. därför att transport skall ordnas eller varan

skall bli föremål för ändrings- eller förbättringsåtgärder. I sådant fall är den köpta egendomen skyddad mot anspråk från säljarens borgenärer redan genom avtalet. En förutsättning för att sakrättsligt skydd skall uppnås är dock att den sålda egendomen är individualiserad. Om egendomen har kvarlämnats hos säljaren främst i dennes intresse är avtalet inte tillräckligt för att köparen skall erhålla skydd mot säljarens borgenärer.

Enligt *finsk* rätt ger avtalet köparen sakrättsligt skydd under förutsättning att den sålda varan är individualiserad. Är det fråga om säkerhetsöverlåtelse uppställs dock ett krav på att varan har övergått i köparens besittning. Det ankommer på köparen, i vilkens besittning en vara inte har övergått, att styrka att ett giltigt avtal har ingåtts med säljaren. Det är sedan säljarens borgenärer som har att visa att avtalet har ingåtts för skens skull eller egentligen är en säkerhetsöverlåtelse.

I *fransk* rätt gäller att äganderätten till köpt egendom övergår i samband med avtalet, även i förhållandet mellan köparen och säljarens borgenärer. En förutsättning för att egendomen skall vara fredad från säljarens borgenärer är att den är individualiserad. Vilka krav som skall ställas för att såld egendom skall anses tillräckligt individualiserad har varit omstritt. Tidigare sågs individualiseringen snarast som en ömsesidig rättshandling. Numera torde det räcka att egendomen märks eller avskiljs. Högre krav antas dock ställas i detta avseende om säljarens borgenärers rätt eljest kan äventyras. Vad som ovan sagts gäller endast omsättningsöverlåtelse. Säkerhetsöverlåtelse godkänns inte i fransk rätt.

Även i *England* tillämpas som huvudregel avtalsprincipen. Den förutsätter emellertid att det är fråga om omsättningsöverlåtelse och att egendomen är individualiserad. I vissa fall räcker dock inte enbart avtalet för sakrättsligt skydd. Vid förvärv av lösöre finns således enligt Bills of Sale Act ett krav på registrering för att köpet skall gälla mot säljarens borgenärer vid konkurs eller utmätning. Registreringskravet gäller dock inte vid vanliga förvärv ur en köpmans rörelse. För att säkerhetsöverlåtelse skall gälla mot överlåtarens borgenärer uppställs stränga formkrav.

Enligt *tysk* (tidigare västtysk) rätt krävs för sakrättsligt skydd enligt huvudregeln i § 929 i Bürgerliches Gesetzbuch (BGB) att besittningen övergår till köparen. Det är emellertid inte nödvändigt med en fysisk besittningsövergång. Av § 930 BGB följer nämligen att besittningen anses övergå till köparen om det avtalas att egendomen fortsättningsvis skall innehas av säljaren för köparens räkning. Avtalet behöver inte vara uttryckligt. Samma regler gäller vare sig det är frågan om omsättnings- eller säkerhetsöverlåtelse.

Enligt *nederländsk* rätt gäller traditionsprincipen. I fråga om omsättningsöverlåtelse finns dock möjlighet att ersätta traditionskravet

med en överenskommelse att säljaren skall inneha egendomen för köparens räkning. Detta är möjligt även vid säkerhetsöverlåtelse men då krävs numera dessutom att avtalet är skriftligt och att dess datering bekräftas av notarie.

7.4 Förluster till följd av att köpta varor kvarlämnats hos säljaren samt lösöreköpslagens tillämpning

7.4.1 Omfattningen av förluster på grund av att traditionskravet inte har iakttagits vid konsumentköp

Av svaren på utredningens enkät (se bilaga 3) kan utläsas att konsumenters kunskap om den risk som är förenad med att lämna kvar en köpt vara hos säljaren i allmänhet är bristfällig eller obefintlig.

Det framgår vidare av svaren att det i viss utsträckning, dock inte i någon större omfattning, förekommer att konsumenter, som har lämnat kvar köpta och betalda varor hos säljaren/näringsidkaren, lider förlust på grund av att näringsidkaren blir försatt i konkurs eller utsatt för utmätning. Konsumentvägledarnas förening har svarat att sådana förluster alltid förekommer i samband med konkurs.

Som exempel på branscher där sådana förluster förekommer har nämnts de som säljer pälsar, möbler, båtar och bilar.

Enkäten ger vid handen att det förekommer i ej ringa utsträckning att köpare lämnar kvar hos säljaren varor som är helt eller delvis betalda. Det är då i allmänhet fråga om säsongsvaror som båtar eller pälsar, skrymmande varor eller varor som skall ändras eller specialutrustas eller för vilka måste ordnas särskild leverans.

7.4.2 Lösöreköpslagens tillämpning

Av den officiella statistiken (Statistisk årsbok 1982/83 tab. 351, 1985 tab. 388, 1989 tab. 386 och 1994 tab. 401) framgår att registrerade lösöreköp uppgick totalt under åren 1977 - 1992 till följande antal.

år	antal	år	antal	år	antal
1977	138	1983	64	1989	143
1978	558	1984	63	1990	92
1979	606	1985	75	1991	133
1980	35	1986	110	1992	155
1981	35	1987	140		
1982	59	1988	138		

I en artikel i Svensk Juristtidning 1983 s. 643, Lösöreköp i praktiken - en undersökning, har numera advokaten Per Johan Eckerberg redovisat en undersökning av lösöreköp vid Handens, Sollentuna, Solna, Stockholms, Huddinge, Nacka och Södra Roslags tingsrätter under åren 1977 - 1981.

Av artikeln framgår att av det totala antalet lösöreköp vid dessa tingsrätter under nämnda år, 599 stycken, sju har uppgivits vara omsättningsöverlåtelser och 588 säkerhetsöverlåtelser. Beträffande fyra lösöreköp finns ingen uppgift.

Utredningen har besökt kronofogdemyndigheterna i Stockholms, Malmöhus och Kristianstads län. Vid dessa besök har kunnat konstateras att det övervägande antalet av där under senare år registrerade lösöreköp torde ha avsett säkerhetsöverlåtelser. Registrering av konsumentköp synes inte ha förekommit. Att LkL sällan eller aldrig tillämpas vid konsumentköp bekräftas också i den enkät som utredningen har gjort.

7.5 Överväganden

7.5.1 Inledning

Av den undersökning som utredningen har gjort framgår att det emellanåt förekommer att konsumenter, som har lämnat kvar köpta och betalda varor hos säljaren/näringsidkaren, lider förlust på grund av att näringsidkaren kommer på obestånd och varan därvid tas i anspråk av hans borgenärer.

Av betydelse i detta sammanhang är emellertid inte endast i vilken utsträckning köpare har gjort förluster till följd av att traditionskravet inte har iakttagits. Frekvensen av förluster under en viss period beror bl.a. på antalet konkurser och utsökningsmål, vilket har samband bl.a. med de ekonomiska konjunkturerna. Av intresse är därför också den omfattning i vilken det förekommer att köpare lämnar kvar köpta och betalda varor hos näringsidkaren. Genom ett sådant förfarande utsätter köpare sig för risken att förlora den köpta egendomen och tillfälligheterna kan bli avgörande för huruvida förlust uppkommer i det enskilda fallet.

Enkätsvaren visar att det särskilt på vissa områden är vanligt att köpare lämnar kvar köpta varor hos säljaren, trots att varan har betalts. Utredningen gör den bedömningen att det inte är praktiskt möjligt att genom upplysning eller på annat sätt ändra på dessa vanor i någon större utsträckning.

Mot bakgrund härav anser utredningen att det finns ett behov av att förstärka skyddet för konsumenter vid säljarens insolvens.

7.5.2 Förstärkning av skyddet för konsumenter genom modernisering av lösöreköpslagen

En modernisering av LkL måste gå ut på att förfarandet förenklas. Det finns knappast skäl för att köparen skall behöva vända sig till två olika myndigheter. Vad som måste krävas är ett kungörande samt inskrivning i ett register. Inskrivningen bör helst ske i ett för hela landet gemensamt register. Även vissa andra förenklingar av formaliteterna bör göras. I fråga om konsumentköp är det också viktigt att kostnaden för förfarandet är låg, i vart fall i förhållande till varans värde. För att förfarandet skall vara praktiskt användbart på konsumentköp torde det också vara nödvändigt att köparens skydd mot säljarens borgenärer inträder i och med att förfarandet fullgjorts och inte först efter en viss tid, under vilken säljarens borgenärer har möjlighet att agera för att kunna ta i anspråk egendomen.

Som framgår av vad som sagts i det föregående har Leasingutredningen nyligen föreslagit ändringar i LkL som delvis är av den innebörd som nu angetts.

Ett förfarande som förenklats och ändrats i enlighet med vad nu sagts innebär otvivelaktigt att förutsättningarna för ett ökat konsumentskydd vid säljarens insolvens ökar. För att uppnå ett starkare skydd för konsumenter krävs dock även att det ändrade förfarandet verkligen kommer till användning i fall då egendom lämnas kvar hos säljaren. Under förutsättning att ansvaret för att registrering kommer till stånd fortfarande skall ligga på konsumenten, kräver detta att konsumenter är medvetna om de risker som är förknippade med att kvarlämna en köpt vara hos säljaren.

Som tidigare redovisats torde konsumenter i allmänhet för närvarande inte vara medvetna om traditionskravet. Det kan förmodas att de flesta utan närmare tanke på saken utgår från att de under alla förhållanden är berättigade att utfå egendomen om full betalning har erlagts. Utredningen bedömer det inte som realistiskt att konsumenters kunskap om traditionskravet skulle i någon mer betydande utsträckning förbättras genom information. Även om det skulle vara möjligt att på ett effektivt sätt informera konsumenter om riskerna vid säljarens insolvens, är det knappast troligt att konsumenter i någon större utsträckning skulle använda sig av lösöreköp när de lämnar kvar köpta varor hos säljaren. Även om förfarandet förenklas, innebär registreringsförfarandet visst besvär för konsumenten. Registrering av ett lösöreköp innebär vidare att konsumenten åsamkas en extra utgift. Särskilt i de fall då konsumenten avser att ta varan i besittning ganska kort tid efter köpet är det inte troligt att han annat än i undantagsfall skulle påta sig det besvär och den kostnad som är förenade med registrering av köpet.

En möjlighet, som påpekats i utredningens enkätsvar, skulle kunna vara att lägga ansvaret för registreringen på säljaren. En skyldighet för en säljare att låta registrera varje köp som innebär att varan under någon tid kvarblir i hans besittning skulle emellertid innebära betydande merarbete och kostnader för säljaren.

7.5.3 Alternativ till traditionsprincipen

Av vad som har sagts i det föregående framgår att det inte torde vara möjligt att i praktiken förstärka konsumenters skydd vid säljares insolvens genom att förbättra det registreringsförfarande som nu gäller enligt LkL. För sådant fall har utredningen enligt direktiven att pröva om ett bättre skydd i stället kan skapas genom bestämmelser, som innebär avsteg vid konsumentköp från traditionsprincipen. Därvid skall övervägas om sådana bestämmelser bör gälla generellt för konsumentköp eller om de bör avse endast särskilda områden.

Enligt direktiven och uttalanden av Lagutskottet (bet. 1992/93:LU2) är det däremot inte aktuellt att överväga en mera generell ändring av de sakrättsliga reglerna. Det ankommer alltså inte på utredningen att föreslå ett generellt avskaffande av traditionsprincipen.

Det är tydligt att avsteg från traditionsprincipen berör åtskilliga frågor vilka måste beaktas. I direktiven har särskilt pekats på gränsdragningen mellan omsättningsöverlåtelse och säkerhetsöverlåtelse, specialitetskravet, behovet av regler om återvinning och presumtionsbestämmelserna vid utmätning.

Alternativet till att kräva besittningsövergång för att den som förvärvar lösöre skall bli skyddad mot överlåtarens borgenärer är närmast att sådant skydd skall inträda i och med överlåtelseavtalet och alltså utan krav på någon faktisk förändring beträffande innehavet av egendomen. Denna s.k. avtalsprincip är vanligt förekommande i andra länder. (Se härom närmare i avsnitt 7.3.)

Beträffande objekt som är föremål för ett kvalificerat inskrivningssystem kan för borgenärsskydd i stället tänkas krav på inskrivning (registrering) av förvärvet. Sådana inskrivningssystem finns dock inte annat än för vissa speciella typer av egendom (främst skepp och luftfartyg) och det ligger i sakens natur att det inte heller är möjligt att mera generellt införa en sådan ordning.

Ett annat alternativ utgörs av att borgenärsskydd skulle inträda genom registrering i ett för alla slags lösören gemensamt register, med eller utan krav på kungörande. En sådan möjlighet, som skulle utgöra en motsvarighet till vad som nu gäller enligt LkL, kan dock inte fylla någon funktion annat än som alternativ till ett principiellt krav på besittningsövergång. Som närmare behandlats i det föregående torde det inte vara praktiskt möjligt att komma till rätta med de nu förelig-

gande problemen genom införande av ett moderniserat registreringsförfarande.

Av vad som sagts nu följer att vad som kan komma i fråga som ett alternativ till den nu gällande traditionsprincipen är avtalsprincipen.

7.5.4 Syftet med traditionsprincipen samt fördelar och nackdelar med traditionsprincipen respektive avtalsprincipen

När traditionskravets funktion då det gäller en förvärvares skydd mot överlåtarens borgenärer diskuteras, nämns i allmänhet bl.a. att detta krav avser att motverka skenöverlåtelser samt att det tillgodoser kreditgivares intresse av att få vetskap om vad en lånesökande äger. Ibland framhålls också sådana förhållanden som den publicitet som ett överlämnande av besittningen medför och den uppoffring för överlåtaren som ligger i besittningsövergången. (Beträffande en mera fullständig redovisning för olika argument som har åberopats till stöd för traditionsprincipen se Göranson, Traditionsprincipen, 1985, s. 619 ff.)

Man bör hålla isär å ena sidan traditionsprincipens syfte och å andra sidan de faktiska verkningar tillämpning av principen har. Att traditionsprincipen har ett visst ändamål (eller vissa ändamål) utesluter naturligtvis inte att den kan ha även andra, positiva eller negativa, verkningar. Från syftet bör också skiljas vad principen omedelbart innebär vid en tillämpning.

Den manifestation utåt som en besittningsändring innebär kan sägas utgöra ett slags publicitet. Denna är emellertid inte något självändamål. I den mån publiciteten har någon betydelse i detta sammanhang borde det vara på så sätt att besittningsövergång till följd av den däri liggande publiciteten kan tillgodose ett visst intresse. På motsvarande sätt utgör den uppoffring som avhändande av besittningen innefattar för överlåtaren inte något ändamål i sig.

Syftet är alltså att söka bakom själva innebörden av besittningsövergången.

Ett tänkbart syfte med traditionsprincipen på nu förevarande område skulle, som antytts, vara att underlätta kreditgivares bedömning av kreditvärdigheten hos lånesökande. Tanken är då tydligen att kravet på besittningsövergång skulle motverka att det ges sken av att egendom som innehas av lånesökanden ägs av denne, när den i själva verket tillhör någon annan som har förvärvat egendomen.

Det kan emellertid inte antas att avgörande för en kreditgivares benägenhet att lämna lån till en kreditsökande är den närmare omfattningen av dennes innehav av lös egendom. Egendom innehas i ganska stor omfattning av någon annan än ägaren, t.ex. på grund av

leasing. Att innehavet av lös egendom och i synnerhet av enskilda objekt vid tidpunkten för kreditgivningen inte kan antas vara avgörande för kreditbedömningen torde gälla även i fall då säkerheten skall utgöras av företagshypotek. En företagshypotekshavare måste ju alltid räkna med att underlaget för säkerheten förändras, t.ex. genom att varulager försäljs.

Det torde däremot vara obestridligt att kravet på besittningsövergång syftar till att motverka skenöverlåtelser (se t.ex. Hessler, a.a., s. 90 ff. och Håstad, a.a., s. 209 samt NJA 1985 s. 159 [s. 163] och 1987 s. 3 [s. 12]; jfr Göranson, a.a., s. 640 ff. och i Svensk Juristtidning 1987 s. 484 ff., särskilt s. 489 - 491, samt Helander, a.a., s. 747 f.). Med skenöverlåtelse avses här inte endast att en gäldenär har vidtagit en åtgärd utåt, närmast genom en skriftlig handling, som anger att viss egendom har överlåtits trots att någon reell överlåtelse inte har ägt rum. Även det fallet att en gäldenär i efterhand, när exekution aktualiseras, konstruerar en transaktion t.ex. genom antedatering av en överlåtelsehandling omfattas.

Påståendet om syfte att förhindra skenöverlåtelser bör emellertid nyanseras. Många gäldenärer är beredda att vidta vissa, mer eller mindre långtgående, åtgärder för att undandra egendom från exekution. Tanken bakom påståendet om nämnda syfte måste vara att en gäldenär, som är beredd att oriktigt hävda att han har överlåtit viss egendom eventuellt med åberopande av en skriftlig handling, avstår från åtgärden när han inser att han måste lämna från sig besittningen för att förfarandet inte skall vara meningslöst.

Detta resonemang svarar dock knappast mot realiteterna. Som tidigare nämnts torde de flesta inte känna till kravet på besittningsövergång för erhållande av borgenärsskydd. Det förekommer sålunda förhållandevis ofta vid utmätning att gäldenären gör gällande att viss egendom som han har i sin besittning har överlåtits till någon annan. Vidare kan en gäldenär, som känner till vad som gäller, i samförstånd med den uppgivne förvärvaren tillfälligt överföra besittningen till denne. En gäldenär kan också helt enkelt föra bort och dölja värdefull egendom, något som inte är ovanligt i utsökningsmål.

Realiteten i påståendet att traditionsprincipen syftar till att motverka skenöverlåtelser synes i vart fall numera närmast ligga i att kravet på besittningsövergång underlättar för kronofogdemyndigheter, konkursförvaltare och andra berörda att lämna oklara och i realiteten ogrundade påståenden om överlåtelse av egendom utan avseende med hänvisning enbart till traditionskravet, när besittningsövergång inte har skett.

När det gäller *fördelarna* med *traditionsprincipen* får de anses främst bestå i realiserandet av nyssnämnda syfte, dvs. att skenöverlåtelser i många fall kan avfärdas på ett enkelt och smidigt sätt. En

annan fördel är att det blir obehövligt att göra skillnad mellan omsättningsöverlåtelser och säkerhetsöverlåtelser. Skälet härtill är att det gäller i princip samma krav för erhållande av borgenärsskydd i fråga om överlåtelse som beträffande pantsättning.

En ytterligare fördel med traditionsprincipen har sagts vara att den är enkel att tillämpa. Så är troligen också i allmänhet fallet. Om förvärvaren har tagit egendomen i sin besittning är ju saken klar.

Påståendet om okomplicerad tillämpning är dock inte invändningsfritt. Det kan t.ex. vara tveksamt om vidtagna åtgärder uppfyller kravet på besittningsövergång. En särskild fråga som egendomligt nog inte har blivit löst är om det är tillräckligt att egendomen har kommit ur överlåtarens besittning eller om den måste ha kommit i förvärvarens egen besittning; frågan har praktisk betydelse särskilt då egendomen har lämnats till en självständig fraktförare. Det är också oklart hur långvarig en besittningsändring måste vara för att traditionskravet skall vara tillgodosett och i vilken utsträckning subjektiva faktorer kan beaktas. (Se bl.a. NJA 1925 s. 535, 1934 s. 193 och 1975 s. 638.)

Det torde över huvud inte vara möjligt, vare sig i lagstiftning eller i praxis, att fastställa vad som mera exakt fordras i alla situationer för att kravet på besittningsövergång skall vara uppfyllt. Det innebär att det alltid kommer att råda en viss osäkerhet i gränsfall. Detta kan påverka möjligheten att genomföra vissa transaktioner inom näringslivet, då det kan vara fråga om egendom av stort värde.

En annan *nackdel* med traditionsprincipen är att den synes vara tämligen okänd bland allmänheten. Det kan därför lätt hända att köpare gör oväntade förluster genom att låta den köpta egendomen under någon tid bli kvar hos säljaren. Principen slår alltså till även på verkliga försäljningar, då köparen har betalt köpeskillingen. Den förlust som köparen då gör torde i allmänhet komma helt överraskande för honom och han kan antas ställa sig oförstående till kravet på besittningsövergång, när han kan visa att fråga är om ett korrekt köp.

En ytterligare nackdel med kravet på besittningsövergång för att en förvärvare skall bli skyddad mot överlåtarens borgenärer är att överlåtelse med sådan sakrättslig verkan svårligen kan äga rum i vissa situationer. Enligt vad som upplysts för utredningen föreligger sådana fall på sina håll inom verkstadsindustrin, t.ex. då två företag delar verkstadslokaler och det ena företaget önskar överlåta en maskin till det andra. Ett annat exempel är att två företag avser att företa en sale and lease back-transaktion, t.ex. beträffande luftfartyg. (Det bortses från möjligheten att använda LkL, när den är tillämplig, något som måste betraktas som en nödlösning.)

Ett ytterligare fall då traditionskravet orsakar svårigheter föreligger när ett företag som led i en rekonstruktion skall överlåta rörelsen med

inventarier, lager m.m. till någon som skall driva verksamheten vidare. På det privata området kan nämnas överlåtelser mellan samboende personer av egendom i parternas gemensamma besittning (sambesittning), (jfr NJA 1962 s. 669, som dock gällde gåva); här avses inte gåva mellan makar.

Traditionsprincipen strider också, särskilt vid beaktande av hur strängt den tillämpas, mot vad som i allmänhet gäller i andra länder.

Fördelar och nackdelar med *avtalsprincipen* kan sägas utgöra baksidan av nackdelarna och fördelarna med traditionsprincipen.

När det gäller *fördelarna* skyddar avtalsprincipen en köpare som har fullgjort sin prestation, dvs. erlagt betalning för den köpta egendomen. Principen överensstämmer vidare med vad som gäller i flera andra länder. Den framstår som naturlig för allmänheten. Regeln är också enkel och klar.

Avtalsprincipen medför emellertid också vissa *nackdelar*. Den kan sålunda antas medföra större problem med skenöverlåtelser, dvs. att påståenden om att egendom ägs av någon annan än innehavaren måste prövas i sak och att sådana invändningar kan komma att bli mera vanligt förekommande. Principen medför också vissa svårigheter beträffande säkerhetsöverlåtelser. Om inte bestämmelserna om upplåtelse av panträtt skall kunna kringgås, måste sålunda i tillämpningen skillnad göras mellan omsättningsöverlåtelser och säkerhetsöverlåtelser.

Sammanfattningsvis kan saken lite förenklat och tillspetsat uttryckas så, att kravet på besittningsövergång för att en köpare skall bli skyddad mot säljarens borgenärer är ett något primitivt och trubbigt medel för att tillgodose intresset av att ogrundade påståenden från tredje man om bättre rätt till egendom som är i en gäldenärs besittning inte skall behöva föranleda rättsförlust för säljarens borgenärer.

7.5.5 Allmänna synpunkter beträffande avskaffande av kravet på besittningsövergång

Av vad som sagts i det föregående följer att det på konsumentområdet finns ett behov av att avskaffa kravet på besittningsövergång för att köparen skall vara skyddad mot säljarens borgenärer och i stället tillämpa avtalsprincipen.

Enligt direktiven har utredningen att överväga om undantag från traditionsprincipen bör gälla generellt för konsumentköp eller begränsas till att avse särskilda områden.

Som nyss nämnts är det särskilt beträffande vissa typer av egendom som det förekommer att en köpare lämnar kvar den köpta egendomen hos säljaren. Hit hör bl.a. fritidsbåtar och pälsar. I sådana fall torde anledningen till kvarlämnandet i allmänhet vara att egendomen under viss tid skall förvaras av säljaren.

Men även på andra områden torde det ej sällan förekomma att köpt egendom kvarlämnas hos säljaren under någon kortare tid, t.ex. därför att egendomen är skrymmande och det dröjer något innan transport kan ordnas eller därför att egendomen skall bli föremål för förbättringsåtgärder i säljarens verkstad. Som exempel på detta kan nämnas möbler, bilar och vitvaror.

Om en bestämmelse i saken begränsas till vissa angivna typer av egendom beträffande vilka det är särskilt vanligt att egendomen kvarlämnas hos säljaren, måste man alltså utgå från att utanför regleringen faller en hel del situationer i vilka förlust kan inträffa på grund av egendomens kvarlämnande och delvis även inträffar. För köpare av sådan egendom måste det framstå som orättvist och oförklarligt att strängare regler gäller än i fråga om de egendomsslag som omfattas av undantagsregeln.

Allmänt sett framstår det också som säreget att begränsa en bestämmelse om undantag från traditionskravet till vissa typer av varor. Skäl till att sådant undantag anses kunna göras är inte endast att detta krav föranleder rättsförluster i en del fall utan också att kravet numera inte kan anses tillräckligt motiverat med hänsyn till dess syfte. Det sistnämnda skälet är inte begränsat till att gälla endast vissa slags lösören.

På grund av det anförda anser utredningen att, om undantag anses böra göras från traditionsprincipen i fråga om konsumentköp (däri inräknat byte som omfattas av KKL), undantag bör gälla generellt beträffande sådana köp.

Om traditionsprincipen överges, får man troligen räkna med att antalet oriktiga påståenden - med eller utan stöd av en skriftlig överlåtelsehandling - om att egendom i en gäldenärs besittning har överlåtits ökar något. Det finns dock knappast anledning att utgå från att följden skulle bli en avsevärd ökning av sådana skenöverlåtelser. Skäl till detta antagande är bl.a. att traditionsprincipen torde vara förhållandevis okänd bland allmänheten. De flesta konsumenter utgår alltså redan för närvarande från att ett förvärv är skyddat i och med överlåtelseavtalet, i vart fall om varan har betalts.

Risken för skenöverlåtelser är dessutom troligen inte så stor beträffande förhållandet mellan näringsidkare och konsumenter, jämfört med vad som gäller i fråga om förhållandet privatpersoner emellan och näringsidkare emellan.

Det kan här erinras om att i fråga om överlåtelse av fast egendom redan (det skriftliga) överlåtelseavtalet skyddar förvärvaren mot överlåtarens borgenärer. I utsökningsmål förekommer det ej sällan att det åberopas en överlåtelsehandling som misstänks inte svara mot någon verklig överlåtelse. Dessa fall torde dock inte bereda så stora

svårigheter i tillämpningen. Det förtjänar nämnas att en gäldenär, som i samband med utmätningsförrättning åberopar oriktig handling eller skenavtal och därigenom hindrar att erforderlig egendom tas i anspråk, gör sig skyldig till oredlighet mot borgenärer (11 kap. 1 § 2 st. brottsbalken).

Frågan i vad mån skenöverlåtelser kan antas föranleda svårigheter vid ett övergivande av traditionsprincipen beror emellertid även och framför allt på vad som i fortsättningen bör gälla i fråga om besittningens betydelse såsom presumtion om äganderätt för innehavaren, bl.a. vid utmätning. Dessa och andra frågor rörande konsekvenserna av ett avskaffande av traditionskravet behandlas närmare nedan i avsnitt 7.5.6.

Redan här kan emellertid framhållas att en övergång till avtalsprincipen när det gäller en förvärvares skydd mot överlåtarens borgenärer inte kan anses påkalla ändring av bestämmelser som avser besittningens betydelse i andra hänseenden.

Om kravet på besittningsövergång för borgenärsskydd avskaffas, innebär detta att en sedan mycket lång tid gällande ordning som vilar på principiell grund överges. Detta kan dock inte ses som något väsentligare skäl mot en ändring i fall de praktiska fördelar som uppnås överväger nackdelarna, särskilt som den nuvarande ordningen inte torde vara mera allmänt känd bland konsumenter.

I detta sammanhang förtjänar understrykas att kravet på besittningsövergång för att förvärv av lösöre skall vara skyddat mot överlåtarens borgenärer har tillkommit vid en tid, då de ekonomiska förhållandena i samhället var helt andra och betydligt mera okomplicerade än för närvarande. Det kan vid den tiden ha framstått som naturligt att för borgenärsskydd uppställa krav på att besittningen till den sålda egendomen skulle ha frångått säljaren och övergått till förvärvaren. Med den rörlighet och omsättning som numera förekommer på det ekonomiska området har de bakomliggande förhållandena helt förändrats. När det ofta kan vara ett naturligt inslag i ett köpeavtal att den förvärvade egendomen lämnas kvar hos säljaren, i vart fall under en kortare tid och i vissa fall även för längre tid, passar det inte längre så väl med ett krav på besittningsövergång för att förvärvaren skall ha skydd vid överlåtarens obestånd.

En större olägenhet kan synas vara att traditionskravet beträffande en förvärvares skydd mot överlåtarens borgenärer kan sägas ingå i ett större system avseende besittningens betydelse i olika hänseenden när det gäller rätten till lösöre. Ett slopande av kravet på besittningsövergång i fråga om erhållande av borgenärsskydd rubbar därför i någon mån detta system. Inte heller denna synpunkt kan emellertid anses utgöra ett avgörande argument mot ett avskaffande av traditionskravet.

Det kan frågas om andra som har anspråk mot en gäldenär - i första hand borgenärer med penningfordringar, särskilt avseende köpeskilling för såld egendom - och som får nöja sig med att söka utmätning eller konkurrera i en konkurs med andra oprioriterade borgenärer blir orättvist behandlade genom att en köpare får separationsrätt, trots att den köpta egendomen lämnats kvar i säljarens besittning. Är det med andra ord mera befogat med separationsrätt beträffande anspråk på viss egendom än i fråga om (vissa) penningfordringar?

Som skäl för separationsrätt beträffande köpt (och betalad) egendom kan helt enkelt åberopas att det framstår som naturligt att tillerkänna en bättre ställning åt den vars anspråk är riktat mot ett individuellt objekt. Det torde också överensstämma med vad gemene man anser vara riktigt och rättvist. (Se även Håstad, a.a., s. 207 f.) Beaktas bör också att den som har en penningfordran i många fall kunnat skydda sig genom att skaffa sig någon form av säkerhet, t.ex. panträtt eller återtaganderätt i fråga om fordran på köpeskilling.

Utredningen ser för sin del inte någon anledning till att separationsrätt inte skulle kunna införas för köpt egendom av hänsyn till andra anspråk mot säljaren som i motsvarande mån blir lidande. Saken kan också uttryckas så, att säljarens fordringsborgenärer inte kan anses ha något befogat anspråk på att få tillgodogöra sig överlåten egendom som säljaren har erhållit betalning för, enbart av den anledningen att egendomen lämnats kvar hos säljaren. Den nuvarande ordningen innebär ju att säljarens borgenärer i fall då köpt egendom kvarlämnas hos säljaren får tillgodogöra sig såväl köpeskillingen som egendomen.

Avskaffande av traditionskravet i fråga om överlåtelse medför, som nämnts i det föregående, att det i tillämpningen får göras skillnad mellan omsättningsöverlåtelser och säkerhetsöverlåtelser, om vad som krävs för fullbordad pantsättning inte skall kunna kringgås. Säkerhetsöverlåtelser torde emellertid knappast förekomma i någon nämnvärd utsträckning mellan en näringsidkare såsom överlåtare/låntagare och en konsument såsom förvärvare/kreditgivare. Utredningen återkommer till frågan i det följande.

Ett sätt att komma ifrån de svårigheter som är förenade med att avskaffa traditionsprincipen samtidigt som syftet med ett frångående därav uppnås skulle vara att tillämpa begreppet medelbar besittning. Det skulle innebära att kravet på besittningsövergång som förutsättning för borgenärsskydd principiellt upprätthålls, men att säljaren efter en överlåtelse anses inneha den överlåtna egendomen för köparens räkning på sådant sätt att kravet på besittningsövergång anses uppfyllt, trots att någon förändring av de faktiska förhållandena inte har skett (constitutum possessorium).

Fallet jämställs alltså med den situationen att egendom som överlåts innehas av en tredje man, som underrättats om överlåtelsen. Som tidi-

gare nämnts ersätter underrättelsen då en faktisk besittningsändring, och tredje mannen anses därefter inneha egendomen för förvärvarens räkning.

Som framgår av redogörelsen för utländsk rätt tillämpas ett sådant synsätt i vissa andra länder. Det är då alltså i realiteten inte fråga om faktisk besittning utan om vad som brukar benämnas rättslig besittning. Ett visst stöd för att tillämpa begreppet medelbar besittning kan också sägas finnas i ett par rättsfall från senare tid där denna princip har kommit till användning, låt vara att detta gällde innebörden av utsökningsbalkens (UB) bestämmelser om besittning såsom grund för presumtion om gäldenärens äganderätt (NJA 1984 s. 132 och 456).

Att använda sig av begreppet medelbar besittning innebär emellertid en ren konstruktion för att med bibehållande av ett formellt krav - i detta fall att en besittningsändring skall ha kommit till stånd - kunna komma fram till ett resultat som anses tillfredsställande. Det framstår som helt främmande för svensk rätt, med de anspråk på ett realistiskt synsätt som allmänt brukar uppställas, att använda sig av en sådan konstruktion när det gäller den nu aktuella frågan. Utredningen ställer sig därför avvisande till en sådan lösning.

Vid de diskussioner som utredningen har fört med företrädare för vissa kronofogdemyndigheter har dessa beträffande utmätning och konkurs framhållit följande. Utmätning av lösöre hos privatpersoner har minskat på senare tid. Sådan utmätning förekommer inte heller i någon större utsträckning hos näringsidkare. Slopande av traditionskravet vid konsumentköp torde inte medföra några större problem i tillämpningen. Att generellt övergå till avtalsprincipen vid överlåtelse av lösöre är, på grund av risken för missbruk, en betydligt större fråga. Vissa av företrädarna ansåg att utmätningsförfarandet skulle fungera väl även vid en sådan ändring. Det underströks att stora krav måste ställas på bevisningen, då det görs gällande att lös egendom som är i en gäldenärs besittning tillhör en tredje man på grund av överlåtelse från gäldenären. Företrädarna framhöll nackdelarna med att olika regler i sakrättsligt hänseende kommer att gälla för å ena sidan konsumentköp och å andra sidan köp av lösöre i övriga fall.

Utredningen har också diskuterat frågan om övergång till avtalsprincipen med tre advokater i Stockholm, vilka sysslar med konkursförvaltning. Dessa framhöll följande. Införande av avtalsprincipen endast i fråga om konsumentköp torde inte medföra några större problem. Det kan dock ibland bli svårare för en förvaltare att sälja egendom i en näringsidkares konkursbo, eftersom man får räkna med att vissa föremål kan med sakrättslig verkan tillhöra köpare; dessa kan komma att höra av sig först efter någon tid. Om gäldenärens rörelse med inneliggande lager säljs till någon annan näringsidkare, kan det bli fråga huruvida ett godtrosförvärv har gjorts. Av nyssnämnda skäl kan

vissa svårigheter uppkomma med att upprätta en korrekt bouppteckning. Om avtalsprincipen skall gälla endast beträffande konsumentköp, blir det avgörande för köparens rätt om köpet faller under KKL eller under den allmänna köplagen, vilket i vissa fall kan vara tveksamt. I vart fall två av advokaterna ställde sig för närvarande negativa till att avtalsprincipen skulle införas generellt för köp av lösöre. Denna ståndpunkt motiverade en av dem med att företag som försätts i konkurs ofta har företagit osunda transaktioner och att en övergång till avtalsprincipen skulle kunna underlätta sådana avtal. En av advokaterna ansåg för sin del inte troligt att avtalsprincipen skulle öka fall av skenöverlåtelser.

De frågor som föranleds av en övergång till avtalsprincipen på konsumentköpsområdet är principiellt sett desamma som uppkommer vid ett generellt införande av avtalsprincipen; svårigheterna är dock givetvis av mindre omfattning. Trots att det inte ankommer på utredningen att överväga och föreslå att traditionsprincipen generellt avskaffas och ersätts av avtalsprincipen, synes det därför lämpligt att först beröra konsekvenserna av en generell övergång till avtalsprincipen. Detta ligger också i linje med de resonemang som har förts i det föregående, vilka delvis har haft - och måst ha - en mera generell innebörd.

7.5.6 Följder av en generell övergång till avtalsprincipen beträffande skydd mot överlåtarens borgenärer vid köp av lösöre

I detta avsnitt skall diskuteras frågan i vilken utsträckning en övergång till avtalsprincipen generellt beträffande köp av lösöre, såvitt gäller förvärvarens skydd mot överlåtarens borgenärer, påkallar ändring av andra bestämmelser eller grundsatser, vilka kräver besittning eller besittningsändring eller enligt vilka besittningsförhållandet annars är av betydelse.

Bakgrunden till behandlingen av denna fråga är att olika regler om besittningens betydelse kan ha ett visst samband med varandra. Det bör därför noggrant undersökas om en reform av vad som krävs för borgenärsskydd föranleder ändring även av andra regler som uppställer krav i fråga om besittningen.

Vidare behandlas andra särskilda problem som föranleds av en sådan generell övergång till avtalsprincipen som nu avses.

7.5.6.1 Inverkan på regler rörande besittningens betydelse i vissa grundläggande hänseenden

Överlåtelse av lösöre från någon som inte är ägare och inte heller annars behörig att förfoga över egendomen kan medföra *godtrosförvärv* för förvärvaren enligt bestämmelserna i lagen (1986:796) om godtrosförvärv av lösöre. För att sådant förvärv skall komma till stånd krävs det bl.a. att egendomen var i överlåtarens besittning vid överlåtelsen (2 §). En annan förutsättning är att förvärvaren har fått egendomen i sin besittning.

Att godtrosförvärv till lösöre kan grundas på att egendomen är i överlåtarens besittning innebär att besittningen till lösöre legitimerar besittaren att såsom ägare eller på annan grund förfoga över egendomen. Innehavet medför alltså att innehavaren får antas vara ägare eller annars behörig att förfoga över egendomen, såvida inte omständigheterna är sådana att förvärvaren bör förstå att han saknar sådan rätt.

Grunden för denna egenskap hos besittningen torde närmast vara det förhållandet att ägare till lös egendom i allmänhet är den som har besittningen till egendomen, låt vara att undantag härifrån numera förekommer i stor utsträckning (se SOU 1965:14, Godtrosförvärv av lösöre s. 81 f.). (Se vidare vad som sägs i det följande i fråga om presumtionsbestämmelserna i UB.)

Om kravet på besittningsövergång av lösöre slopas som förutsättning för borgenärsskydd försvagas i någon mindre mån grunden för besittningen som legitimationsegenskap. Det kan dock inte komma i fråga att av denna anledning göra någon ändring beträffande den nu berörda förutsättningen för godtrosförvärv.

I fråga om kravet på besittningsövergång till förvärvaren som ytterligare förutsättning för godtrosförvärv kan framhållas följande. Detta krav har här inte till syfte att motverka skentransaktioner. Kravet får nog närmast ses som uttryck för meningen att vid en så långtgående rättsverkan som exstinktivt godtrosförvärv det rimligtvis måste fordras att samtliga led i förvärvet uppfyllts (jfr SOU 1965:14, Godtrosförvärv av lösöre, s. 83 f. och Hessler, a.a., s. 95 f. och 124). Det vore ju närmast stötande om den rätte ägaren skulle få vika redan på grund av att avtal om överlåtelse har träffats (jämte god tro). En annan ordning skulle dessutom bli inkonsekvent på så sätt att skydd mot annan godtroende förvärvare, dvs. i tvesalufallet, inträder först genom besittningstagandet.

Kravet på besittningsövergång för godtrosförvärv tillgodoser alltså ett för sådana förvärv högst naturligt anspråk och påverkas inte av att traditionskravet avskaffas när det gäller borgenärsskydd.

Beträffande *dubbelförsäljning* (tvesalu) är huvudregeln att den vars köp, dvs. köpeavtal, skedde först har företräde (1 kap. 5 § HB). Sedan gammalt har emellertid gällt det undantaget att den senare köparen har företräde, om han har fått godset i sin besittning och var i god tro (NJA 1908 s. 331; se även NJA 1932 s. 107). Detta är numera lagfäst på så sätt att lagen om godtrosförvärv av lösöre anses vara tillämplig även i fråga om dubbelförsäljning (se prop. 1985/86:123 s. 17 f.).

Företräde för en senare köpare framför en tidigare kan sägas vara ett specialfall av exstinktivt godtrosförvärv eller i vart fall ha nära samband med sådant förvärv. Vad som har sagts i det föregående angående godtrosförvärv är därför tillämpligt även beträffande dubbelförsäljning. Vad som gäller därom berörs alltså inte av ett avskaffande av traditionskravet då det gäller borgenärsskydd.

Besittning till lösöre för en gäldenär medför *presumtion om äganderätt vid utmätning*. Enligt 4 kap. 18 § 1 st. UB skall sålunda gäldenären anses vara ägare till lös egendom som han har i sin besittning, om det inte framgår att egendomen tillhör någon annan. (Att bestämmelsen även omfattar vissa andra egendomsslag än lösöre, bl.a. byggnad på annans mark och löpande skuldebrev, saknar här betydelse.) Av 4 kap. 17 § jfrd med 18 och 19 §§ UB följer att lös egendom som är i tredje mans besittning skall presumeras tillhöra tredje mannen; för att egendomen skall få utmätas i sådant fall krävs att det framgår att egendomen tillhör gäldenären.

Vidare gäller vid utmätning hos varaktigt samboende makar eller sambor enligt 4 kap. 19 § 1 st. UB att den av makarna eller samborna som är gäldenär anses som ägare till lös egendom, som makarna eller samborna har i sin gemensamma besittning. Presumtionen bryts om det görs sannolikt att de är samägare eller om det framgår att egendomen tillhör gäldenärens make eller sambo eller någon annan.

Den sistnämnda bestämmelsen bygger på samma grund som regeln i 4 kap. 18 § 1 st. UB. Den går dock längre, eftersom presumtionen är tillämplig oavsett vem av makarna eller samborna som är gäldenär. Vid de fortsatta övervägandena bortses till en början från denna bestämmelse.

Bestämmelsen om att lös egendom i gäldenärens besittning (ensambesittning) skall presumeras tillhöra gäldenären har motiverats med antagandet att lös egendom regelmässigt tillhör den som har egendomen i sin besittning och med sambandet med den betydelse som besittningsövergång har för skydd mot en överlåtares borgenärer (prop. 1980/81:8 s. 423). Det är här alltså fråga om samma grundläggande synsätt som då det gäller kravet på att en överlåtare skall ha egendomen i sin besittning för att förvärvaren skall kunna göra godtrosförvärv.

Besittningen kan alltså sägas legitimera besittaren som ägare även när fråga är om utmätning. Saken kan uttryckas så att, liksom innehavaren presumeras vara ägare när han vill överlåta egendomen, det framstår som logiskt och naturligt att en sådan presumtion också gäller när en rättslig åtgärd - utmätning - skall vidtas *mot* honom (se Gregow, Tredje mans rätt vid utmätning, 1987, s. 79 och 92 f.).

Avskaffande av traditionskravet i fråga om borgenärsskydd måste antas i någon mån öka de fall då en gäldenär innehar egendom, som någon annan är ägare till med sakrättslig verkan. Sådana fall torde dock inte vara särskilt vanliga i fråga om privatpersoner. Då det gäller näringsidkare som i sin verksamhet sysslar med att sälja varor torde det däremot förekomma i större utsträckning. Vid verkliga köp är det emellertid i princip alltid avsett att köparen skall få besittning till egendomen, låt vara att det av olika skäl kan i en del fall dröja något mellan köpeavtalet och besittningsövergången.

Även om traditionskravets avskaffande alltså kommer att medföra en viss ökning av situationer då egendom som är i en gäldenärs besittning inte tillhör denne, kan detta inte anses rubba grunden för presumtionen på sådant sätt att denna bör ändras. Inte heller finns det skäl att ändra vad som gäller som förutsättning för presumtionens brytande (jfr Gregow, a.a., s. 40 och 124 f.).

När det gäller presumtionsbestämmelsen beträffande makar och sambor kan först framhållas att den bestämmelsen inte kan förklaras med rent logiska skäl av den art som har behandlats i det föregående. Bestämmelsen, som tillkom under riksdagsbehandlingen av UB, har främst motiverats av intresset att motverka undandraganden av egendom och av utmätningsförfarandets effektivitet i övrigt (se bet. 1980/81:LU23 s. 28 f.). I propositionen hade föreslagits att presumtionen skulle gå ut på samäganderätt mellan makarna eller samborna och att presumtionen skulle brytas, om det beträffande viss egendom framgick att den tillhörde en av dem eller någon annan.

Presumtionsbestämmelsen i 4 kap. 19 § 1 st. UB är alltså mycket sträng mot gäldenärens make eller sambo. Tillämpningen måste också leda till att en makes eller sambos egendom ej sällan blir ianspråktagen för den andra makens eller sambons skulder.

Om traditionskravet för borgenärsskydd avskaffas, försvagas grunden för den nu förevarande presumtionsregeln ytterligare. I fråga om överlåtelser som gäldenären har gjort till någon utomstående är förhållandet i princip detsamma som i det föregående har berörts vid ensambesittning såvitt gäller överlåtelser från privatpersoner.

Då det gäller överlåtelser till den andra maken eller sambon ligger saken något annorlunda till. Å ena sidan kan förmodas att överlåtelser av detta slag, vilka är allvarligt menade, kan förekomma i något större utsträckning; det kan erinras om att här inte avses gåva (jfr 8 kap. 1 §

2 st. ÄktB). Å andra sidan är det främst i förhållandet mellan makar och sambor som skenöverlåtelser kan tänkas bli aktuella. Det finns därför anledning att vara särskilt försiktig då egendom påstås ha överlåtits från gäldenären till den andra maken eller sambon.

På grund av det anförda kan traditionskravets avskaffande inte heller anses påkalla någon ändring av presumtionsregeln i 4 kap. 19 § 1 st. UB.

Vad nu sagts innebär att påståenden om överlåtelse av egendom vilka saknar reell grund torde kunna hanteras på sådant sätt, att de åtminstone i princip inte skall medföra rättsförluster för utmätningssökande borgenärer. Det kan i detta sammanhang nämnas att, enligt vad utredningen inhämtat vid sina besök på några kronofogdemyndigheter, utmätning av lösöre hos privatpersoner numera inte förekommer så ofta samt att sådan utmätning inte heller förekommer i någon större utsträckning hos näringsidkare.

De nu diskuterade presumtionsbestämmelserna vid utmätning är också tillämpliga vid *verkställighet av kvarstad för fordran* och vid *verkställighet av beslut om betalningssäkring* (16 kap. 13 § 1 st. UB och 11 § 1 st. lagen [1978:880] om betalningssäkring för skatter, tullar och avgifter). Det är tydligt att frågan om betydelsen av traditionskravets avskaffande ligger till på samma sätt här.

Bestämmelserna om *återvinning i konkurs* ger konkursboet möjlighet att i viss utsträckning få till stånd rättelse av dispositioner som gäldenären har vidtagit till skada för borgenärerna. En förutsättning för återvinning är som regel att den återvinningsgrundande rättshandlingen har ägt rum inom viss kortare tid från fristdagen, vilken i allmänhet är dagen för ansökningen om konkurs (4 kap. 2 § konkurslagen [1987:672], KL). Beträffande rättshandlingar som består i överlåtelse av egendom börjar återvinningsfristerna i princip att löpa först i och med att förvärvaren har fått sakrättsligt skydd för sitt förvärv.

Det nu sagda innebär enligt gällande rätt t.ex. att återvinningsfristen beträffande en överlåtelse till underpris av en vara i överlåtarens besittning börjar löpa när förvärvaren får egendomen i sin besittning. Dessförinnan är förvärvaren inte skyddad mot överlåtarens borgenärer, vilket innebär att egendomen utan vidare kan tas i anspråk av överlåtarens konkursborgenärer. Det finns ju då inte något behov av återvinning.

Om traditionskravet avskaffas och förvärvaren alltså erhåller skydd mot överlåtarens borgenärer i och med överlåtelseavtalet kommer återvinningsfristerna, om någon särskild föreskrift inte meddelas, att räknas från tidpunkten för avtalet. Detta är i och för sig konsekvent och överensstämmer med vad som i allmänhet gäller för andra fall, då redan avtalet ger förvärvaren borgenärsskydd.

Att återvinningsfristerna räknas från överlåtelseavtalet kan emellertid ibland innebära en fara för borgenärerna. Även om besittningsövergång i allmänhet inte kan anses medföra någon egentlig publicitet, torde det ofta finnas större förutsättningar för att berörda borgenärer skall få kännedom om överlåtelsen efter besittningsövergång och därmed kunna bevaka sin rätt.

Härtill kommer följande. För konkursförfarandet finns det inte några presumtionsregler svarande mot 4 kap. 18 och 19 §§ UB. Anspråk på äganderätt för tredje man till egendom i konkursgäldenärens besittning bör kunna avvisas av förvaltaren, om inte tredje mannen har något verkligt stöd för sitt anspråk. I fall då påstående om överlåtelse av egendom får godtas kan det dock vara en fördel att återvinningsfristen inte börjar löpa förrän en överlåtelse har tagit sig uttryck i besittningsövergång. En sådan ordning kan inte anses innebära något oberättigat intrång i förvärvarens rätt.

Till jämförelse kan nämnas följande. Som tidigare nämnts blir vid avtal om överlåtelse av fast egendom förvärvaren skyddad mot överlåtarens borgenärer i och med (det skriftliga) avtalet; det krävs alltså inte att förvärvaren har sökt lagfart. Trots detta gäller i fråga om återvinning enligt en särskild bestämmelse att återvinningsfristerna börjar löpa först då lagfart sökts (4 kap. 4 § KL). Detta innebär att det inte är möjligt att dölja en försäljning av fast egendom på sådant sätt, att återvinningsfristen har gått till ända när borgenärerna erhåller möjlighet att få kännedom om överlåtelsen.

Mot bakgrund av det anförda bör avskaffande av traditionsprincipen föranleda att 4 kap. 4 § KL kompletteras med en bestämmelse som medför att återvinningsfristerna beträffande överlåtelse av lösöre räknas först från det att besittningsövergång skedde.

Byte av egendom följer i princip samma regler som köp då det gäller förvärvarens skydd mot överlåtarens borgenärer (se t.ex. Walin, Separationsrätt, 1975, s. 17). Om traditionskravet för erhållande av borgenärsskydd avskaffas beträffande köp, bör detsamma ske i fråga om byte.

För att en förvärvare skall vara skyddad mot överlåtarens borgenärer vid *gåva* av lösöre gäller i princip samma krav som vid köp. För gåva mellan makar finns dock vissa särskilda bestämmelser.

Att traditionskravet avskaffas vid köp av lösöre medför, i fall då egendomen är kvar i säljarens besittning, att säljarens borgenärer inte kan ta i anspråk såväl den erlagda köpeskillingen som själva egendomen utan får nöja sig med köpeskillingen (eller vad som har trätt i dess ställe). Vid gåva finns det inte något substitut, som borgenärerna skulle kunna ta i anspråk om traditionskravet efterges.

Även om återvinningsreglerna, om avtalsprincipen införs vid gåva, i många fall skulle kunna medföra återgång av gåvor som inte har

föranletts besittningsövergång, bör det enligt utredningens mening inte komma i fråga att avskaffa kravet på besittningsövergång för gåvas fullbordande såsom en förutsättning för skydd mot givarens borgenärer.

I fråga om överlåtelse av *skepp och skeppsbygge* gäller att förvärvet blir skyddat mot överlåtarens borgenärer genom att inskrivning söks för förvärvet (2 kap. 9 § sjölagen). Före införandet av krav på inskrivning för borgenärsskydd, vilket skedde vid reformering år 1973 av vissa delar av 1891 års sjölag (19 §), var det oklart om det krävdes besittningsövergång för erhållande av borgenärsskydd eller om sådant skydd inträdde i och med överlåtelseavtalet (se artiklar i frågan av Christer Rune, Gösta Walin och Lennart Hagberg i Svensk Juristtidning 1969 s. 880 ff. och 1970 s. 225 ff., 230 ff. och 235 f. med där gjorda hänvisningar till litteratur och rättsfall). I förarbetena till 1973 års ändringar talades det om att "överge traditionsprincipen" och att "ersätta traditionsprincipen" med krav på inskrivning (se prop. 1973:42 s. 243 ff., se även s. 138 ff. och 553 f.).

Skepp (och skeppsbygge) utgör lösöre i lagens mening. Utredningen anser för sin del övervägande skäl tala för att sådan egendom var underkastad traditionskrav före 1973 års ändringar, även om utvecklingen mot allt större fartyg torde ha ökat de praktiska svårigheterna vid genomförande av besittningsövergång. Om traditionsprincipen generellt ersätts av avtalsprincipen vid köp (och byte) av lösöre, kan det synas vara en logisk följd att avtalsprincipen skall gälla även beträffande överlåtelse av skepp. Det skulle också medföra att samma regler i fråga om förutsättningarna för erhållande av borgenärsskydd kommer att gälla för skepp och luftfartyg.

Det finns däremot inte någon anledning att ändra vad som enligt sjölagen gäller om inskrivningens betydelse beträffande godtrosförvärv och företräde vid dubbelöverlåtelse eller om inskrivningens verkan i övrigt (2 kap. 8 och 10 - 13 §§). En reglering i fråga om skepp i enlighet med vad nu sagts skulle utgöra en parallell till jordabalkens sakrättsliga bestämmelser beträffande fast egendom, vilka för övrigt låg till grund för 1973 års reformering av sjörätten.

Skepp utgör emellertid ett alldeles speciellt slag av lösöre, beträffande vilket särskilda förhållanden gör sig gällande. Detta sammanhänger bl.a. med den internationalisering som råder inom sjöfarten. Det måste därför ingående övervägas om det är lämpligt att införa avtalsprincipen på detta område. Bl.a. bör det undersökas hur den nuvarande ordningen har fungerat i praktiken. På grund härav anser utredningen sig inte böra ge uttryck åt någon egen ståndpunkt i frågan.

För att *pantsättning* av lösöre skall ge panthavaren en rätt som är skyddad mot pantsättarens borgenärer krävs att besittningsövergång

har skett (jfr 10 kap. 1 § HB). Kravet är emellertid strängare här än vid överlåtelse. För att det sakrättsliga skyddet för panträtten skall bibehållas fordras sålunda att panthavarens besittning till panten består (se Hessler, a.a., s. 361, Rodhe, a.a., s. 392, Håstad, a.a., s. 280 och Walin, Panträtt, 1991, s. 77).

I fall kravet på besittningsövergång för borgenärsskydd avskaffas då det gäller överlåtelse av lösöre, kan frågan ställas om detta bör medföra ändring av vad som gäller beträffande besittningskravet vid pantsättning. Detta har tydligen samband med det syfte som ligger bakom kravet på besittningsövergång vid pantsättning.

Besittningsändringens huvudsakliga funktion vid pantsättning torde i princip vara densamma som vid överlåtelse. Ett syfte torde sålunda vara att motverka skentransaktioner och i efterhand konstruerade påståenden (se Hessler, a.a., s. 354 och 361, Håstad, a.a., s. 276 f. och Walin, a.a., s. 76 f.). Även andra skäl har dock anförts, bl.a. att genom krav på besittningsövergång förebyggs konflikter med andra som har anspråk med avseende på samma egendom (Håstad, a.a., s. 276 och Walin, a.a., s. 77) samt att den uppoffring som ligger i besittningsavståendet är ägnad att rättfärdiga att panthavaren får företräde framför andra borgenärer (Hessler, a.a., s. 361) och att motverka att gäldenären försöker låna sig ur sina ekonomiska svårigheter (Håstad, a.a., s. 276). (Beträffande traditionskravets syfte vid pantsättning se även Helander a.a., s. 347 ff.)

Det finns inte anledning att här gå närmare in på frågan i vad mån de olika skäl som har åberopats till stöd för kravet på besittningsändring vid pantsättning numera verkligen är hållbara. Det bör dock understrykas att risken för skentransaktioner (häri inräknat i efterhand gjorda konstruktioner) torde vara större i fråga om pantsättning än beträffande överlåtelse.

Med hänsyn till det anförda och med beaktande av att traditionskravet går längre vid pantsättning än vid överlåtelse på så sätt att panthavarens besittning till panten måste bestå för att panthavaren skall vara skyddad mot pantsättarens borgenärer framstår det enligt utredningen som helt klart att vad som gäller i fråga om besittningsövergång vid pantsättning inte bör ändras av den anledningen att traditionskravet avskaffas vid överlåtelse.

Den nu angivna ståndpunkten beträffande pantsättning föranleder frågan hur säkerhetsöverlåtelser skall behandlas. Utredningen återkommer till den frågan.

Beträffande *löpande skuldebrev* finns det i SkbrL bestämmelser som innebär att sådana skuldebrev i sakrättsligt hänseende i princip behandlas på samma sätt som lösöre. Enligt 22 § 1 st. denna lag gäller sålunda att överlåtelse av löpande skuldebrev inte gäller mot överlåtarens borgenärer utan att förvärvaren har fått handlingen i sin besitt-

ning. (I följd av föreskriften i 10 § gäller detsamma i fråga pantsättning.) Från denna regel finns ett undantag i 22 § 2 st. för det fall att bank eller värdepappersinstitut säljer löpande skuldebrev; försäljningen gäller då mot bankens eller värdepappersinstitutets borgenärer även om skuldebrevet har lämnats kvar för förvaring hos banken eller institutet.

Före SkbrL:s tillkomst synes det ha varit ovisst om det krävdes besittningsövergång för att en förvärvare skulle bli skyddad mot överlåtarens borgenärer (se Marks von Würtemberg-Sterzel, Lagen om skuldebrev, 1 uppl. 1937, s. 104 f. och Walin, Lagen om skuldebrev m.m., 1977, s. 164 f.; jfr Hessler, a.a., s. 252). Införandet av sådant krav motiverades främst med de svårigheter som annars skulle föranledas av säkerhetsöverlåtelser.

Trots att bestämmelserna rörande förutsättningarna för sakrättsligt skydd i princip är desamma vid överlåtelse av löpande skuldebrev som vid överlåtelse av lösöre, skiljer sig dock bakgrunden på grund av objektens olika beskaffenhet. Medan det vid överlåtelse av lösöre kan vara högst naturligt att förvärvaren under någon tid låter egendomen kvarbli i överlåtarens besittning, torde det åtminstone i princip saknas anledning till ett sådant förfarande när det gäller löpande skuldebrev.

Risken för skenöverlåtelser (däri inräknat i efterhand konstruerade överlåtelser) måste dessutom vara större beträffande skuldebrev än i fråga om lösöre. Härtill kommer frågan om behandlingen av säkerhetsöverlåtelser, som tydligen skulle bli ett betydligt större problem beträffande löpande skuldebrev än då frågan gäller lösöre.

På grund av det anförda utgår utredningen från att ett avskaffande av traditionskravet vid överlåtelse av lösöre inte påkallar någon ändring av vad som i detta hänseende gäller för löpande skuldebrev.

Denna ståndpunkt beträffande löpande skuldebrev gäller också bankbok eller annat enkelt skuldebrev för vilket enligt 32 § SkbrL gäller samma regel i nu förevarande hänseende som för löpande skuldebrev. Detsamma är förhållandet med *växel, check, konossement och andra handlingar rörande vilka 22 § 1 st. SkbrL är analogt tillämpligt*. - Ändring påkallas inte heller av de till SkbrL anslutande bestämmelserna i 35 § avtalslagen.

Andra handlingar på vilka det angivna synsättet också är tillämpligt är bl.a. *pantbrev* i fastighet och i skepp (jfr 6 kap. 2 § 1 st. jordabalken och 3 kap. 2 § 1 st. sjölagen) samt företagshypoteksbrev (jfr 1 kap. 3 § lagen om företagshypotek). I dessa fall är det emellertid fråga om upplåtelse av panträtt eller annan säkerhetsrätt.

I fråga om överlåtelse av *enkelt skuldebrev* gäller enligt 31 § 1 st. SkbrL att överlåtelsen inte gäller mot överlåtarens borgenärer utan att gäldenären har underrättats därom av överlåtaren eller förvärvaren. (Detsamma gäller beträffande pantsättning av sådant skuldebrev, 10 §

SkbrL.) Om överlåtelsen innebär gåva, gäller något annorlunda föreskrifter om gäldenärens underrättande (3 § 3 st. lagen angående vissa utfästelser om gåva).

På i huvudsak samma skäl som i det föregående har anförts för att vad som gäller i fråga om överlåtelse av löpande skuldebrev inte bör ändras, i fall traditionskravet avskaffas när det gäller överlåtelse av lösöre, bör inte heller någon ändring ske av vad som gäller beträffande enkelt skuldebrev.

Bestämmelsen i 31 § 1 st. SkbrL är analogt tillämplig vid överlåtelse av *muntlig fordran* samt av flera olika *rättigheter*, beträffande vilka det finns någon förpliktad. Inte heller i fråga om dessa egendomsslag är någon ändring påkallad.

7.5.6.2 Inverkan på andra bestämmelser enligt vilka besittningen är av betydelse

I detta avsnitt behandlas frågan i vad mån avskaffande av kravet på besittningsövergång för erhållande av borgenärsskydd vid överlåtelse av lösöre påkallar ändring av bestämmelser på olika lagstiftningsområden, vilka förutsätter besittning eller besittningsändring eller enligt vilka besittningen annars är av betydelse.

Enligt 10 § 1 st. köplagen gäller att, om säljaren inte har gett kredit eller anstånd med betalningen, han inte är skyldig att *lämna ut* varan eller, genom överlåtelse av dokument eller på annat sätt, frånhända sig förfoganderätten över den förrän betalning sker (detentionsrätt). På motsvarande sätt föreskrivs i 5 § 2 st. KKL att säljaren inte är skyldig att lämna ut varan förrän den betalas, om köparen inte har fått kredit.

Principen att säljaren vid kontantköp får hålla inne varan tills köparen betalar köpeskillingen innebär att säljaren har en säkerhet för att köparen fullgör sin del av avtalet innan han är skyldig att fullgöra sin prestation. Det är tydligt att bestämmelserna härom inte berörs av ett avskaffande av traditionsprincipen då det gäller skydd mot överlåtarens borgenärer.

Vissa bestämmelser rör frågan om *återtagande av såld egendom*, vilken har kommit i köparens besittning. Enligt 54 § 4 st. köplagen får säljaren, om varan har kommit i köparens besittning, häva köpet på grund av köparens dröjsmål med betalning av köpeskillingen endast om han har förbehållit sig rätt till detta (eller om köparen avvisar varan). En likalydande bestämmelse finns i 40 § 3 st. KKL. Till denna är fogat en föreskrift om att säljaren inte får häva köpet, sedan priset i sin helhet har betalts.

I fråga om vad som gäller vid återtagande av såld vara, på frivillig väg eller genom handräckning eller verkställighet, finns bestämmelser i 25 - 32 §§ konsumentkreditlagen (1992:830) och 7 - 18 §§ lagen

(1978:599) om avbetalningsköp mellan näringsidkare m.fl. I 9 kap. 10 § UB regleras frågan om exekutiv försäljning av egendom som innehas under förbehåll om återtaganderätt.

Som princip gäller alltså att säljaren inte är berättigad att häva köpet på grund av dröjsmål med betalningen sedan egendomen har kommit i köparens besittning. Säljaren kan emellertid i köpeavtalet förbehålla sig hävningsrätt även efter besittningsövergången, vilket vanligen sker i form av förbehåll om återtaganderätt eller äganderättsförbehåll. Sådant förbehåll gäller mot köparens borgenärer (se Hessler, a.a., s. 189 f., Rodhe, a.a., s. 185 f. och 355 ff. och Håstad, a.a., s. 177 ff.), vilket 9 kap. 10 § UB utgår från. Förbehåll om återtaganderätt är dock inte sakrättsligt giltigt då köparen har rätt att förfoga över varan innan den har betalts.

Skälen till att säljaren ansetts inte böra utan särskilt förbehåll kunna häva köpet sedan den sålda egendomen kommit i köparens besittning har i förarbetena till 1905 års köplag sagts vara att hävningsrätt efter besittningsövergång skulle kunna leda till åtskilliga förvecklingar samt att säljaren genom att lämna ut egendomen får anses ha definitivt uppgett sin rätt att hålla inne egendomen (NJA II 1906 nr. 1 s. 59).

Även om det kan diskuteras i vad mån dessa skäl numera kan anses hållbara, har principen att hävningsrätt saknas efter det att besittningen till såld egendom övergått till köparen inte något samband med kravet på besittningsövergång för att en förvärvare skall vara skyddad mot överlåtarens borgenärer. Det förhållandet att säljaren kan förbehålla sig återtaganderätt och att sådant förbehåll gäller mot köparens borgenärer påverkas än mindre av traditionsprincipens avskaffande i fråga om borgenärsskydd. De nämnda bestämmelserna berörs alltså inte av ett sådant avskaffande.

På några håll i lagstiftningen finns särskilda bestämmelser om *godtrosförvärv*. Enligt 7 kap. 5 - 8 §§ ÄktB får make eller dödsboet efter avliden make i princip inte utan den andra makens samtycke eller tillstånd av domstol företa vissa rättshandlingar, däribland att avhända sig eller pantsätta makarnas gemensamma bohag. Om make eller dödsboet handlar i strid häremot, skall enligt 9 § 1 st. domstol på talan av den andra maken förklara att rättshandlingen är ogiltig och att egendomen skall återgå. Som undantag härifrån gäller att överlåtelse eller pantsättning av bohag inte skall förklaras ogiltig, om den nya innehavaren har fått egendomen i sin besittning i god tro.

I 25 kap. 7 § 2 st. ärvdabalken föreskrivs att, om egendom som skall återbäras i fall som avses där har blivit överlåten till annan, även denne är återbäringsskyldig, såvida han inte var i god tro då han åtkom egendomen. Besittningsövergång torde dock inte krävas för godtrosskydd (se Wallin, Kommentar till Ärvdabalken Del II [18 - 25 kap.] Boutredning och arvskifte, 3 uppl. 1993, s. 273 f.).

I 54 och 55 §§ lagen (1914:45) om kommission finns bestämmelser om godtrosförvärv i fall då en kommissionär förfogar över gods, som han innehar för en kommittents räkning, i strid mot dennes intresse eller olovligen eller efter det att uppdraget upphört. För att godtrosförvärv skall ske krävs det dock inte att den gentemot vilken förfogandet har skett har fått egendomen i sin besittning (se NJA II 1914 nr. 6 s. 275 f.).

Om flera personer i god tro har genom överlåtelse, pantsättning eller annat förfogande förvärvat den rätt som försäkringsavtal avseende livförsäkring medför mot försäkringsgivaren och en av dem i god tro har fått försäkringsbrevet i sin besittning, har enligt 113 § lagen (1927:77) om försäkringsavtal sådan innehavare företräde. Enligt 114 § samma lag gäller att den som påkallar utbetalning av försäkringsbelopp eller återköp av försäkring eller vill träffa överenskommelse om ändring av försäkringsavtalet skall förete försäkringsbrevet hos försäkringsgivaren, som vid återlämnande av handlingen skall förse denna med anteckning om den åtgärd som vidtas. Om sådan anteckning inte görs, är enligt paragrafen åtgärden utan verkan mot innehavare av försäkringsbrevet, som i god tro har erhållit rätt till försäkringen och fått försäkringsbrevet i sin besittning.

I föregående avsnitt har, av skäl som anförts där, konstaterats att avskaffande av kravet på besittningsövergång för erhållande av borgenärsskydd inte kan anses inverka på de förutsättningar som gäller för exstinktivt godtrosförvärv av lösöre i allmänhet eller för företräde vid tvesalu av sådan egendom. Härav följer att avskaffande av traditionskravet inte heller påverkar de mera speciella bestämmelser om godtrosförvärv vilka har redovisats i det närmast föregående.

Enligt lagen (1944:181) om *redovisningsmedel* skall vad den, som har mottagit medel för annan med skyldighet att redovisa för dem, håller avskilt vara förbehållet huvudmannen, om beloppet avskilts utan dröjsmål eller, i annat fall, om den redovisningsskyldige inte var på obestånd när beloppet avskildes; även vad den redovisningsskyldige har omedelbart tillgängligt för att avskiljas är förbehållet huvudmannen, under förutsättning att dröjsmål med avskiljandet inte föreligger. - Till dessa bestämmelser ansluter föreskrifter i 7 kap. 24 § KL om det fallet att gäldenären vid konkursbeslutet innehar redovisningsmedel som är förbehållna någon annan.

Lagen om redovisningsmedel ger alltså en redovisningsborgenär under där angivna förutsättningar separationsrätt vid utmätning och konkurs, trots att fråga är om generisk egendom - penningmedel - över vilken gäldenären råder. Bestämmelserna avser inte överlåtelse och är över huvud av speciell natur. Det är uppenbart att de inte berörs av ett avskaffande av traditionskravet i fråga om borgenärsskydd vid överlåtelse av lösöre.

I 2 kap. 4 § 2 st. lagen (1984:649) om företagshypotek finns en bestämmelse om *förhållandet mellan företagshypotek och försäljning enligt LkL*. Där föreskrivs att, utan hinder av att en köpehandling om försäljning av lösöre som tillhör näringsidkaren har behandlats enligt bestämmelserna i LkL, den sålda egendomen omfattas av hypotek på grund av företagsinteckning som har sökts senast 30 dagar efter det att handlingen företeddes inför rätten.

Bestämmelsen berörs i och för sig inte av att kravet på besittningsövergång avskaffas i fråga om borgenärsskydd. Som nedan framhålls bör emellertid LkL upphävas vid ett sådant avskaffande. Om LkL upphävs, bortfaller grunden för förevarande bestämmelse. Den skall då upphävas. Det kan här erinras om att Leasingutredningen har föreslagit att bestämmelsen upphävs (SOU 1994:120 s. 50).

Det förtjänar i detta sammanhang framhållas att en generell övergång till avtalsprincipen i fråga om lösöre kommer att medföra att, om en näringsidkare vars verksamhet är företagsintecknad överlåter vissa objekt, dessa i och med överlåtelseavtalet inte längre omfattas av företagshypoteket. Detta gäller dock inte en pantsättning som getts köpets form, eftersom avtalsprincipen inte skall gälla i fråga om säkerhetsöverlåtelser.

Enligt 53 § kommissionslagen förblir gods, som har lämnats kommissionären till försäljning, i kommittentens ägo intill dess *äganderätten* övergår till tredje man eller till kommissionären, om denne själv inträder såsom köpare.

Att den som anlitar annan för visst uppdrag behåller äganderätten till egendom som han för uppdragets utförande överlämnar till den andre har inte något samband med kravet på besittningsövergång beträffande borgenärsskydd. Bestämmelsen berörs alltså inte av att traditionskravet avskaffas.

En försäljningskommissionär, som har gett kommittenten förskott på köpeskillingen eller som eljest i anledning av uppdraget har fordran hos kommittenten, har enligt 31 § kommissionslagen *panträtt* i det gods som har lämnats honom till försäljning till säkerhet för sådan fordran, såvida han själv eller genom annan är i besittning av godset eller av konossement eller sådan fraktsedel avseende godset att avsändaren inte utan företeende av denna har rätt att förfoga över godset.

Enligt vad som tidigare har sagts bör avskaffande av kravet på besittningsövergång då det gäller skydd mot överlåtarens borgenärer vid förvärv av lösöre inte medföra ändring av vad som gäller som förutsättning för uppkomsten och beståndet av panträtt i sådan egendom. Detta är tillämpligt även på sådan panträtt enligt lag som avses i den nu nämnda bestämmelsen.

I fråga om *återvinning i konkurs* gäller att återvinningsfristen beträffande gåva räknas från det att gåvan fullbordades (4 kap. 6 § KL). Beträffande ställande av säkerhet räknas fristen från det att säkerheten överlämnades (4 kap. 12 §).

Tidigare har anförts att vad som krävs för att gåva av lösöre skall bli gällande mot givarens borgenärer inte bör påverkas av ett avskaffande av kravet på besittningsövergång i fråga om borgenärsskydd vid vanlig överlåtelse. Redan härav följer att det inte finns anledning att ändra vad som gäller om utgångspunkt för återvinningsfristens beräknande i fråga om gåva. Av vad som har sagts i det föregående angående panträtt följer att inte heller beräknandet av återvinningsfristen beträffande säkerhetsställande bör ändras.

Enligt 25 § kommissionslagen gäller att, om kommittenten inte inom ett år efter det han mottog gods som blivit inköpt för hans räkning har gett kommissionären meddelande att han inte vill låta sig nöja med godset - dvs. *reklamerat* - han i princip inte har rätt att åberopa fel eller brist i godset; från denna regel gäller vissa undantag. I 6 § 1 st. lagen (1991:351) om handelsagentur föreskrivs att agenten skall väl *vårda* varor och annat som tillhör huvudmannen och som är i agentens besittning. Se även 72 § köplagen.

Dessa frågor om reklamationsfrist och vårdansvar saknar helt samband med frågan om borgenärsskydd. De berörs inte på något sätt av ett avskaffande av traditionskravet.

Den som har *beställt en båt* och lämnat tillverkaren förskott av pengar eller byggnadsämnen har, om han låtit registrera avtalet enligt vad som sägs i lagen om registrering av båtbyggnadsförskott, förmånsrätt i byggnadsämnena och vad som har tillverkats för hans räkning med förskottet (jfr 4 § 4 förmånsrättslagen). Lagen, som utgår från att båtbyggaren under alla förhållanden blir ägare till vad som tillverkas, måste ses mot bakgrund av traditionsprincipen. Den som beställer tillverkning av en båt erhåller ju enligt denna princip inte skydd mot tillverkarens borgenärer beträffande en av tillverkaren ägd båt förrän han fått besittning till denna. (Jfr prop. 1975:68 s. 49 f.). Lagen har tillämpats endast i ett mindre antal fall.

Om avtalsprincipen införs i fråga om köp av lösöre, kommer detta att gälla även beträffande beställningsavtal som är att anse som köp (se 2 § 1 st. köplagen och 2 § 1 st. KKL). Det finns då inte längre något behov av ett registreringsförfarande, som ger den som har beställt en båt förmånsrätt för lämnat förskott. Det kan förutsättas att en beställd båt i allmänhet är individualiserad på sådant sätt att beställaren får separationsrätt vid tillverkarens obestånd eller att sådan individualisering i vart fall kan ske.

På grund av det anförda bör lagen om båtbyggnadsförskott upphävas vid en generell övergång till avtalsprincipen. I samband därmed bör även punkt 4 i 4 § förmånsrättslagen upphävas.

I fråga om *säkerställande av utmätning* av lösöre gäller att egendomen skall tas i förvar eller, om den lämnas i gäldenärens besittning, förseglas eller märkas som utmätt, såvida det inte framstår som obehövligt (6 kap. 4 § 1 st. UB; se även 6 och 7 §§ i samma kapitel).

Bestämmelserna om säkerställande av utmätning har i första hand utformats med beaktande av att åtgärderna bör svara mot vad som gäller som förutsättningar för företräde vid tvesalu; hänsyn har dock tagits även till vad som ansetts praktiskt påkallat (se prop. 1980/81:8 s. 509). Med hänsyn särskilt till vad som tidigare har sagts om att regler om tvesalu inte påverkas av ett avskaffande av traditionsprincipen berörs inte bestämmelserna om säkerställande av utmätning av sådant avskaffande.

I 5 § lagen (1981:7) om verkan av konkurs som inträffat i annat nordiskt land finns en bestämmelse om *tillämplig lag* med avseende på verkan i visst hänseende av försäljning av lös egendom, som tillhör gäldenären och som inte avser skepp, skeppsbygge eller luftfartyg vilket är registrerat här i riket eller i annat nordiskt land. Där föreskrivs att om sådan egendom har sålts men förblivit i gäldenärens vård och egendomen vid tiden för konkursbeslutet är kvar här i riket, svensk lag skall tillämpas när det gäller att bedöma om avtalets verkan mot borgenärer är beroende av att avtalet i föreskriven ordning har kungjorts eller införts i offentligt register.

Bestämmelsen åsyftar giltigheten gentemot konkursborgenärerna av lösöreköp, dvs. köp som har skett med tillämpning av LkL (se prop. 1980/81:35 s. 26 och NJA II 1935 s. 47). Om LkL upphävs i samband med avskaffande av traditionsprincipen, saknar förevarande bestämmelse i 1981 års lag något reellt tillämpningsområde. Den bör då upphävas.

Det kan tilläggas att det inte finns anledning att ersätta den nu berörda bestämmelsen med en föreskrift om att svensk lag skall tillämpas i fråga om verkan mot överlåtarens borgenärer av avtal om överlåtelse av lösöre som finns i Sverige. Detta är nämligen en internationellt privaträttslig fråga som faller utanför den nordiska konkurskonventionen (se, beträffande den äldre konventionen i ämnet, NJA II 1935 s. 12).

I lagstiftningen finns det vissa bestämmelser som avser det fallet att någon har *olovligen rubbat annans besittning*. I 4 § 1 st. 1 lagen (1990:746) om betalningsföreläggande och handräckning ges sålunda en sökande möjlighet att genom särskild handräckning få till stånd rättelse, när hans besittning till bl.a. lös egendom har rubbats egenmäktigt. En liknande bestämmelse finns i 15 kap. 4 § rättegångs-

balken. Enligt 8 kap. 8 och 9 §§ brottsbalken kan den som olovligen rubbar annans besittning dömas för egenmäktigt förfarande eller, om det skedde för att själv ta sig rätt, för självtäkt. Även andra tillgrepps-brott innefattar besittningsrubbning. (Jfr 10 kap. 1 och 4 §§ om straff-ansvar för förskingring och olovligt förfogande.)

Bestämmelser om handräckning och straffansvar i anledning av olovligt rubbande av annans besittning har inte något som helst samband med vad som gäller i fråga om en förvärvares skydd mot överlåtarens borgenärer. Nu nämnda bestämmelser berörs alltså inte på något sätt av ett avskaffande av kravet på besittningsövergång då det gäller erhållande av borgenärsskydd.

7.5.6.3 Andra konsekvenser av en generell övergång till avtalsprincipen

Som köp är att betrakta även *tillverkningsavtal*, under förutsättning att beställaren inte skall tillhandahålla en väsentlig del av materialet (2 § 1 st. köplagen och 2 § 1 st. KKL). I fall då en väsentlig del av materialet avses skola tillhandahållas av beställaren är det fråga om ett arbetsbeting, varvid beställaren redan enligt gällande rätt ofta torde ha separationsrätt vid tillverkarens obestånd (jfr Rodhe, a.a., s. 197 f. och Håstad, a.a., s. 45 ff.).

Om avtalsprincipen införs i fråga om överlåtelse av lösöre, kommer detta att gälla också vid tillverkningsavtal när tillverkaren är att anse som ägare till vad som har framställts. För separationsrätt måste det, såsom närmare behandlas på annan plats, krävas att specialitetskravet är uppfyllt. Det kan antas att den egendom som skall framställas i allmänhet är tillräckligt individualiserad när tillverkningen har påbörjats. Det kan emellertid förekomma t.ex. att flera personer har beställt tillverkning av en vara av samma slag. Det bör då vara möjligt att, på samma sätt som vid ren försäljning av föremål av viss typ, på något sätt utmärka vilket objekt som avses tillkomma envar av beställarna så att specialitetskravet kan anses uppfyllt. (Se vad som i det följande närmare sägs om specialitetsprincipen.)

I fall kravet på besittningsövergång såsom förutsättning för att den som förvärvar visst lösöre skall vara skyddad mot överlåtarens borgenärer avskaffas och borgenärsskydd alltså inträder i och med överlåtelseavtalet, bör detsamma gälla vid överlåtelse av *ideell andel* i sådan egendom (jfr NJA 1987 s. 3).

Om visst lösöre som överlåts finns i *tredje mans besittning*, är det för att förvärvaren skall bli skyddad mot överlåtarens borgenärer enligt gällande rätt inte nödvändigt att besittningen övergår till för-värvaren. Det är tillräckligt att innehavaren underrättas (denuntieras) om överlåtelsen av överlåtaren eller förvärvaren.

Detta krav på underrättelse, när besittningsövergång inte sker, får anses utgöra en konsekvens av det principiella kravet på besittningsövergång. Om detta avskaffas, bör även kravet på underrättelse till en tredje man som har egendomen i sin besittning slopas.

Lösöreköpslagen (LkL) tillhandahåller ett kungörelseförfarande, som kan ersätta besittningsövergång vid överlåtelse av lösöre såvitt gäller frågan att erhålla skydd mot överlåtarens borgenärer. Om kravet på besittningsövergång avskaffas, faller också grunden för ett sådant kungörelseförfarande.

Förfarandet enligt LkL har som tidigare berörts ansetts tillämpligt inte endast på omsättningsöverlåtelser utan även på säkerhetsöverlåtelser. I själva verket förhåller det sig tydligen så att flertalet av det förhållandevis begränsade antal ärenden som förekommer rörande tillämpning av LkL avser säkerhetsöverlåtelser (se avsnitt 7.4.2). Om kravet på besittningsövergång anses böra avskaffas endast beträffande omsättningsöverlåtelser - se härom närmare nedan - kan hävdas att det alltjämt finns ett behov av ett kungörelseförfarande som kan ersätta besittningsövergång och att LkL därför borde finnas kvar (eller en modernare motsvarighet införas).

Säkerhetsöverlåtelse är emellertid en företeelse som innebär (försök till) kringgående av reglerna om pantsättning av viss typ av egendom, när dessa regler är strängare än vad som gäller i fråga om överlåtelse av samma slags egendom. I viss utsträckning har säkerhetsöverlåtelser tolererats i tillämpningen (se nedan). Det bör emellertid enligt utredningen inte komma i fråga att lagstiftaren direkt understödjer säkerhetsöverlåtelser genom att tillhandahålla ett förfarande, som - efter avskaffande av traditionskravet vid omsättningsöverlåtelser - inte kan ha annat tillämpningsområde än just säkerhetsöverlåtelser.

Om det finns ett behov av att kravet på besittningsövergång för fullbordad pantsättning av lösöre skall kunna ersättas av ett kungörelseförfarande och detta behov anses böra tillgodoses, bör detta ske genom ett (moderniserat) förfarande som uttryckligen anges avse pantsättning. Det ankommer inte på utredningen att pröva den frågan.

Av nu anförda skäl bör LkL upphävas utan att ersättas av bestämmelser om något annat kungörelseförfarande, om traditionskravet avskaffas generellt vid överlåtelse av lösöre. Detta föranleder en följdändring i 10 kap. 17 § 1 st. 6 rättegångsbalken.

Den som köper ved eller annat *virke* är enligt lagen om köpares rätt till märkt virke under vissa förutsättningar skyddad mot säljarens borgenärer, trots att virket är kvar hos säljaren. Förutsättningarna utgörs av att virket har blivit tydligt märkt för köparens räkning och att det vid köp av sådant virke som det är fråga om är brukligt att genom märkning ange vad som tillkommer köparen.

Ved och annat virke räknas som lösöre. Virkeslagen ger inte märkningen någon annan verkan än skydd mot säljarens borgenärer. Vid avskaffande av traditionskravet för erhållande av borgenärsskydd saknas det därför anledning att behålla en särskild bestämmelse för det fallet att köpt egendom som lämnats kvar hos säljaren utgörs av just virke.

Vad virkeslagen innehåller angående märkning av virket har emellertid ett värde då det gäller att specialisera den köpta egendomen. I det följande skall specialitetsprincipen vid köp av generisk egendom behandlas något närmare. Därvid skall beröras frågan om det finns anledning att ha kvar en särskild föreskrift i detta hänseende beträffande virke.

Virkeslagen bör alltså upphävas.

Om kravet på besittningsövergång avskaffas vid förvärv av lösöre, kommer beträffande borgenärsskydd att gälla olika regler för å ena sidan överlåtelse av äganderätten och å andra sidan upplåtelse av panträtt. Erfarenheten visar att i sådana fall den som avser att göra en pantsättning gärna använder sig av överlåtelseformen.

En sådan s.k. *säkerhetsöverlåtelse* framstår utåt som en överlåtelse av äganderätten, medan det är avtalat parterna emellan eller åtminstone förutsatt att egendomen endast skall utgöra säkerhet för den fordran som förvärvaren har. När egendomen inte längre behövs för detta ändamål, avses förvärvaren skola avstå från den rätt som han har erhållit genom överlåtelseavtalet.

Säkerhetsöverlåtelse sker alltså för att kringgå vad som krävs för att få till stånd en pantsättning som gäller mot pantsättarens borgenärer. Beträffande vissa typer av egendom kan bakgrunden vara att det över huvud inte är möjligt att få till stånd pantsättning, i vart fall inte på ett sätt som kan genomföras praktiskt. Det kan dock undantagsvis föreligga något annat syfte med säkerhetsöverlåtelse (se Karlgren, Säkerhetsöverlåtelse, 1959, s. 10 ff.); från sådana fall torde kunna bortses i detta sammanhang.

Problemen med säkerhetsöverlåtelse föranleds bl.a. av det förhållandet att det ställs mindre stränga krav för att uppnå borgenärsskydd då det gäller överlåtelse än då fråga är om pantsättning, trots att överlåtelse är en mera långtgående åtgärd än pantsättning och att en säkerhetsöverlåtelse alltså ger den till vilken sådan transaktion sker enligt de använda ordalagen en starkare ställning än den som tillkommer panthavare. Utredningen utgår från att en säkerhetsöverlåtelse, som ju är avsedd att utgöra en pantsättning, i realiteten också är att anse som en sådan (se Karlgren, a.a., s. 16 ff.; jfr Rodhe, a.a., s. 358 f.).

Rättsligt sett är säkerhetsöverlåtelse alltså en oönskad företeelse, som inte bör understödjas av lagstiftaren. Det är ju knappast en

acceptabel ordning att samtidigt dels uppställa förhållandevis stränga krav, bl.a. i fråga om besittning, för att en mot borgenärerna gällande panträtt skall komma till stånd dels ange eller i vart fall godta att sådan uppoffring är onödig, om den presumtive pantsättaren bara benämner rättshandlingen som överlåtelse och inte som pantsättning.

Det nu sagda utesluter dock inte att säkerhetsöverlåtelse kan anses fylla en praktisk funktion i vissa fall då det inte är möjligt, i vart fall inte i praktiken, att åstadkomma en fullbordad pantsättning.

Vid bedömande av frågan hur säkerhetsöverlåtelser av lösöre bör behandlas efter avskaffande av kravet på besittningsövergång för uppnående av borgenärsskydd vid överlåtelse av sådan egendom finns det anledning att jämföra med hur sådana rättshandlingar i övrigt har behandlats.

LkL har som tidigare nämnts ansetts tillämplig inte endast på omsättningsöverlåtelser utan också på säkerhetsöverlåtelser. Vid den tid då det i praxis slogs fast att säkerhetsöverlåtelser omfattades av lagen (NJA 1912 s. 156 och 1923 s. 558) rådde emellertid olika meningar i frågan om det vid vanlig överlåtelse av lösöre krävdes besittningsövergång för att förvärvaren skulle vara skyddad mot överlåtarens borgenärer; att så var fallet fastslogs först genom rättsfallet NJA 1925 s. 130. Om det inte skulle gälla ett sådant krav, kunde LkL knappast vara tillämplig på annat än säkerhetsöverlåtelser.

Oavsett den närmare anledningen till att LkL ansetts vara tillämplig på säkerhetsöverlåtelser, bör beaktas att ståndpunktstagandet hänför sig till en äldre tid då synen på hithörande frågor var en annan än den numera rådande. Det kan ingalunda anses säkert att resultatet skulle ha blivit detsamma, om frågan hade kommit upp till förutsättningslös prövning nu.

Vid överlåtelse av byggnad på annans mark blir förvärvaren skyddad mot överlåtarens borgenärer i och med avtalet (NJA 1952 s. 407). För att pantsättning av sådan egendom skall få verkan mot pantsättarens borgenärer krävs det däremot att panthavaren har fått besittning till byggnaden (NJA 1954 s. 455). Säkerhetsöverlåtelse av byggnad på annans mark har ansetts böra följa samma bestämmelser som omsättningsöverlåtelse av sådan egendom (se 1952 års rättsfall).

Ett skäl till att säkerhetsöverlåtelse har godtagits på detta område kan möjligen vara att det i allmänhet inte är möjligt att åstadkomma en mot borgenärerna gällande pantsättning av byggnad på annans mark. Säkerhetsöverlåtaren skall ju som regel själv använda byggnaden, som bostad eller lagerlokal eller för annat ändamål. Det finns inte heller möjlighet till hypotekarisk pantsättning av byggnad på annans mark på grundval av inteckning i byggnaden. Efter tillkomsten av 1966 års lag om företagsinteckning, numera ersatt av lagen om företagshypotek, omfattas däremot byggnad på annans mark av

företagsinteckning (företagshypotek) under förutsättning att den hör till näringsverksamheten.

I fråga om överlåtelse av fast egendom gäller att förvärvaren blir skyddad mot överlåtarens borgenärer i och med överlåtelseavtalet. Pantsättning sker genom att fastighetens ägare, sedan inteckning har meddelats i fastigheten, överlämnar pantbrev som säkerhet.

Före jordabalkens tillkomst 1970 synes praxis närmast få uppfattas så att säkerhetsöverlåtelse av fastighet godtogs med verkan av separationsrätt vid exekution hos säkerhetsöverlåtaren (se Karlgren, a.a., s. 149 ff. med hänvisningar och Rodhe, a.a., s. 360; jfr dock NJA 1953 s. 668). Det har sagts vara oklart hur det numera, efter jordabalkens tillkomst, förhåller sig beträffande säkerhetsöverlåtelse av fast egendom (se Rodhe, a.a., s. 361; jfr Hessler a.a., s. 417 och 451).

Om kravet på besittningsövergång avskaffas när det gäller en förvärvares skydd mot överlåtarens borgenärer i fråga om lösöre, måste man utgå från att pantsättning av lösöre ofta kommer att ske i form av överlåtelse av egendomen, i fall sådana säkerhetsöverlåtelser godtas av lagstiftaren och i tillämpningen.

Den som önskar pantsätta lösöre kan emellertid åstadkomma en mot borgenärerna gällande panträtt genom att låta panthavaren få besittning till egendomen. För näringsidkare står dessutom företagshypoteksinstitutet till förfogande. Det finns därför inte något behov av att kunna använda säkerhetsöverlåtelse av lösöre. Om det finns ett verkligt behov av att kunna pantsätta lösa saker utan avstående av besittningen bör, såsom tidigare nämnts, detta tillgodoses genom tillskapande av ett särskilt registreringsförfarande för sådana pantsättningar.

Mot att säkerhetsöverlåtelse godtas talar också principiella skäl. Godtagande av säkerhetsöverlåtelse i fråga om lösöre skulle vidare kunna orsaka problem för andra borgenärer. Det kunde t.ex. på ett sent stadium visa sig att större delen av en gäldenärs lösa egendom var undandragen borgenärerna genom säkerhetsöverlåtelser. Detta skulle kunna medföra svårigheter särskilt för borgenärer med företagshypotek som säkerhet.

Utredningen anser sålunda att säkerhetsöverlåtelser (utan besittningsövergång) inte bör godtas, eftersom det i realiteten är fråga om pantsättning. En säkerhetsöverlåtelse bör alltså anses ogiltig. Detta innebär att det i tillämpningen, när frågan aktualiseras, blir nödvändigt att göra skillnad mellan omsättningsöverlåtelser och säkerhetsöverlåtelser.

Avgörande för om en rättshandling som har fått formen av en överlåtelse skall anses som pantsättning bör vara om rättshandlingen har skett, inte för att definitivt överföra äganderätten till den som angetts som förvärvare, utan för att egendomen skall utgöra säkerhet

för en betalningsförpliktelse, varvid äganderätten avses skola återföras till "överlåtaren" när förpliktelsen har fullgjorts. Den reella innebörden behöver inte framgå av någon överlåtelsehandling.

Gränsdragningen mellan omsättningsöverlåtelser och säkerhetsöverlåtelser synes i praktiken ha orsakat en del problem i vissa andra länder där motsvarande förhållanden råder. Man torde därför få räkna med att säkerhetsöverlåtelser kan komma att föranleda vissa svårigheter även här, efter en övergång till avtalsprincipen beträffande omsättningsöverlåtelser. Det förhållandet att en säkerhetsöverlåtelse utan besittningsövergång anses vara ogiltig, om rätta förhållandet framgår, bör emellertid utgöra ett starkt skäl för den som funderar på en sådan transaktion att avstå därifrån.

Beträffande tillämpningen i praktiken kan framhållas följande. Frågan om en som överlåtelse betecknad rättshandling utgör en säkerhetsöverlåtelse, dvs. förtäckt pantförskrivning, kan antas uppkomma främst i samband med utmätning eller konkurs hos den som påstås ha överlåtit egendomen.

Som behandlats i det föregående bör de nuvarande presumtionsbestämmelserna i 4 kap. 18 § 1 st. och 19 § 1 st. UB förbli oförändrade. Det får i detta sammanhang anses innebära att det vid utmätning åvilar den som påstår att han har förvärvat visst lösöre som är i gäldenärens besittning (eller i gäldenärens och hans makes eller sambos gemensamma besittning) - tredje mannen - inte endast att styrka att en rättshandling avseende egendomen har företagits till hans förmån utan också, i fall fråga om rättshandlingens karaktär av säkerhetsöverlåtelse aktualiseras, att visa fog för att fråga är om en verklig överlåtelse. Motsvarande bevisbörda torde i konkurs böra åvila den som gör gällande att han har förvärvat lösöre som vid konkursutbrottet fanns kvar i gäldenärens besittning. Man kan dock inte bortse från att det kommer att uppstå vissa tillämpningssvårigheter.

Att säkerhetsöverlåtelse avseende lösöre skall vara ogiltig medför också att den ifrågavarande egendomen inte kan tas i anspråk vid utmätning hos den till vilken överlåtelsen angetts ha skett och att den inte ingår i dennes konkurs.

Separationsrätt kan i princip avse endast individualiserad egendom (se t.ex. Walin, Separationsrätt, s. 13 f. och 174 och Håstad, a.a., s. 149 ff.); här bortses från vad som gäller enligt lagen om redovisningsmedel. Denna *specialitetsprincip* kan ses som ett utslag av principen att sakrätter praktiskt taget alltid har individuellt bestämd egendom som objekt. Kravet på individualisering torde emellertid som regel också framstå som en i och för sig naturlig förutsättning.

Eftersom det för närvarande krävs besittningsövergång för att den som förvärvar lösöre skall bli skyddad mot överlåtarens borgenärer, har kravet på individualisering inte någon självständig betydelse vid

överlåtelse av sådan egendom. (För tillämpning av LkL krävs det däremot individualisering.) Vid avskaffande av traditionsprincipen blir emellertid nämnda krav av intresse.

Frågan om individualisering kan uppkomma vid köp av ett objekt av visst slag, t.ex. en TV-apparat av visst märke och viss modell, men utan att avtalet avser ett bestämt objekt. Frågan aktualiseras naturligtvis också vid köp av generisk egendom, t.ex. en kvantitet potatis eller spannmål. Vad problemet närmast gäller är vilka anspråk det bör ställas på åtgärder för individualiseringen. Detta får särskild betydelse i fall då individualiseringen sker efter köpeavtalet, vilket måste godtas.

Om köparen deltar i individualiseringen är saken klar. Men bör det vara tillräckligt att överlåtaren själv ombesörjer avskiljandet, vilket t.ex. kan ske genom märkning? En sådan åtgärd kan antas i allmänhet komma att utföras på så sätt att säljaren på en möbel, TV-apparat etc. sätter en lapp, på vilken det anges att föremålet är sålt och köparens namn.

Att godta en märkning eller annan liknande åtgärd som överlåtaren i individualiseringssyfte själv ombesörjer synes visserligen inte vara så väl förenligt med de principer som torde ligga bakom vad som i andra situationer krävs för avskiljande (se Håstad, a.a., s. 149 ff.; jfr dock vad som gäller enligt lagen om köpares rätt till märkt virke). Den nämnda ordningen kan sålunda synas något lättvindig, åtminstone om säljaren skall vara oförhindrad att senare ändra individualiseringen till att avse ett annat objekt av samma slag. Om säljaren skall kunna med sakrättslig verkan själv ombesörja individualiseringen av den sålda egendomen, torde man emellertid också böra godta att säljaren i efterhand ändrar denna till att avse annan egendom av samma typ.

Det kan förmodas att köpare sällan deltar i individualisering av köpt egendom som sker efter köpeavtalet. Om krav på dennes medverkan uppställs, torde avskaffande av traditionsprincipen i praktiken komma att sakna egentlig betydelse i de fall då egendomen inte har blivit individualiserad i samband med köpeavtalet, varvid köparen har varit närvarande.

Av nu anförda skäl anser utredningen att det bör vara tillräckligt att individualisering genom märkning eller på annat sätt sker genom säljarens försorg.

När någon beställer en vara som skall levereras senare, får man utgå från att varan i allmänhet först vid en senare tidpunkt kommer att vara individualiserad på sådant sätt att specialitetskravet kan anses uppfyllt. Det innebär att beställaren erhåller separationsrätt först i och med individualiseringen och att, om han har betalt köpeskillingen i samband med avtalet, han dessförinnan endast har en (oprioriterad) fordran mot säljaren. Om specialitetskravet uppfylls långt i efterhand och kanske strax innan säljaren försätts i konkurs, uppkommer fråga

om säljarens åtgärd i detta hänseende kan föranleda *återvinning* i konkursen.

Detta problem har en motsvarighet i gällande rätt, nämligen i fråga om leverans av en vara för vilken betalning har skett i förskott. Eftersom det inte finns någon särskild återvinningsbestämmelse som avser just varuleveranser, gäller frågan närmast om en sådan leverans kan anses utgöra en betalning i KL:s mening (se 4 kap. 10 § KL). Så torde emellertid inte vara fallet (se Lennander, Återvinning i konkurs, 2 uppl. 1994, s. 205; se även Håstad, a.a., s. 262). Rättsfallet NJA 1988 s. 149, som avsåg ömsesidiga varuleveranser inom ramen för ett kontokurantförhållande, kan inte leda till någon annan bedömning. Den allmänna otillbörlighetsregeln i 4 kap. 5 § KL är däremot i och för sig tillämplig, men de där angivna rekvisiten torde sällan vara uppfyllda i förevarande situationer.

Vad nu har sagts gäller också beträffande en åtgärd, som innebär att specialitetskravet i fråga om beställd egendom uppfylls. Det synes emellertid finnas ett visst behov av att sådana åtgärder - liksom med nuvarande reglering tradition - skall kunna återvinnas enligt samma principer som gäller för betalning. Problemet kan inte sägas bli större vid en övergång till avtalsprincipen. Enligt utredningens mening finns det dock anledning att överväga frågan. Det förtjänar nämnas att Kommissionslagskommittén i betänkandet SOU 1988:63 har föreslagit att vad som i 4 kap. 10 § 1 st. KL sägs om återvinning av betalning skall ha motsvarande tillämpning vid annan fullgörelse.

Vad som har sagts i det föregående angående specialitetskravet bör också gälla sådana tillverkningsavtal som räknas som köp (jfr 2 § 1 st. köplagen och 2 § 1 st. KKL).

Det kan inte anses finnas behov av särskilda bestämmelser om sättet för individualiseringen av sålt virke (jfr lagen om köpares rätt till märkt virke).

En särskild fråga är vad som skall gälla om köparen *har betalt endast en del av köpeskillingen* för en vara, vilken är kvar i säljarens besittning när denne försätts i konkurs eller blir utsatt för utmätning.

I sådana fall torde den betalning som har gjorts i allmänhet avse handpenning eller liknande belopp. Det kan emellertid förekomma att säljare och köpare kommer överens om att köparen skall göra avbetalningar i olika poster och att egendomen skall bli kvar hos säljaren tills full betalning har skett. Vid avbetalningsköp brukar dock egendomen vanligen lämnas ut till köparen med förbehåll för säljaren om rätt att återta den i fall köpeskillingen inte betalas enligt avbetalningsplanen.

Om säljaren inte har lämnat kredit, är han inte skyldig att lämna ut varan till köparen förrän han får (full) betalning (10 § 1 st. köplagen och 5 § 2 st. KKL). I fall köparen har betalt endast en del av

köpeskillingen, består hans rätt gentemot säljaren i att mot erläggande av återstående belopp utfå egendomen.

Det torde inte finnas något skäl till att denna rätt inte skulle vara skyddad mot säljarens borgenärer, om kravet på besittningsövergång avskaffas i fråga om förvärvares skydd mot överlåtarens borgenärer. En förutsättning är givetvis att avtal om överlåtelse av egendomen har träffats. Det krävs också att specialitetsprincipen är tillgodosedd.

En närliggande situation är att avtal har ingåtts mellan två parter om försäljning av visst lösöre för en angiven köpeskilling men att köparen *inte har betalt någon del* av köpeskillingen, när säljaren blir försatt i konkurs eller föremål för utmätning. Om priset är särskilt förmånligt för köparen eller om det är fråga om egendom som det är svårt att anskaffa, kan köparen vara angelägen om att åberopa köpeavtalet gentemot säljarens borgenärer.

Det synes inte vara möjligt att behandla denna situation annorlunda än det nyssnämnda fallet med partiell betalning. Det måste emellertid stå klart att avtal har ingåtts om överlåtelse av aktuell egendom. Så länge inte någon betalning har erlagts kan situationen ofta vara den att parterna har förklarat sig beredda att senare ingå avtal om överlåtelse men ännu inte har träffat sådant avtal.

Oavsett om köpeskillingen har betalts helt eller delvis eller inte alls, kan det förhålla sig så att köpeavtalet på grund av köpeskillingens ringa storlek är mycket förmånligt för köparen. Om transaktionen med hänsyn till missförhållandet mellan egendomens värde och köpeskillingen måste anses delvis utgöra en gåva, är förvärvaren inte skyddad mot överlåtarens borgenärer. Som tidigare nämnts avses ju avtalsprincipen inte vara tillämplig i fråga om gåva. Det bör därvid vara tillräckligt att en transaktion delvis har karaktären av gåva.

7.5.6.4 Slutsats

Den redovisning som har lämnats i det föregående utvisar att en generell övergång till avtalsprincipen i fråga om förvärvares skydd mot överlåtarens borgenärer vid överlåtelse av lösöre medför endast ett fåtal följdändringar och begränsade verkningar även i övrigt.

Huvudfrågan torde vara om ett införande av avtalsprincipen kan väntas föra med sig en större ökning av skentransaktioner, vilka skulle komma att godtas i tillämpningen eller i vart fall orsaka svårigheter. Vad som har anförts i det föregående synes visa att något sådant inte behöver befaras. De frågor som i övrigt kan väntas medföra vissa problem i praktiken är upprätthållande av skillnad mellan omsättningsöverlåtelser och säkerhetsöverlåtelser samt kravet på individualisering av såld egendom. Erfarenheterna från andra länder där avtalsprincipen

gäller synes emellertid visa att inte heller dessa problem är större än att de kan hanteras.

Som nämnts i det föregående ingår det emellertid inte i utredningens uppdrag att föreslå en generell övergång till avtalsprincipen.

7.5.7 Övergång till avtalsprincipen endast vid konsumentköp

Av vad som har anförts i det föregående framgår att en generell övergång till avtalsprincipen då det gäller skydd mot överlåtarens borgenärer vid köp av lösöre inte påkallar större ändringar på andra områden och inte heller föranleder andra omfattande konsekvenser. Det är tydligt att en övergång till avtalsprincipen som begränsas till konsumentköp inte kan medföra mera långtgående konsekvenser.

Å andra sidan torde avskaffande av traditionsprincipen enbart på konsumentköpsområdet medföra i princip samma verkningar som ett generellt avskaffande. Detta gäller bl.a. vad som tidigare har sagts angående säkerhetsöverlåtelser, i den mån sådana kan förekomma på konsumentköpsområdet, och beträffande individualisering av den köpta egendomen såsom en förutsättning för separationsrätt. Däremot finns det vid en övergång till avtalsprincipen begränsad på detta sätt inte tillräckliga skäl för att avskaffa LkL. Detsamma gäller beträffande lagen om köpares rätt till märkt virke.

Däremot får en övergång till avtalsprincipen som begränsas till konsumentköp anses medföra vissa andra särskilda problem. Ett sådant utgörs av den egendomlighet som ligger i att det beträffande en så central och grundläggande fråga som förutsättningarna för borgenärsskydd gäller olika regler beroende på vem som är köpare och säljare. Detta framstår som principiellt inte tillfredsställande. Allmänheten kan t.ex. fråga sig varför inte samma lättnad skall gälla vid överlåtelse mellan enskilda personer. Det otillfredsställande med olika regler vid olika slags köp har framhållits såväl av experterna inom utredningen som av företrädare för kronofogdemyndigheter och konkursförvaltare.

Införande av avtalsprincipen enbart beträffande konsumentköp får givetvis den konsekvensen att en köpares rätt i det enskilda fallet mot säljarens borgenärer, när den köpta egendomen har lämnats kvar hos säljaren, blir beroende av att köpet faller under KKL och inte under den allmänna köplagen. I allmänhet torde det vara utan vidare klart eller i vart fall kunna fastställas utan omgång huruvida KKL är tillämplig på köpet. I andra fall kan det däremot vara mera tveksamt vilken av nämnda lagar som är tillämplig på ett köp och dröja innan saken kan anses klarlagd.

Den berörda olikheten kan också tänkas vara förvillande och i en del fall möjligen leda till rättsförluster. Det kan således finnas en risk för att, vid överlåtelser mellan enskilda personer eller mellan nä-

ringsidkare, parterna förleds att tro att besittningen till egendomen inte behöver överföras för att förvärvet skall vara skyddat mot säljarens borgenärer.

Det förhållandet att olika regler i fråga om vad som krävs för borgenärsskydd kommer att gälla för skilda slag av köp kan möjligen också föranleda vissa otillfredsställande konsekvenser i tillämpningen. Antag att konsumenten A har köpt (och betalt) en viss vara av näringsidkaren/detaljisten B och att denne har inköpt (och betalt) varan av näringsidkaren/grossisten C, som ännu inte har hunnit leverera varan. Det förutsätts vidare att varan är individualiserad på sådant sätt att specialitetsprincipen är uppfylld för såväl B:s köp som A:s köp.

Om nu C försätts i konkurs före leveransen, har B inte någon rätt som skyddar honom mot C:s borgenärer. Men vad gäller i fråga om A:s rätt? A skall ju vara skyddad mot B:s borgenärer, trots att han inte har fått besittning till egendomen. I den angivna situationen kan detta inte hjälpa A. Denne kan inte få bättre rätt till egendomen än B. Något annat skulle gå ut över C:s borgenärer.

Det nu sagda behöver emellertid inte betyda att A åsamkas en sådan förlust som en övergång till avtalsprincipen åsyftar att förebygga. B, som i exemplet förutsätts ha sin ekonomi i ordning, är på grund av avtalet med A skyldig att anskaffa en ny vara av samma slag. Om detta av någon anledning inte kan ske, har A ett ersättningsanspråk gentemot B avseende rätt att återfå den erlagda köpeskillingen. B får för sin del endast en fordran i C:s konkurs, vilken inte torde vara mycket värd.

Om det i stället är B som försätts i konkurs före leveransen, har A i och för sig separationsrätt till den köpta varan i B:s konkurs. Denna separationsrätt är emellertid av värde för A endast om varan har kommit i B:s besittning (utan förbehåll om återtaganderätt för C) eller om B har erlagt full betalning för den. Om varan fortfarande befinner sig hos C och C inte har fått betalning för den, har han ingen skyldighet att lämna ut den till B.

Det sagda visar att tillämpning av avtalsprincipen på det begränsade konsumentområdet kan i vissa fall bli beroende av att traditionskravet har iakttagits på det område där denna princip alltjämt skall gälla. Det kan dock antas att sådana fall kommer att bli ovanliga.

Trots att sålunda vissa såväl principiella som praktiska olägenheter torde uppkomma till följd av att traditionsprincipen och avtalsprincipen kommer att gälla vid sidan av varandra, ser utredningen inte något hinder mot att traditionskravet avskaffas enbart i fråga om konsumentköp. Mot bakgrund av vad som har anförts i det föregående, föreslår utredningen att så sker.

7.5.8 Lagtekniska frågor

Som har framgått av det föregående kräver avskaffande av traditionsprincipen vid konsumentköp inte några omfattande lagändringar. Det bör införas en bestämmelse som anger att avtalsprincipen är tillämplig i förhållandet mellan köparen och säljarens borgenärer vid överlåtelser som omfattas av KKL. En sådan bestämmelse bör, trots KKL:s principiellt obligationsrättsliga karaktär, lämpligen tas upp i den lagen. Till den närmare utformningen av denna bestämmelse återkommer utredningen i författningskommentaren.

Vidare bör i 4 kap. 4 § KL införas en regel som innebär att utgångspunkten för beräkning av återvinningsfrister beträffande överlåtelser som omfattas av KKL är tidpunkten då besittningsövergång sker.

I övrigt krävs det inte några lagändringar.

Om avtalsprincipen sålunda kommer till uttryck i en särskild bestämmelse i KKL för köp (och byte) som omfattas av den lagen, torde det inte kunna råda någon tvekan om att traditionsprincipen, med den omfattning och innebörd den för närvarande har, i övrigt gäller oförändrad.

8 Vissa andra konsekvenser av utredningens förslag

8.1 Inledning

Enligt sina direktiv bör utredningen överväga vilka konsekvenser de framlagda förslagen får för importörer och andra som är beroende av de regler som gäller i andra länder. Utredningen skall vidare något belysa vilka effekter förslagen får för prisutvecklingen på konsumentvaruområdet. Vidare skall utredningen, om förslag läggs fram som innebär nya avgiftsåtaganden för det allmänna, presentera motförslag över utgiftsminskningar i motsvarande omfattning.

8.2 Konsekvenser för importörer m.fl.

Vad frågan i första hand synes gälla är om de föreslagna ändringarna påverkar en säljares/näringsidkares möjligheter att föra felansvaret bakåt till tidigare led. Detta kan närmast vara aktuellt beträffande köp.

Den föreslagna förlängningen av preskriptionstiden medför ett vidgat ansvar för säljaren. Om denne själv importerar varor, torde förlängningen innebära att han i allmänhet inte kan föra ansvaret bakåt i de fall som omfattas av förlängningen. Förhållandet är emellertid i princip detsamma beträffande varor som säljaren köper av en näringsidkare i Sverige. Förlängningen av preskriptionstiden kan därför inte antas ha någon särskild betydelse för importörer. Detsamma gäller övriga ändringar av obligationsrättslig natur.

Införande av avtalsprincipen i fråga om borgenärsskydd innebär ett närmande till vad som i allmänhet gäller i andra länder. Eftersom förslaget endast omfattar konsumentköp och sålunda inte rent kommersiella transaktioner, torde det dock få endast marginell betydelse för importörer och andra som handlar med svenska företag.

De föreslagna ändringarna torde emellertid även ha viss betydelse för handeln med andra länder på så sätt att denna generellt underlättas av att reglerna på förevarande område så långt möjligt är likartade. I detta hänseende kan nämnas följande.

Bestämmelser om reklamation och garantier är för närvarande mycket olika utformade i övriga europeiska länder. Det torde därför vara svårt att åstadkomma likartade regler i dessa frågor i hela Europa även om detta på sikt är önskvärt.

Såväl den nuvarande preskriptionstiden för att reklamera fel som den föreslagna längre preskriptionstiden ligger inom ramen för vad som gäller i andra länder. I vissa europeiska länder saknas särskilda bestämmelser om garantier medan denna fråga är ingående reglerad i andra länder. Mot denna bakgrund avviker utredningens förslag inte från vad som gäller i andra europeiska länder och torde inte heller försvåra en eventuell framtida harmonisering inom EU av regler om felansvar och garantier vid konsumentköp och avtal som omfattas av KTjL.

Utredningens förslag om viss inskränkning av produktansvaret i KTjL och de förslag till ändringar i KKL och KTjL som har redovisats i kap. 6 torde, bl.a. med hänsyn till att ändringarna är av mindre omfattning, knappast få någon påverkan i nu aktuellt avseende.

Som nyss nämnts innebär förslaget om införande av avtalsprincipen ett närmande till vad som i allmänhet gäller i andra länder.

8.3 Prisutvecklingen på konsumentvaruområdet

De delar av utredningens förslag som kan tänkas få någon betydelse för prisutvecklingen på konsumentvaruområdet är förslaget om förlängning av preskriptionstiden för reklamation och möjligheten att utesluta vissa påföljder i en garanti.

En förlängning av preskriptionstiden i KKL kan, i vart fall inom vissa branscher, tänkas ge upphov till ökade konsumentpriser på grund av att näringsidkare ser sig tvungna att gardera sig ekonomiskt mot anspråk på grund av felaktiga varor under en längre tid. En del näringsidkare kan också möjligen tänkas vilja gardera sig mot kostnadsökningar orsakade av mer omfattande reklamationshantering. Motsvarande gäller, om än i något mindre utsträckning, beträffande den föreslagna förlängningen av preskriptionstiden i KTjL. Såvitt utredningen kan bedöma måste sådana prisökningar dock bli marginella.

Även om den föreslagna ändringen beträffande garantier i teorin skulle kunna verka kostnadssänkande, är det utredningens uppfattning att förslaget i denna del i praktiken knappast kommer att få någon effekt på prisutvecklingen på konsumentvaruområdet.

8.4 Övriga kostnadseffekter

Utredningens förslag om en förlängning av preskriptionstiden vid reklamation kan möjligen ge upphov till ett något ökat antal tvister angående fel på varor och hos tjänster och därigenom komma att i någon mån öka antalet mål vid allmänna domstolar och vid ARN. Utredningens bedömning är dock att denna ökning kommer att bli marginell och inte påverkar resursbehovet i dessa organ. Det finns därför inte anledning att presentera något förslag till åtgärder för att åstadkomma utgiftsminskningar för det allmänna.

9 Författningskommentar

9.1 Förslaget till lag om ändring i konsumentköplagen

22 §

Är varan felaktig, får köparen enligt 23 - 29 §§ kräva avhjälpande, omleverans, prisavdrag eller ersättning för att avhjälpa felet eller häva köpet. Dessutom får han kräva skadestånd enligt 30 - 32 §§. Han får även hålla inne betalningen enligt 25 §.

I en utfästelse som avses i 21 § får en eller flera av de påföljder som anges i första stycket första och andra meningarna uteslutas. Sådan begränsning av påföljderna gäller dock endast om säljaren såväl då utfästelsen lämnas som då den åberopas upplyser köparen om dennes rättigheter i fall varan är felaktig enligt 16 - 20 §§.

Det föreslagna andra stycket i paragrafen innebär att en säljare kan begränsa ett garantiåtagande eller liknande utfästelse genom att i utfästelsen utesluta en eller flera av påföljderna avhjälpande, omleverans, prisavdrag, ersättning för att avhjälpa felet, hävning och skadestånd.

Trots att bestämmelsen medger en säljare att utesluta en eller flera av de ovan nämnda påföljderna, är det tydligt att det inte är möjligt att därvid ta bort samtliga de alternativa påföljderna avhjälpande, omleverans, prisavdrag, ersättning för att avhjälpa felet eller hävning. En annan ordning skulle innebära att en köpare inte skulle kunna erhålla rättelse enligt garantin vid funktionssvikt hos varan.

För köparens del innebär förslaget att han, om försämring av varan inträder under den tid som omfattas av en garanti, kan välja mellan att åberopa de allmänna felreglerna eller garantin. Om han väljer de allmänna felreglerna, har han att visa att försämringen utgörs av ett ursprungligt fel. Kan han visa detta, har han rätt att åberopa samtliga de felpåföljder som lagen erbjuder. Om han i stället väljer garantin, ligger bevisbördan för orsaken till försämringen på säljaren, vilket i

många fall kan vara en fördel för köparen. I gengäld får han då underkasta sig de eventuella begränsningar som garantin innehåller.

Det förhållandet att köparen med utnyttjande av en garanti t.ex. har fått felet avhjälpt avses inte hindra att han senare med tillämpning av lagens allmänna felregler kan utverka skadestånd. Utnyttjande av garantin kan nämligen inte anses innebära att köparen avstår från de rättigheter som han har enligt lagen, när någon garanti inte föreligger. Eftersom en garanti inte kan innehålla andra påföljder än de som gäller då de allmänna felreglerna är tillämpliga, kan denna ordning inte medföra oberättigade fördelar för köparen.

De begränsningar som kan föreskrivas i en garanti är som nämnts att en eller flera påföljder utesluts. Det är däremot inte möjligt att reducera innehållet i de särskilda påföljderna eller att konstruera påföljder som avviker från de allmänna felpåföljderna i lagen. Således kan inte med verkan mot köparen föreskrivas att avhjälpande skall vara förenat med särskilda kostnader, att hävning kan ske endast under vissa, mera inskränkta, förutsättningar än som följer av 29 § eller att skadestånd kan utgå endast upp till visst belopp eller för vissa typer av förlust.

Om någon annan än säljaren har för hans räkning lämnat en garanti som är begränsad i fråga om påföljderna, bör samma begränsning gälla beträffande säljarens ansvar. I fall en sådan garanti är begränsad på ett sätt som inte är tillåtet för säljaren själv, t.ex. att avhjälpande skall ske mot viss självkostnad, bör säljarens ansvar gälla utan sådan inskränkning.

Oavsett vilket system köparen väljer att åberopa - att varan har undergått försämring under garantitiden eller att den har ett ursprungligt fel - är han berättigad att hålla inne betalningen enligt 25 §.

En förutsättning för att en begränsning av påföljderna skall gälla mot köparen är att denne upplyses om de rättigheter som tillkommer honom enligt KKL:s bestämmelser, om varan är felaktig enligt de allmänna felreglerna. Det krävs att köparen informeras om vilken eller vilka påföljder som inte omfattas av garantin och om innebörden av bevisbördan. Upplysningen skall ges dels då utfästelsen lämnas, dvs. i allmänhet vid köpet, dels när utnyttjande av garantin aktualiseras. Om korrekt information lämnas i det garantibevis som normalt utfärdas, bör detta uppfylla kravet på upplysning vid utfästelsen. Även den information som skall lämnas när utnyttjandet av garantin aktualiseras kan ges skriftligen. Säljaren har bevisbördan för att information har lämnats.

Om säljaren inte kan visa att korrekt information har lämnats, gäller inte begränsningar i garantin avseende påföljderna. Köparen kan då göra gällande samtliga felpåföljder i lagen. I en sådan situation anses

således garantin som om den inte hade varit begränsad beträffande påföljderna.

Det skall tilläggas att den föreslagna ändringen inte påverkar de möjligheter som finns att begränsa en garanti eller liknande utfästelse till vissa delar av en vara eller viss egenskap hos den.

23 §

Köparen får inte åberopa att varan är felaktig, om han inte lämnar säljaren meddelande om felet inom skälig tid efter det att han märkt eller borde ha märkt felet (reklamation). Meddelande om felet kan dock, i fall som avses i 1 § andra stycket, i stället lämnas till näringsidkaren.

Har någon annan än säljaren åtagit sig att för dennes räkning avhjälpa fel i en vara, kan reklamationen i stället göras hos honom.

Reklamerar köparen inte inom *fem* år från det att han har tagit emot varan, förlorar han rätten att åberopa felet, om inte annat följer av en garanti eller liknande utfästelse.

Förslaget innebär att den tvååriga preskriptionstiden för att reklamera fel förlängs till fem år. För att vara bevarad vid sin rätt att göra gällande fel skall köparen reklamera inom skälig tid efter det att han märkte eller borde ha märkt felet. Förslaget innebär inte någon ändring av denna regel utan endast av den frist inom vilken köparen senast kan reklamera. Det skall nämnas att bestämmelsen i 24 § om preskriptionsgenombrott kvarstår oförändrad.

27 §

Även om köparen inte kräver det, har säljaren rätt att på egen bekostnad avhjälpa felet eller företa omleverans, om han utan uppskov *efter det att reklamation har kommit honom tillhanda* erbjuder sig att göra detta samt åtgärden kan ske inom skälig tid efter *det att* reklamationen *kom honom tillhanda* och utan kostnad eller väsentlig olägenhet för köparen.

Säljaren får ej åberopa att han inte har beretts tillfälle att avhjälpa felet eller företa omleverans, om köparen har avhjälpt felet och det med hänsyn till omständigheterna inte skäligen kunde krävas att köparen skulle avvakta avhjälpande eller omleverans från säljarens sida.

Den föreslagna ändringen innebär att lydelsen av KKL:s bestämmelse om säljarens rätt att avhjälpa ett fel på en vara jämkas till närmare överensstämmelse med KTjL:s bestämmelse om näringsidkarens motsvarande rätt (20 § KTjL) såvitt avser tidpunkten för att erbjuda avhjälpande. Förslaget torde inte innebära någon större saklig ändring i förhållande till vad som gäller för närvarande.

48 §

Köp enligt denna lag gäller mot säljarens borgenärer i och med avtalet. När köp inte avser en bestämd vara, blir köpet dock inte gällande mot borgenärerna förrän åtgärd har vidtagits genom avskiljande eller märkning av varan, anteckning om varan i en bokföringshandling eller på något annat sätt så att det framgår att varan är avsedd för köparen.

Paragrafen, som reglerar frågan om köpares skydd mot säljarens borgenärer, ger uttryck åt avtalsprincipen. Denna princip föreslås gälla inom ramen för KKL. Det innebär att den skall gälla vid köp av varor som näringsidkare i sin yrkesmässiga verksamhet säljer till konsumenter huvudsakligen för enskilt ändamål (1 § 1 st. KKL). Den blir även tillämplig i fall då säljaren inte är en näringsidkare, om köpet förmedlas för denne av en näringsidkare i dennes yrkesmässiga verksamhet (2 st.). Även byte, på vilket KKL är tillämplig (3 st.), omfattas av förslaget; se härom närmare i det följande.

Beträffande bestämmelsens lydelse kan inledningsvis nämnas följande. I 14 § köplagen finns det en föreskrift som reglerar tidpunkten för övergång av risken för såld egendom, när ett köpeavtal inte har avsett en individuellt beskaffad vara. Där anges, som ett undantag från vad som föreskrivs i 13 §, att risken aldrig går över på köparen förrän det genom märkning, anteckning i transportdokument eller på annat sätt har gjorts klart att varan är avsedd för köparen.

Det är i och för sig möjligt att utforma lydelsen av den nu förevarande bestämmelsen med användande av i princip samma ordalag. Även om kraven enligt de båda reglerna sammanfaller, har utredningen dock ansett det lämpligt att ge den här aktuella bestämmelsen en något mera utförlig och pedagogisk lydelse.

I *första meningen* anges att köp enligt KKL gäller mot säljarens borgenärer i och med avtalet. Bestämmelsen innebär att det inte längre krävs besittningstagande för att köparen skall vara skyddad mot överlåtarens borgenärer. Detta gäller inte bara i det fallet att köparen har erlagt hela köpeskillingen utan också i fall då endast en del av köpeskillingen har betalts eller då över huvud inte någon del därav har

betalts. Det är alltså tillräckligt att det har träffats ett bindande köpeavtal. När inte hela köpeskillingen har erlagts på förhand, har köparen givetvis inte rätt att utfå egendomen utan att han erlägger full betalning, såvida det inte är fråga om försäljning på kredit.

Om köparen, efter att ha betalt en del av köpesumman eller inte något belopp alls, inte vill fullfölja köpeavtalet sedan säljaren försatts i konkurs, faller i princip köpet. Köparen kan då ha en (oprioriterad) fordran i konkursen avseende återfående av erlagt belopp. Konkursboet kan dock inträda i avtalet och kräva att köparen fullgör sin betalningsskyldighet (jfr 63 § köplagen).

I detta sammanhang kan framhållas att konkursboet enligt utredningens mening inte kan anses ådraga sig ansvar, dvs. såsom massaskuld, för fel i varan eller för garantier som har utfärdats av gäldenären i andra fall än då konkursboet förklarar sig inträda i gäldenärens avtal. Sådant ansvar kan sålunda inte anses komma att åvila konkursboet enbart därför att boet på begäran utlämnar ett objekt till den som har förvärvat det enligt ett tidigare köpeavtal, även om någon del av köpeskillingen är obetald och måste erläggas av köparen när denne önskar fullfölja avtalet. (Se prop. 1988/89:76 s. 184; jfr Håstad, Den nya köprätten, 3 uppl. 1993, s. 184 ff.)

Förslaget åsyftar endast verkliga överlåtelser, dvs. vad som brukar benämnas omsättningsöverlåtelser. Säkerhetsöverlåtelse, alltså pantsättning som har getts formen av överlåtelse, avses falla utanför. Detta är nödvändigt för att inte de förhållandevis stränga krav som gäller för att en giltig panträtt skall uppkomma och bestå - att panthavaren erhåller besittningen till egendomen och att han behåller besittningen - skall kunna kringgås. Vad nu sagts innebär att det i praktiken är nödvändigt att skilja ut säkerhetsöverlåtelser från omsättningsöverlåtelser, något som man sedan gammalt försökt undvika på områden där frågan har aktualiserats. Då det gäller det nu förevarande området, dvs. förhållandet mellan näringsidkare och konsument, synes man dock i praktiken knappast behöva räkna med säkerhetsöverlåtelser.

Att ett köp redan genom avtalet får sakrättslig verkan såvitt gäller borgenärsskydd avses medföra den ändringen i fråga om företagshypotek, att ett föremål som säljs upphör att omfattas av företagshypoteket i och med att försäljningsavtal träffats. När det i 2 kap. 1 § lagen om företagshypotek, såsom en förutsättning för att egendom skall omfattas av företagshypotek, anges att egendomen tillhör näringsidkaren ("näringsidkarens lösa egendom") åsyftas enligt gällande rätt även egendom, som visserligen har överlåtits men som kan tas i anspråk av näringsidkarens utmätnings- eller konkursborgenärer på grund av att besittningsövergång inte har skett (se prop. 1983/84:128 s. 53). Den nyssnämnda förändringen inträder automatiskt till följd av införandet

av avtalsprincipen och någon ändring i lagen om företagshypotek krävs alltså inte. Det bör erinras om att vad nu sagts inte gäller vid överlåtelser som faller utanför KKL.

Om såld egendom, som i och med avtalet upphör att belastas av företagshypotek, inte har betalts, omfattas emellertid fordringen på utestående köpeskilling av företagshypoteket.

Övergång till avtalsprincipen beträffande konsumentköp torde medföra att lösöreköpslagen (LkL) inte längre kan anses tillämplig på sådana köp. LkL har ju ett nära samband med traditionsprincipen. I fall då denna inte gäller finns det inte något behov och utrymme för tillämpning av LkL. Någon bestämmelse om det nu sagda kan inte anses behövlig.

Den föreslagna bestämmelsen om avtalsprincipens tillämpning på konsumentköp avses också gälla köp av ideell andel i egendom inom ramen för KKL. Det finns inte någon anledning till att det skulle gälla strängare krav för att köparen skall erhålla borgenärsskydd i sådant fall. Bestämmelsen omfattar också fall då den köpta egendomen är i en tredje mans besittning. Det innebär att det inte längre skall krävas denuntiation till tredje mannen i en sådan situation.

Bestämmelsen i första meningen åsyftar det fallet att ett köpeavtal avser en bestämd vara, t.ex. en viss möbel i säljarens lokaler eller en viss bil som finns hos säljaren. Det kan emellertid förhålla sig så att ett köp inte avser något bestämt exemplar utan gäller en vara av visst slag, t.ex. en TV-apparat av angivet märke och modell som skall anskaffas av säljaren, eller en kvantitet av ett angivet varuslag, t.ex. 500 liter olja eller bensin. I sådana fall kan skydd mot säljarens borgenärer inte uppkomma förrän varan har blivit individualiserad. Separationsrätt måste ju avse ett individuellt bestämt objekt.

Med tanke på fall som nu nämnts föreskrivs i *andra meningen* att, när köp inte avser en bestämd vara, köpet inte blir gällande mot säljarens borgenärer förrän åtgärd har vidtagits genom avskiljande eller märkning av varan, anteckning om varan i en bokföringshandling eller på något annat sätt så att det framgår att varan är avsedd för köparen.

Vid bedömande av frågan hur långtgående åtgärder som bör krävas för att specialitetskravet skall vara uppfyllt finns det anledning att jämföra med hur det i praktiken går till, då en vara avsätts för en köpares räkning i samband med köpeavtalet. Vid köp av t.ex. en viss möbel eller elektronisk apparat torde det vara vanligt att föremålet förses med en lapp, på vilken antecknas att föremålet är sålt och namnet på köparen. Ofta placeras sålda objekt i ett särskilt utrymme, när så är möjligt. Vanligtvis upprättar säljaren också en handling över köpet, i vilken det anges eventuellt nummer eller annan beteckning på föremålet. Om köpet avser en viss kvantitet av ett angivet varuslag,

tas denna kvantitet ut och läggs i en behållare varefter denna behandlas enligt vad som sagts i det föregående.

Åtgärder av det slag som nu nämnts bör vara tillräckliga i fall då köpeavtalet avser viss bestämd egendom. Annars skulle införande av avtalsprincipen i stor utsträckning bli ett slag i luften.

När det gäller egendom som skall individualiseras efter köpeavtalet bör det, såsom har berörts i den allmänna motiveringen, inte krävas att köparen skall deltaga i åtgärderna. Det finns inte heller skäl att uppställa andra eller strängare krav i fråga om uppfyllande av specialitetskravet än då individualiseringen sker i samband med köpeavtalet. Vid bedömande av om specialitetskravet är uppfyllt bör det avgörande vara om det för en utomstående person - t.ex. en tjänsteman vid kronofogdemyndighet eller en konkursförvaltare - framgår tillräckligt tydligt att egendomen är avsedd för en viss person såsom köpare. Av vad som har sagts i det föregående följer att det i allmänhet bör vara tillräckligt med förhållandevis enkla åtgärder.

Det bör understrykas att det inte nödvändigtvis behöver ha vidtagits någon åtgärd med själva varan. Om det av en upprättad handling framgår vilket objekt som avses med en försäljning bör det vara tillräckligt.

Det krävs inte att varan är i säljarens besittning för att specialitetskravet skall vara uppfyllt. Om köparen t.ex. har beställt en vara som skall tillverkas speciellt för honom och tillverkningen skall ske hos någon som säljaren anlitar, bör egendomen kunna anses tillräckligt individualiserad medan den är hos denne.

Det bör understrykas att frågan huruvida specialitetskravet är uppfyllt saknar betydelse, om det inte är klarlagt att den som gör gällande separationsrätt beträffande viss vara har träffat ett giltigt köpeavtal med gäldenären.

Förslaget innebär att avtalsprincipen skall gälla även beträffande sådant byte på vilket KKL är tillämplig. Detta följer av att vad som i KKL föreskrivs om köp skall, på grund av bestämmelsen i 1 § 3 st., i tillämpliga delar också gälla byte. Vid byte skall vardera parten lämna viss egendom till den andra, t.ex. då två bilar skall gå i byte mot varandra. Förslaget åsyftar emellertid endast den egendom som näringsidkaren skall utge. Att låta avtalsprincipen gälla även i fråga om den egendom som konsumenten skall lämna från sig synes knappast motiverat. En sådan ordning skulle också vara mera vittsyftande.

Frågan om lös egendom i en näringsidkares besittning tillhör någon annan, i detta fall på grund av överlåtelse från näringsidkaren, uppkommer främst vid utmätning hos näringsidkaren eller i dennes konkurs. Vid utmätning gäller enligt 4 kap. 18 § UB att gäldenären anses vara ägare till lös egendom som han har i sin besittning, om det

inte framgår att den tillhör någon annan. För brytande av presumtionen om gäldenärens äganderätt krävs det alltså att det blivit klarlagt att någon annan är ägare.

Efter övergång till avtalsprincipen kan kronofogdemyndigheten inte längre hänvisa till att besittningsövergång inte har skett, när en tredje man åberopar förvärv från gäldenären. Myndigheten måste i stället pröva om det har förekommit ett verkligt förvärv. Bevisbördan ligger därvid på tredje mannen, låt vara att myndigheten måste i viss mån medverka.

I praxis har ställts stränga krav på en tredje man som påstår sig vara ägare till lös egendom som är i en utmätningsgäldenärs besittning (se NJA 1983 s. 553, 1984 s. 375 och 1985 s. 320 samt Gregow, Tredje mans rätt vid utmätning s. 124 ff.). Det finns inte anledning att ställa mindre stränga krav i de situationer som avses här. I praktiken måste i princip krävas att ett påstått köp är dokumenterat i en skriftlig handling, som kan godtas som bevis. Om det någon gång skulle uppkomma fråga huruvida inte en rättshandling, vilken har betecknats som överlåtelse, i realiteten utgör en säkerhetsöverlåtelse, bör det åvila tredje mannen att ange stöd för att det föreligger en verklig överlåtelse.

I konkurs finns det inte särskilda presumtionsregler. Den nyssnämnda bestämmelsen i UB är emellertid uttryck för en allmän princip som också bör vara tillämplig i konkurs, nämligen att besittningen till lös egendom (lösöre) utgör ett starkt stöd för att innehavaren är ägare till egendomen. En konkursförvaltare bör därför ha samma utgångspunkt som en kronofogdemyndighet har med stöd av 4 kap. 18 § UB.

Ikraftträdande- och övergångsbestämmelser

Utredningen har inte angett någon särskild tidpunkt för förslagets ikraftträdande.

Bestämmelsen om en femårig preskriptionstid för att reklamera fel på en vara (23 § tredje stycket) bör inte gälla avtal som har ingåtts före ikraftträdandet av bestämmelsen. Detta är motiverat av att preskriptionstidens längd har ett nära samband med köpeavtalet.

I övrigt torde det inte krävas några särskilda övergångsbestämmelser, inte heller beträffande förslaget om övergång till avtalsprincipen. Införande av avtalsprincipen berör närmast en säljares utmätnings- och konkursgäldenärer och dessa kan inte anses ha ett berättigat anspråk på att vad som gällde vid avtalets ingående skall tillämpas även efter ikraftträdandet. Detta innebär i fråga om köpeavtal som har ingåtts före ikraftträdandet att, om besittningsövergång inte har skett, köparen blir skyddad mot överlåtarens borgenärer i och med ikraftträdandet. Om en säljare har försatts i konkurs före ikraftträdandet, får över-

gången till avtalsprincipen inte någon betydelse beträffande varor som sålts dessförinnan men kvarlämnats hos säljaren; dessa ingår alltså i konkursen. Motsvarande gäller om en sådan vara har utmätts hos säljaren före ikraftträdandet.

9.2 Förslaget till lag om ändring i konsumenttjänstlagen

16 §

Är tjänsten felaktig utan att det beror på något förhållande på konsumentens sida, får konsumenten hålla inne betalningen enligt 19 §. Han får vidare kräva att felet avhjälps enligt 20 § första stycket eller också göra avdrag på priset eller häva avtalet enligt 21 §.

Dessutom får konsumenten kräva skadestånd av näringsidkaren enligt vad som sägs i 31 §.

I fråga om konsumentens rätt till skadestånd av någon annan än näringsidkaren finns bestämmelser i 33 §.

I en utfästelse som avses i 14 § får en eller flera av de påföljder som anges i första stycket andra meningen och andra stycket uteslutas. Sådan begränsning av påföljderna gäller dock endast om näringsidkaren såväl då utfästelsen lämnas som då den åberopas upplyser konsumenten om dennes rättigheter i fall tjänsten är felaktig enligt 9 - 13 §§.

Genom det föreslagna fjärde stycket införs det en möjlighet för näringsidkare att lämna garantier som är begränsade såvitt avser påföljderna. Beträffande den närmare innebörden av bestämmelsen kan i princip hänvisas till vad som i det föregående har sagts till motsvarande bestämmelse i KKL (22 § andra stycket).

17 §

Vill konsumenten åberopa att tjänsten är felaktig, skall han underrätta näringsidkaren om detta inom skälig tid efter det att han märkt eller bort märka felet (reklamation). Reklamation får dock inte ske senare än *fem* år eller, i fråga om arbete på mark eller på byggnader eller andra anläggningar på mark eller i vatten eller på andra fasta saker, tio år efter det att uppdraget avslutades, såvida inte annat följer av en garanti eller liknande utfästelse.

Har näringsidkaren handlat grovt vårdslöst eller i strid mot tro och heder, får reklamation alltid ske inom tio år efter det att uppdraget avslutades.

Har meddelande om reklamation lämnats in för befordran med post eller avsänts på annat ändamålsenligt sätt, anses reklamation ha skett när detta gjordes.

Den föreslagna ändringen går ut på att den tvååriga preskriptionstiden för att reklamera fel hos en tjänst förlängs till fem år. Förslaget berör inte den tioåriga preskriptionstid som gäller vid reklamation av fel hos tjänster som avser arbete på mark eller byggnader m.m. Se även motiveringen till 23 § KKL.

20 §

Konsumenten har rätt att kräva att näringsidkaren avhjälper felet, om det inte medför olägenheter eller kostnader för näringsidkaren som är oskäligt stora i förhållande till felets betydelse för konsumenten.

Även om konsumenten inte kräver det får näringsidkaren avhjälpa felet, om han *utan uppskov* efter det att reklamation har kommit honom tillhanda erbjuder sig att göra detta och konsumenten inte har något särskilt skäl att avvisa erbjudandet. Avhjälpande skall ske inom skälig tid efter det att konsumenten har gett näringsidkaren tillfälle till det.

Avhjälpande skall ske utan kostnad för konsumenten. Detta gäller dock inte kostnader som skulle ha uppkommit även om tjänsten hade utförts felfritt eller, om felet beror på en olyckshändelse eller därmed jämförlig händelse, kostnader för att ersätta material som konsumenten enligt avtalet om tjänsten har tillhandahållit och bekostat.

Förslaget innebär en mindre jämkning av KTjL:s bestämmelse om näringsidkarens rätt att avhjälpa fel hos en tjänst för att uppnå överensstämmelse med motsvarande regel i KKL (27 §). Förslaget innebär inte någon saklig ändring.

28 §

Konsumenten får kräva att näringsidkaren utför tjänsten.

Näringsidkaren är dock inte skyldig att utföra tjänsten, om det föreligger ett hinder som han inte kan övervinna eller om utförandet

skulle medföra olägenheter eller kostnader för näringsidkaren som är oskäligt stora i förhållande till konsumentens intresse av att avtalet fullföljs. Om ett förhållande som nu nämnts upphör inom rimlig tid, får konsumenten dock kräva att näringsidkaren utför tjänsten.

Konsumenten förlorar rätten att kräva att näringsidkaren utför tjänsten, om han väntar orimligt länge med att framställa kravet.

Ändringen innebär att regleringen av en konsuments rätt att kräva att näringsidkaren utför en avtalad tjänst jämkas till bättre överensstämmelse med bestämmelserna om en köpares rätt att kräva att säljaren fullgör köpet (12 § KKL). Genom den föreslagna ändringen regleras uttryckligen det fallet att det föreligger ett absolut hinder att utföra tjänsten och att ett hinder att fullgöra upphör. Det införs också en preklusionsbestämmelse. Full överensstämmelse mellan de båda paragraferna kommer dock inte att uppnås genom förslaget. De föreslagna ändringarna medför ingen större saklig skillnad i förhållande till vad som gäller i dag.

Lydelsen av 20 och 28 §§ KTjL (konsumentens rätt att kräva avhjälpande och hans rätt att kräva fullgörande) är för närvarande helt överensstämmande. Genom den föreslagna ändringen bortfaller denna överensstämmelse.

31 §

Näringsidkaren är skyldig att ersätta konsumenten skada som denne tillfogas på grund av dröjsmål, om inte näringsidkaren visar att dröjsmålet beror på ett hinder utanför hans kontroll som han inte skäligen kunde förväntas ha räknat med vid avtalets ingående och vars följder han inte heller skäligen kunde ha undvikit eller övervunnit.

Beror dröjsmålet på någon som näringsidkaren har anlitat för att helt eller delvis utföra tjänsten, är näringsidkaren fri från skadeståndsskyldighet endast om också den som han har anlitat skulle vara fri enligt första stycket. Detsamma gäller om dröjsmålet beror på en leverantör som näringsidkaren har anlitat eller någon annan i tidigare led.

Näringsidkaren är skyldig att ersätta konsumenten skada som denne tillfogas på grund av fel, om inte näringsidkaren visar att det har förelegat ett sådant hinder som avses i första eller andra stycket för en felfri tjänst. Näringsidkaren är alltid skyldig att ersätta skadan, om resultatet av tjänsten avviker från vad han särskilt har utfäst.

Näringsidkarens skadeståndsskyldighet på grund av fel eller dröjsmål omfattar även ersättning för skada på föremålet för tjänsten eller annan egendom som tillhör konsumenten eller någon medlem av hans hushåll *och är avsedd huvudsakligen för enskilt ändamål.*

Näringsidkaren och konsumenten kan träffa avtal om att ersättning enligt *denna paragraf inte* skall omfatta förlust i näringsverksamhet.

Förslaget innebär en viss inskränkning av ansvaret för produktskada på så sätt att den skadade egendomen skall vara avsedd huvudsakligen för enskilt ändamål samt att parterna ges rätt att träffa avtal om att näringsidkarens skadeståndsskyldighet inte skall omfatta förlust i näringsverksamhet även såvitt avser produktskada.

33 §

Har någon som avses i 10 § första stycket 2 eller 3 uppsåtligen eller av vårdslöshet lämnat vilseledande uppgifter av betydelse för bedömningen av tjänstens beskaffenhet eller ändamålsenlighet och är tjänsten på grund därav felaktig enligt 10 § eller 15 § andra stycket, är han skyldig att ersätta konsumenten skada som denne därigenom tillfogas.

Har någon som avses i 10 § första stycket 2 eller 3 underlåtit att lämna sådan information av betydelse för bedömningen av tjänstens beskaffenhet eller ändamålsenlighet som han enligt marknadsföringslagen (1975:1418) har ålagts att lämna eller säkerhetsinformation som han enligt 5 § produktsäkerhetslagen (1988:1604) har ålagts att lämna och kan underlåtenheten antas ha inverkat på avtalet om tjänsten, är han skyldig att ersätta konsumenten skada som denne därigenom tillfogas.

Skadeståndsskyldigheten enligt första eller andra stycket omfattar även ersättning för skada på föremålet för tjänsten eller på annan egendom som tillhör konsumenten eller någon medlem av hans hushåll *och är avsedd huvudsakligen för enskilt ändamål.*

I paragrafens tredje stycke har skadeståndsskyldigheten för produktskada begränsats till att avse egendom som är avsedd huvudsakligen för enskilt ändamål. Förslaget är en följdändring till vad som föreslås i 31 §.

51 §

Den skadelidande parten skall vidta skäliga åtgärder för att begränsa sin skada. Försummar han det, får han själv bära en motsvarande del av förlusten.

Genom denna paragraf, som är ny, införs det en, mot 42 § KKL svarande, bestämmelse om skyldighet för den skadelidande att begränsa sin skada. Den innebär inte någon saklig ändring i förhållande till vad som gäller för närvarande.

Ikraftträdande- och övergångsbestämmelser

I likhet med vad som föreslås beträffande förlängningen av preskriptionstiden vid reklamation i KKL bör den föreslagna förlängningen av preskriptionstiden vid reklamation i KTjL (17 § första stycket) tillämpas endast på avtal som har ingåtts efter förslagets ikraftträdande. Motsvarande bör gälla såvitt avser de föreslagna ändringarna av bestämmelserna om produktansvar (31 § fjärde stycket och 33 § tredje stycket).

Beträffande övriga föreslagna ändringar av KTjL (16 § fjärde stycket, 20 § andra stycket, 28 §, 31 § femte stycket och 51 §) synes särskilda övergångsbestämmelser inte vara erforderliga.

9.3 Förslaget till lag om ändring i konkurslagen

4 kap. 4 §

Vid köp enligt konsumentköplagen (1990:932) anses varan inte ha avhänts säljaren förrän den har kommit i köparens besittning. Detsamma gäller i fråga om byte som omfattas av nämnda lag.

Avhändelse av fast egendom anses inte ha ägt rum förrän lagfart har sökts.

Ändringen av denna paragraf är föranledd av förslaget om övergång till avtalsprincipen vid överlåtelser som omfattas av KKL. Det nya första stycket innebär att utgångspunkten för beräkning av återvinningsfristen vid konsumentköp räknas först från att besittningsövergång har skett. Motsvarande gäller i fråga om byte.

Ikraftträdandebestämmelse

Förslaget om ändring i KL och förslaget till den nya bestämmelsen i 48 § KKL om en övergång till avtalsprincipen bör träda i kraft samtidigt.

Någon särskild övergångsbestämmelse torde inte krävas beträffande ändringen i KL.

Särskilda yttranden

Särskilt yttrande av Maria Lundqvist Norling och Ingemar Persson

Utredningen skall enligt sina direktiv undersöka hur bestämmelserna i 21 § konsumentköplagen om garantier har fungerat i praktiken och i vad mån det förekommit skadeståndskrav med stöd av dessa bestämmelser samt omfattningen och inriktningen på dessa krav. Mot denna bakgrund skall utredningen undersöka om de nuvarande reglerna innebär en rimlig avvägning mellan de intressen som här står mot varandra.

Vad som framkommit vid den enkät utredningen gjort (se avsnitt 5.3.2) visar att skadeståndsanspråk sällan aktualiseras, men att näringsidkare uppfattar risken för skadeståndsanspråk som en avgörande nackdel. Dessutom har framkommit att omfattningen av garantigivningen med undantag för ett par branscher är tillbaka på i stort sett samma nivå som före den nya konsumentköplagens ikraftträdande den 1 januari 1991.

Vad som framkommit om skadeståndskrav och om garantigivningen motiverar enligt vår mening inte så genomgripande förändringar av bestämmelserna om garantier i konsumentköplagen och konsumenttjänstlagen som utredningen lägger fram. Inte heller i övrigt har sådana förhållanden påvisats rörande bestämmelsernas tillämpning eller utformning som ger underlag för förändringar av det slag utredningen föreslår.

Utformningen av de föreslagna bestämmelserna synes dessutom kunna ge upphov till informations- och tillämpningssvårigheter.

Särskilt yttrande av Inger Soldéus

Preskriptionstiden

Den gällande preskriptionstiden på två år är rimlig och hanterbar för såväl köpare som säljare. Om det föreligger ett ursprungligt fel hos en vara visar sig felet i regel under en så pass lång tid som två år.

Innan ett nytt förslag läggs fram om att förlänga preskriptionstiden till fem år bör ett uttalat behov av en förlängning finnas. Utredningens enkät visar inte att ett sådant behov av en längre preskriptionstid föreligger hos konsumenterna.

Den nuvarande preskriptionstiden på två år bör därför behållas.

Att såsom utredningen föreslår förlänga preskriptionstiden från två till fem år innebär en större osäkerhet för både köpare och säljare. Konsumenten får naturligen svårare att under så lång tid som fem år kunna bevisa förekomsten av ett ursprungligt fel, som förelåg redan vid avlämnandet. Konsumenten invaggas också i en "falsk trygghet" av att tid alltid finns för reklamation och möjlighet till rättelse. Säljaren kan också göra invändningar mot att konsumenten borde ha reklamerat felet tidigare. En längre preskriptionstid medför därför också fler och mer svårhanterliga tvister om felets ursprung. Kostnaderna ökar för båda parter genom större krav på dokumentation och utredningar. De ökade kostnaderna för säljaren kan resultera i prishöjningar, som ytterst drabbar konsumenterna.

Även inom det konsumenträttsliga området är det viktigt att Sverige inte inför bestämmelser som går utöver motsvarande regler hos våra handelspartner och därigenom skapar handelshinder eller konkurrensnackdelar för den svenska marknaden. Störst betydelse i det sammanhanget har motsvarande regler i de övriga länderna inom den Europeiska unionen. När det gäller preskriptionstidens längd har flera EU-länder kortare preskriptionstid än två år.

Regressrätt

När det föreligger ett ursprungligt fel på en vara är rimligt att säljaren alltid skall ha regressrätt mot tidigare led (leverantören/importören), eftersom ansvaret för en produkt skäligen bör ligga hos den som tillverkat produkten eller satt den i omlopp på den svenska marknaden.

En regressrätt för säljaren gentemot tillverkaren innebär också att konsumentens rätt enklare kan tillvaratas, med färre tvister som följd, både mellan konsumenten och detaljisten och mellan detaljisten och tillverkaren/importören. I förlängningen av detta ligger sannolikt också att kvaliteten på produkterna förbättras, med därmed totalt sett färre

reklamationer. En regressrätt gagnar således både konsumenterna och detaljhandeln genom lägre kostnader p g a färre felaktiga produkter och därmed färre tvister.

De nuvarande regler som finns för att hantera regressrätten, dels i köplagen (21 §) och dels i lagen om avtalsvillkor mellan näringsidkare (1 §), har visat sig otillräckliga för att lösa problemet. Köplagens bestämmelser är dispositiva och förhandlas ofta bort, både i standardavtal och i individuella avtal, eftersom det är vanligt att leverantören har en dominerande ställning gentemot detaljisten. Att använda lagen om oskäliga avtalsvillkor har visat sig vara en mycket komplicerad väg för att hantera regressfrågan. Merparten av antalet företag i detaljhandeln är dessutom små företag med färre än fem anställda, vilket innebär en sämre förhandlingsposition gentemot en dominerande leverantör vid avtalsförhandlingar och begränsade ekonomiska och tidsmässiga möjligheter att driva juridiska processer i frågan.

Om utredningens förslag om en förlängd preskriptionstid från två till fem år genomförs ökar dessutom betydelsen av att säljaren har regressrätt mot tidigare led väsentligt, eftersom säljaren då riskerar att få stå för ersättningen till kunden i ytterligare tre år (utöver nuvarande två år) i de fall då ett ursprungligt fel föreligger.

Preskriptionstiden i den allmänna köplagen är dessutom två år, vilket ytterligare försvårar för en säljare att föra det rättmätiga ansvaret tillbaka till tillverkaren under den föreslagna tillkommande tiden på tre år. Osäkerhet avseende sådana ytterligare kostnadsökningar medför även här risk för prisökningar.

Ett sätt att lösa ovanstående problem är att i konsumentköplagen, för varor med ursprungligt fel, införa en ovillkorlig regressrätt för detaljisten gentemot tidigare säljled.

Avbeställningsrätten

Redan när nuvarande konsumentköplag arbetades fram uttrycktes oro för en tvingande regel om avbeställningsrätt. Grundregeln om att "avtal bör hållas" bör gälla även i detta sammanhang.

Erfarenheten har också visat ett ökat antal avbeställningar sedan lagen trädde i kraft. Särskilt besvärligt är detta i branscher med beställningsvaror, t ex i möbelhandeln, där varor specialtillverkas för kundens räkning vilka vid en avbeställning svårligen kan säljas till andra kunder. Sådana köp är också vanligen dyra och kan belöpa sig på 30 000 - 50 000 kronor. Avbeställningsrätten medför också risk för att kunden kan göra mindre noggrant överlagda köp, eftersom man vet att man alltid kan avbeställa en vara.

I sådana situationer blir det ofta tvist om avbeställningsersättningens storlek. Säljaren har svårt att få täckning för nedlagda kostnader. Vid

behandling i Allmänna reklamationsnämnden (ARN) har säljaren dessutom ofta fått vidkännas en alltför snäv ersättning, även för dokumenterade kostnader. Detta i sin tur för med sig högre priser, eftersom säljarna måste kalkylera med dessa förluster vid prissättningen.

Även lagutskottet har uttalat (se bet. 1991/92:LU24) att det kan ifrågasättas om bestämmelserna om avbeställningsrätt ger konsumenten någon fördel över huvud taget.

Avbeställningsrätten bör därför slopas.

Om inte avbeställningsrätten avskaffas generellt bör rätten slopas åtminstone för beställningsvaror. Då kan dessutom viss överensstämmelse med köplagens 52 § uppnås, där avbeställningsrätten för beställningsvaror bortfaller om avbeställningen skulle medföra "en väsentlig olägenhet" för säljaren eller risk finnas för att hans fulla förlust till följd av avbeställningen inte blir ersatt.

Om inte heller en slopad avbeställningsrätt för beställningsvaror kan genomföras bör rätten till full ersättning införas i konsumentköplagens bestämmelser för säljarens nedlagda kostnader inklusive förlorad handelsvinst, genom att hela det s k positiva kontraktsintresset ersätts och säljaren alltså försätts i samma ekonomiska situation som om köparen hade fullföljt avtalet.

Även när det gäller avbeställningsrätten är det viktigt att Sverige inte har längre gående regler än våra handelspartner så att handelshinder undviks.

Köparens skydd mot säljarens borgenärer

Genom utredningens förslag om att avskaffa traditionsprincipen vid konsumentköp och ersätta den med avtalsprincipen torde en köpares ställning gentemot säljarens borgenärer stärkas.

En begränsning till konsumentköp innebär dock att traditionsprincipen och avtalsprincipen kommer att gälla vid sidan av varandra för olika typer av köp. Det kan innebära att det blir svårt att dra gränsen mellan när den ena eller den andra principen skall gälla och således för parterna att veta när den ena eller andra principen är tillämplig. Olika regler kan alltså komma att tillämpas beroende på vem som är köpare och säljare. Att ha olika regler för liknande situationer skapar förvirring.

För detaljhandeln kan följande situation uppträda om traditionsprincipen och avtalsprincipen tillämpas sida vid sida.

Ex: Antag att konsumenten A har köpt och betalat en viss vara av detaljisten B och att denne har köpt och betalat tillverkaren C (för t ex en soffgrupp).

Om nu C försätts i konkurs före leveransen har B inte något egentligt skydd mot Cs borgenärer, eftersom traditionsprincipen gäller mellan B och C. Konsumenten A kan dock kräva detaljisten B på det betalda beloppet enligt avtalsprincipen. Detaljisten B måste då betala konsumenten A. Detaljisten B i sin tur får troligen inte någon ersättning från tillverkaren C, eftersom B endast har en oprioriterad fordran i Cs konkurs.

Exemplet visar att det är olyckligt att införa avtalsprincipen endast för konsumentköp. Man bör därför ha likartade bestämmelser för alla typer av lösöresköp. Avtalsprincipen bör således införas generellt för köp av lösa saker.

Särskilt yttrande av Anne Wigart

Jag instämmer i utredningens slutsatser och förslag utom vad avser borgenärsskydd (övergång till avtalsprincipen), förlängning av preskriptionstiden samt garantier. Enligt min uppfattning bör den nuvarande tvååriga preskriptionstiden inte förlängas. Jag anser det olämpligt att införa avtalsprincipen endast vid konsumentköp. Vad gäller garantier menar jag att utredningen jämväl borde ha tillåtit näringsidkare att i en garanti utforma påföljderna oberoende av konsumentköplagens och konsumenttjänstlagens felpåföljder.

Köparens skydd mot säljarens borgenärer (övergång från traditionsprincipen till avtalsprincipen)

I fråga om konsumentköp föreslår utredningen att traditionskravet avskaffas för uppnående av borgenärsskydd vid köp av lösöre. Avtalsprincipen föreslås således vara tillämplig i förhållandet mellan köparen och säljarens borgenärer vid överlåtelser som omfattas av konsumentköplagen. Förslaget innebär att traditionsprincipen alltjämt gäller vid överlåtelse av lösöre i övriga fall.

Även om de ursprungliga skälen för traditionsprincipen inte längre har samma bärighet och mycket således talar för en övergång till avtalsprincipen när det gäller förvärvares skydd mot överlåtarens borgenärer, är det enligt min uppfattning principiellt otillfredsställande att olika förutsättningar kommer att gälla för erhållande av borgenärsskydd beroende på vem som är köpare och säljare. Utredningen pekar på nackdelar härav, såsom svårigheten att veta om konsumentköplagen är tillämplig på köpet eller inte. En annan nackdel är att konsumenter kan lida rättsförluster i de fall traditionskravet inte iakttagits i tidigare säljled. Jag tillmäter dessa argument större tyngd än utredningen gör.

Enligt utredningsdirektiven är det angeläget att den nordiska rättslikheten bevaras i så stor utsträckning som möjligt. En generell övergång till avtalsprincipen skulle innebära att Sverige närmar sig vad som gäller, inte bara i Danmark, Finland och Norge, utan också i många andra europeiska länder. Detta är positivt. Mig veterligen har emellertid inget annat västeuropeiskt land regler som innebär olika förutsättningar för erhållande av borgenärsskydd vid konsumentköp jämfört med övriga köp. Den rättsolikhet som uppkommer med utredningens förslag är olycklig.

Av ovan redovisade skäl ställer jag mig inte bakom utredningens förslag att övergå till avtalsprincipen endast vid konsumentköp.

Preskriptionstiden vid reklamation av fel i vara eller tjänst

Av svaren på den enkät utredningen genomfört framgår att det är förhållandevis ovanligt att konsumenter reklamerar fel i en vara eller tjänst efter utgången av tvåårstiden. Som utredningen konstaterar visar sig de allra flesta fel inom ett år från köpet. Enkätsvaren ger enligt min mening inte stöd för antagandet att preskriptionsreglerna har hindrat konsumenter att göra gällande fel i en vara och motiverar således inte en förlängning av preskriptionstiden. Inte heller i övrigt har något uttalat behov visats föreligga som påkallar en förlängning av preskriptionstiden.

I detta sammanhang måste också beaktas de kostnadsökningar som en förlängd preskriptionstid skulle medföra. En generell förlängning av preskriptionstiden - som således inte begränsas till vissa varor eller slag av varor - får till följd att en större andel av producerade varor kommer att ha en hållbarhetstid som understiger preskriptionstiden. Det kan befaras att detta orsakar ett ökat antal kontakter mellan konsumenter och näringsidkare i anledning av obefogade reklamationer, och därmed kostnadsökningar för näringsidkarna. Det gäller ökade kostnader för reklamationshantering och för utredningar av om påtalade fel är ursprungliga. Näringsidkarens kostnadsökningar tas ut i form av högre priser på dennes produkter, vilket i sista hand får bäras av konsumentkollektivet.

Vid en samlad bedömning anser jag att de nu redovisade omständigheterna ger vid handen att en förlängning av den nuvarande tvååriga preskriptionstiden i konsumentköplagen och konsumenttjänstlagen skulle innebära större nackdelar än fördelar för både näringsidkare och konsumenter.

Garantier

Jag delar utredningens bedömning att en garantigivare i en garanti skall kunna utesluta en eller flera av de påföljder (frånsett rätten att hålla inne betalningen) som enligt konsumentköplagen och konsumenttjänstlagen skall inträda då varan/tjänsten inte svarar mot vad som utlovats i garantin. Däremot finner jag inte utredningens skäl övertygande när det gäller att inte tillåta garantigivaren att göra särskilda begränsningar i de olika påföljderna. Den omständigheten att nämnda lagar innehåller tvingande regler om innebörden av en garanti, är enligt min mening inte i sig ett skäl för att inte tillåta begränsningar i påföljderna.

Enligt min mening borde påföljder i en garanti kunna utformas oberoende av lagens felpåföljder. Detta följer av att garanti är ett frivilligt åtagande. Utredningens förslag ålägger näringsidkaren en för-

hållandevis omfattande upplysningsskyldighet gentemot konsumenten samt lägger bevisbördan på näringsidkaren för att upplysningar har lämnats. Med hänsyn härtill och då en konsument alltid, även om en garanti har lämnats, kan åberopa lagens felregler (om förutsättningarna härför i övrigt är uppfyllda), torde ett förslag utformat i enlighet med vad jag förespråkar inte ge upphov till tillämpningssvårigheter.

Särskilt yttrande av Marianne Åbyhammar

Utredningen föreslår att det skall vara tillåtet att i ett garantiåtagande begränsa de påföljder som kan följa på en garanti enligt konsumentköplagen och konsumenttjänstlagen. Av den enkät som utredningen har utfört framgår att garantigivningen numera är i stort sett densamma som vid tiden innan den nuvarande ordningen infördes. Det framgår också att skadeståndsanspråk i samband med köp eller tjänst sällan görs gällande. Den föreslagna ändringen är därför enligt min mening inte motiverad.

Den föreslagna regleringen skulle dessutom, om den genomförs, ge upphov till stora informations- och tillämpningssvårigheter. Den information som säljaren åläggs att lämna om att lagens regler gäller parallellt med garantin har i praktiken avgörande betydelse för konsumenten. Informationen måste vara så utförlig att konsumenten i det enskilda fallet kan väga alternativen mot varandra och göra ett optimalt val mellan garantierbjudandet och lagens felpåföljder. Eftersom informationen kommer att vara standardiserad kan genomsnittskonsumenten ändå inte förväntas göra ett sådant optimalt val då det förutsätter ingående kunskaper om regelsystemet. Sådana kunskaper saknas dessutom ofta hos säljpersonalen.

Konstruktionen måste leda till att det ställs höga krav på vederhäftighet och tydlighet i framställningen av garantierbjudandet. Det kan därför befaras att Konsumentverket skulle få ett betydande merarbete med en marknadsrättslig granskning av garantier med den föreslagna ordningen.

De garantier som skulle komma att erbjudas enligt den föreslagna regleringen kommer innebära inskränkningar i de påföljdsalternativ som annars står konsumenten till buds. Eftersom ordet garanti är förknippat med positiva förväntningar hos konsumenten och säljaren kan förväntas verka för att konsumenten skall välja att åberopa garantireglerna, kan det förutsättas att garantireglerna skulle tillämpas i flertalet fall oberoende av om dessa är fördelaktigast för konsumenten.

Enligt fastlagd rättspraxis får ett åtagande betecknas som en garanti endast om det innebär att köparens rättsliga ställning stärks. Eftersom garantin ger konsumenten fördelen av att en omvänd bevisbörda gäller, blir garantin förmånligare för denne ju längre det dröjer tills felet hos produkten visar sig. Om funktionssvikten inträffar kort tid efter leverans är dock presumtionen för att det är fråga om ett ursprungligt fel stark och en tillämpning av garantin istället för lagens regler leder till inskränkningar i konsumentens rättigheter. Lagförslaget skulle således öppna för den möjligheten att garantier som i

och för sig är utformade enligt konsumentköplagens eller konsumenttjänstlagens regler, ändå inte vid en helhetsbedömning uppfyller kravet på att ge konsumenten något utöver gällande rätt. Detta gäller särskilt vid korta garantitider.

Det val konsumenten enligt förslaget tvingas göra vid en reklamation får stor betydelse för hans möjligheter att vid ett senare tillfälle, t.ex. inför Allmänna reklamationsnämnden eller domstol, åberopa lagens rättigheter framför garantiåtagandet. Det kan inte uteslutas att bedömningen kan bli att konsumenten redan vid reklamationen har avtalat bort andra påföljder, om han valt garantiavhjälpande och säljaren har fullgjort detta. Dessutom kan konsumentens möjligheter att senare t.ex. kräva ersättning för utlägg i samband med reklamationen, och därvid styrka ursprungligt fel, ha omintetgjorts genom den reparation som redan har utförts av näringsidkaren.

Av ovan nämnda skäl anser jag att den föreslagna ändringen är opåkallad och skulle dessutom försämra konsumentskyddet. Den skulle försvåra för konsumenterna att bedöma värdet och överblicka innebörden av olika garantiåtaganden, som skulle få skiftande innehåll i materiellt hänseende. Det skulle även missgynna näringsidkare som tar på sig ett mer långtgående ansvar. Även om lagens regler skulle gälla jämsides med garantierna finns stor risk för att konsumenten skulle vilseledas om sina rättigheter.

Kommittédirektiv

Översyn av vissa konsumenträttsliga frågor

Dir. 1993:101

Beslut vid regeringssammanträde 1993-08-26

Statsrådet Laurén anför.

Mitt förslag

En särskild utredare tillkallas för att göra en utvärdering och översyn av vissa frågor med anknytning till konsumentköplagen och konsumenttjänstlagen. Uppdraget bör omfatta
- preskriptionstiden för konsumentens rätt att göra gällande fel i en vara eller en tjänst,
- konsumentens rätt att avbeställa en köpt vara eller en avtalad tjänst,
- omfattningen av näringsidkarens produktansvar,
- köparens skydd mot säljarens borgenärer och
- vissa avvikelser mellan konsumentköplagen och konsumenttjänstlagen.

Bakgrund

Konsumenttjänstlagen (1985:716) trädde i kraft den 1 juli 1986 och konsumentköplagen (1990:932) den 1 januari 1991.

När riksdagen behandlade propositionen om en ny konsumentköplag (prop. 1989/90:89) uppmärksammades några frågor särskilt, nämligen främst preskriptionstidens längd och omfattningen av säljarens produktansvar. Med anledning av motioner har riksdagen senare uttalat sig i olika frågor som har samband med konsumenttjänstlagen och konsumentköplagen, framför allt konsumentens rätt att avbeställa en vara eller en tjänst och konsumentens skydd mot näringsidkarens borgenärer.

På de nu nämnda områdena gäller för närvarande följande.

Enligt 23 § första stycket konsumentköplagen får en köpare inte åberopa att en vara är felaktig, om han inte lämnar säljaren ett meddelande om felet inom skälig tid efter det att han märkt eller bort märka felet (reklamation). Reklamerar köparen inte inom två år efter det att han har tagit emot varan, gäller enligt 23 § tredje stycket konsumentköplagen att köparens rätt att reklamera ett fel *preskriberas*, om inte annat följer av en garanti eller liknande utfästelse. Enligt 24 § får köparen emellertid utan hinder av bestämmelserna i 23 § åberopa att varan är felaktig, om säljaren handlat grovt vårdslöst eller i strid mot tro och heder eller om felet består i att varan sålts i strid mot ett förbud enligt 4 § marknadsföringslagen (1975:1418) eller i att varan är så bristfällig att dess användning medför påtaglig fara för liv eller hälsa.

Även konsumenttjänstlagen har som huvudregel en tvåårig preskriptionstid, se 17 §. För det fall tjänsten rört arbete på mark eller på byggnader eller andra anläggningar på mark eller i vatten eller på andra fasta saker, får reklamation dock ske upp till tio år efter det att uppdraget avslutades. Andra preskriptionstider kan dock följa av garantier eller liknande utfästelser. Om näringsidkaren handlat grovt vårdslöst eller i strid mot tro och heder, får enligt 17 § andra stycket reklamation alltid ske inom tio år efter det att uppdraget avslutades.

Både konsumentköplagen och konsumenttjänstlagen innehåller bestämmelser om *avbeställning*. Enligt 37 § konsumentköplagen kan köparen avbeställa en vara innan den har avlämnats. Säljaren får då inte hålla fast vid köpet och kräva betalning. Av 42 § konsumenttjänstlagen framgår att konsumenten får avbeställa en tjänst innan den har slutförts.

Vid avbeställning har motparten rätt till ersättning. Enligt 41 § första stycket konsumentköplagen skall köparen vid avbeställning ersätta säljaren för särskilda kostnader som denne har haft för att ingå och fullgöra avtalet till den del han inte kan tillgodogöra sig dessa på annat sätt, för särskilda kostnader till följd av avbeställningen, samt för förlust i övrigt med ett belopp som är skäligt med hänsyn till priset för varan, tidpunkten för avbeställningen, omfattningen av nedlagt arbete och omständigheterna i övrigt. Säljaren kan enligt andra stycket förbehålla sig en på förhand bestämd ersättning, om den är skälig med hänsyn till vad som normalt kan antas tillkomma en säljare som ersättning enligt första stycket. Enligt tredje stycket första meningen har säljaren inte rätt till ersättning, om köparen avbeställer en vara innan säljaren har accepterat ett anbud som köparen har lämnat till säljaren.

I 42 § konsumenttjänstlagen föreskrivs att näringsidkaren har rätt till ersättning för den del av tjänsten som redan har utförts samt för arbete som måste utföras trots avbeställningen. Ersättningen skall

motsvara det pris som skulle ha gällt, om avtalet endast hade avsett vad som har utförts. Näringsidkaren har vidare rätt till ersättning för förluster i form av kostnader för den återstående delen av tjänsten samt ersättning för förluster i övrigt på grund av att han underlåtit att ta på sig annat arbete eller på grund av att han på något annat sätt har inrättat sig efter uppdraget. Ersättningen för förluster får inte överstiga näringsidkarens förlust till följd av avbeställningen.

Med *produktskada* avses en skada som en vara orsakar på person eller på annan egendom än varan.

Enligt 30 § konsumentköplagen har köparen rätt till ersättning för den skada han lider genom att varan är felaktig, om inte säljaren visar att underlåtenheten att avlämna en felfri vara beror på ett hinder utanför hans kontroll som han inte skäligen kunde förväntas ha räknat med vid köpet och vars följder han inte heller skäligen kunde ha undvikit eller övervunnit. Skadeståndsskyldigheten omfattar enligt 31 § även skada som på grund av fel på den sålda varan uppkommer på annan egendom som tillhör köparen eller någon medlem i hans hushåll och är avsedd huvudsakligen för enskilt ändamål.

Enligt 31 § tredje stycket konsumenttjänstlagen är en näringsidkare skyldig att ersätta konsumenten skada som denne tillfogas på grund av fel, om inte näringsidkaren visar att det har förelegat ett hinder av sådant slag som nyss har nämnts. Näringsidkarens skadeståndsskyldighet omfattar även ersättning för skada på föremålet för tjänsten eller annan egendom som tillhör konsumenten eller någon medlem av hans hushåll.

Vid försäljning av lösa saker gäller enligt den s.k. traditionsprincipen som huvudregel att köparen uppnår *skydd mot säljarens borgenärer* först när varan kommit i köparens besittning. Om köparen har låtit det köpta bli kvar hos säljaren, kan alltså egendomen i en utmätnings- eller obeståndssituation tas i anspråk för betalning av säljarens skulder. Köparens rätt inskränker sig då till att han i konkurrens med övriga borgenärer får göra gällande en fordran mot säljaren.

Behovet av en utredning

I samband med riksdagsbehandlingen av förslaget till ny konsumentköplag gjorde riksdagen två tillkännagivanden (se rskr. 1989/90:900). Det ena rör frågan om preskriptionstiden för köparens krav mot säljaren på grund av fel i en köpt vara. I sitt av riksdagen godkända betänkande uttalade lagutskottet (se bet. 1989/90:LU35 s. 19 f.) att en tvåårig preskriptionstid kan få mindre gynnsamma konsekvenser vid fel i varor som förutsätts fungera i mer än två år. Det andra tillkännagivandet avser omfattningen av näringsidkarens produktansvar.

Härom uttalade lagutskottet (se bet. s. 30 f.) att säljarens ansvar inte bör vara begränsat till egendom som tillhör köparen eller någon medlem av hans hushåll.

Beträffande avbeställningsrätten har lagutskottet i ett annat sammanhang uttalat (se bet. 1991/92:LU24 s. 21 f.) att bestämmelserna kan kritiseras utifrån flera utgångspunkter och att det finns anledning att överväga om bestämmelserna bör ändras. Vidare uttalade utskottet att det nu när konsumenttjänstlagen och konsumentköplagen varit i kraft en tid bör vara möjligt att få fram ett närmare underlag för att man skall kunna bedöma hur reglerna har kommit att tillämpas i praktiken. Vad utskottet sålunda har anfört har riksdagen som sin mening gett regeringen tillkänna (se rskr. 1991/92:177).

Lagutskottet har vid flera tillfällen behandlat motioner med sakrättslig anknytning. I bet. 1991/92:LU7 uttalade utskottet bl.a. att utskottet förutsätter att frågan om att ersätta den nuvarande lösöreköpslagen (1845:50 s. 1) med tidsenliga och för köparen praktiskt hanterbara bestämmelser tas upp till övervägande inom regeringskansliet.

Vid lagrådsbehandlingen av propositionen om en ny konsumentköplag pekade Lagrådet (se prop. 1989/90:89 s. 189) på att konsumenttjänstlagen i vissa hänseenden på ett omotiverat sätt avviker från förslaget till konsumentköplag.

Konsumentköplagen har varit i kraft sedan den 1 januari 1991. Tiden får nu anses vara mogen att påbörja en utvärdering av lagen. Det kan knappast komma i fråga att göra en fullständig undersökning av lagens tillämpning i hela dess vidd; det skulle vara en alltför omfattande uppgift. I första hand bör en utvärdering inriktas på de problem som riksdagen har påtalat. Dessa frågor diskuterades vid en hearing i Justitiedepartementet den 18 december 1992. Vid detta tillfälle vitsordades det från flera håll att de nämnda frågorna ibland ger upphov till svårigheter och det framfördes önskemål om en översyn i dessa delar av den nya lagens regler.

Den översyn som således nu bör komma till stånd bör omfatta även konsumenttjänstlagens motsvarande regler på de områden som riksdagen har aktualiserat. I översynen bör också uppmärksammas de skillnader mellan konsumentköplagen och konsumenttjänstlagen som Lagrådet har påtalat.

Det bör uppdras åt en särskild utredare att göra översynen.

Uppdraget

Preskription

Lagutskottet har anfört (se bet. 1989/90:LU35 s. 19 f.) att en tvåårig preskriptionstid vid konsumentköp kan få negativa konsekvenser för produkter som förutsätts fungera i mer än två år. Sådana produkter är ofta dyrbara i inköp och fel i dem kan få stora ekonomiska följdverkningar för konsumenterna. Vid köp av denna typ av varor har konsumenten därför ett extra stort skyddsbehov. Utskottet anförde å andra sidan att det praktiska värdet av en förlängning av preskriptionstiden minskar med tiden, dels på grund av svårigheter att visa att felet förelåg redan vid avlämnandet, dels på grund av att säljaren kan invända att konsumenten borde ha upptäckt felet tidigare. Enligt utskottets mening kan detta förhållande emellertid inte anses utgöra skäl mot att konsumenten - i de fall bevissvårigheter och invändningar inte lägger hinder i vägen - skall ha rätt att göra befogenheterna vid fel gällande under en tid som är rimlig med hänsyn till varans normala egenskaper och livslängd.

Utredaren bör mot bakgrund av det anförda undersöka hur preskriptionsreglerna kommit att tillämpas i praktiken och särskilt i vilka fall preskriptionsreglerna har hindrat konsumenter att göra gällande fel i en vara. Om inte dessa undersökningar ger anledning till annat, bör utredaren föreslå hur en förlängning av preskriptionstiden kan genomföras.

När det gäller utformningen av en ny preskriptionsbestämmelse kan till en början konstateras att en förlängd tidsfrist behövs bara i sådana fall där varan förväntas fungera i mer än två år. Detta kunde tänkas tala för att en förlängd preskriptionstid bör begränsas till att gälla fall av just det slaget. Att ha olika preskriptionsfrister för skilda slag av varor kan emellertid medföra gränsdragningsproblem. Utredaren bör därför i första hand pröva om en ny preskriptionsregel kan ges en generell utformning. För den händelse det befinns motiverat, bör utredaren dock vara oförhindrad att föreslå särskilda regler för vissa varor eller slag av varor.

Det är en fördel om bestämmelserna i konsumentköplagen och konsumenttjänstlagen överensstämmer så långt det är sakligt motiverat. Utredaren bör därför överväga om även konsumenttjänstlagens bestämmelser om preskription av rätten att åberopa fel i en utförd tjänst bör förlängas.

Avbeställningsrätten

Frågor om avbeställningsrätt har behandlats i riksdagen vid ett flertal tillfällen. Bl.a. har lagutskottet uttalat (se bet. 1991/92:LU24) att det kan ifrågasättas om bestämmelserna om avbeställningsrätt ger konsumenterna någon fördel över huvud taget. Konsumenterna frestas nämligen att göra oöverlagda inköp. Vidare har utskottet uttalat att respekten för ingångna avtal kan luckras upp och få spridning till andra områden samt att det på grund av risken att säljarna förbehåller sig handpenning följer prisstegringar för konsumenterna.

Vid hearingen den 18 december 1992 rådde delade meningar om avbeställningsrätten. Allmänt ansågs att problemen gestaltar sig annorlunda i fråga om beställningsvaror än i fråga om lagervaror. De som kritiserade de nuvarande reglerna framhöll svårigheterna att bestämma ersättningen till säljaren.

Utredaren bör nu utvärdera hur konsumenttjänstlagens och konsumentköplagens bestämmelser om avbeställning har tillämpats i praktiken och vilken effekt bestämmelserna har haft på näringsidkares och konsumenters beteende.

Om utvärderingen ger skäl för det, bör utredaren överväga ändringar i avbeställningsrätten. Därvid bör beaktas att den allmänna köplagen ger köparen en viss avbeställningsrätt, se 52 § andra stycket köplagen (1990:931). Köparens avbeställningsrätt bör inte göras mindre långtgående enligt konsumentköplagen än vad som gäller enligt den allmänna köplagen.

Det bör vidare vara en väsentlig utgångspunkt att bestämmelserna om konsumentens skadeståndsskyldighet vid kontraktsbrott kan kvarstå oförändrade.

Produktansvar

Lagutskottet har i fråga om konsumentköplagens bestämmelse om produktansvar yttrat (se bet. 1989/90:LU35 s. 31) att det med allmänhetens ögon måste te sig svårförståeligt att endast egendom som tillhör konsumenten och hans hushållsmedlemmar skall kunna ersättas medan andra föremål som finns i hushållet och som de har ansvaret för skall falla utanför säljarens produktansvar. Den ekonomiska förlusten blir i princip densamma för hushållsgemenskapen, låt vara att förlusten vid skada på hyrd eller leasad egendom består i att konsumenten eller någon annan blir ersättningsskyldig för skadan gentemot egendomens ägare. Enligt utskottets mening finns det starka skäl för att produktansvaret enligt konsumentköplagen bör omfatta all egendom i konsumentens hushåll som är avsedd för huvudsakligen enskilt ändamål och som köparen eller någon i hans hushåll har

vårdansvaret för, oavsett vem egendomen tillhör. Utskottet uttalade dessutom att en motsvarande utvidgning av ansvaret i konsumenttjänstlagen är motiverad.

Vad som framkom vid den nämnda hearingen tyder inte på att bestämmelserna om produktansvar i konsumenttjänstlagen och konsumentköplagen har tilldragit sig någon större uppmärksamhet i rättstillämpningen. Några deltagare ansåg att problemet kunde lösas med hjälp av produktansvarslagen (1992:18).

Utredaren bör klarlägga rättsläget beträffande näringsidkares produktansvar för egendom i konsumentens hushåll enligt konsumenttjänstlagen och konsumentköplagen. Vidare bör analyseras i vilken utsträckning konsumenter kan bli skadeståndsskyldiga för produktskador på egendom som de har i sin vård. Utredaren bör också undersöka huruvida produktansvarslagen kan tillämpas i de situationer som lagutskottet har aktualiserat.

Mot bakgrund av kartläggningen bör utredaren utvärdera de praktiska erfarenheterna av bestämmelserna.

Om analysen av rättsläget och utvärderingen ger anledning därtill, bör utredaren föreslå bestämmelser som utvidgar näringsidkarens produktansvar i de berörda hänseendena.

Skydd mot säljarens borgenärer

Vid försäljning av lösa saker gäller som huvudregel att köparen får skydd mot säljarens borgenärer när varan kommit i köparens besittning, den s.k. traditionsprincipen. Om varan lämnas kvar hos säljaren, kan den trots att den är helt eller delvis betald således genom utmätning eller konkurs tas i anspråk för betalning av säljarens skulder. Köparens rätt inskränker sig då till att han i konkurrens med övriga borgenärer kan göra gällande en fordran mot gäldenären. Enligt en i vissa andra länder tillämpad princip får köparen däremot skydd mot säljarens borgenärer redan genom köpeavtalet, den s.k. avtalsprincipen.

Som skäl för traditionsprincipen brukar anges bl.a. att den minskar risken för skenöverlåtelser och att det blir obehövligt att skilja omsättningsöverlåtelser från säkerhetsöverlåtelser, dvs. förtäckta pantavtal. Till förmån för avtalsprincipen har anförts att den är en enkel och klar princip (jfr NJA 1985 s. 159) och att de flesta människor utgår från att de får hämta en sak som de har köpt, även om säljaren blir insolvent.

Enligt lösöreköpslagen (tidigare lösöreköpsförordningen) kan köparen freda lösöre som lämnas kvar hos säljaren från utmätning eller konkurs, om egendomen förtecknas i en skriftlig bevittnad handling med uppgift om köpeskillingen. Det krävs vidare att

försäljningen kungjorts och registrerats och att 30 dagar förflutit därefter. Avhandling om köpet måste dessutom ha visats upp för kronofogdemyndigheten i det län där egendomen finns.

I propositionen om ny konsumentköplag anförde föredragande departementschefen (se prop. 1989/90:89 s. 27) att frågan om det är befogat att generellt införa avtalsprincipen i svensk rätt förutsätter ytterligare överväganden och analyser och att saken vid behov kan tas upp på nytt i något lämpligt sammanhang.

Riksdagen har vid ett flertal tillfällen, senast hösten 1992, behandlat motioner om sakrättsliga frågor. Lagutskottet uttalade i sitt av riksdagen godkända betänkande (se bet. 1992/93:LU2) att det vid en bedömning huruvida en översyn av svenska sakrättsliga regler bör komma till stånd måste beaktas den betydelse som kravet på besittning har på många olika rättsområden och att det måste krävas tungt vägande skäl för att en ändrad ordning skall kunna övervägas. Utskottet fann att sådana skäl inte föreligger och att därför en allmänt inriktad översyn av det sakrättsliga regelsystemet inte är motiverad. Inte heller Sveriges anslutning till avtalet om det europeiska ekonomiska samarbetsområdet (EES-avtalet) föranleder en sådan översyn. Utskottets ställningstagande uteslöt emellertid inte att det på särskilda rättsområden kan finnas anledning att överväga om kravet på besittningsöverföring alltjämt bör upprätthållas. Utskottet förutsatte därvid att frågan om att ersätta den nuvarande lösöreköplagen med tidsenliga och för köparen praktiskt hanterbara bestämmelser nu kommer att tas upp till närmare övervägande.

Vid hearingen i december 1992 framfördes från många håll att traditionsprincipen orsakar problem för konsumenterna, låt vara att omfattningen inte var klarlagd. Från Konsumentverket och från konsumentvägledarhåll framfördes emellertid att det inom vissa branscher är ett återkommande problem.

Utredaren bör klarlägga i vilken omfattning och i vilka branscher det förekommer att konsumenter åsamkas förluster vid insolvens hos näringsidkare på grund av att köpta varor lämnas kvar hos näringsidkaren och där tas i anspråk för säljarens skulder. Utredaren bör i samband därmed redovisa hur lösöreköpslagen har tillämpats vid konsumentköp.

Utredaren bör överväga om skyddet för konsumenter vid säljarens insolvens behöver förstärkas. Utredaren bör i så fall undersöka om det är möjligt att skapa ett bättre skydd genom en modernisering av lösöreköpslagen. Vid hearingen framfördes emellertid att det är svårt att på ett effektivt sätt informera konsumenter om de risker som finns vid säljarens insolvens. Det kan inverka negativt på möjligheterna att skydda konsumenterna genom någon form av registreringsförfarande.

Det kan därför visa sig lämpligare att i stället pröva om ett bättre skydd för konsumenterna kan skapas genom bestämmelser om avsteg från traditionsprincipen vid konsumentköp. Utredaren bör i så fall lägga fram förslag till bestämmelser härom. En fråga i det sammanhanget är om sådana bestämmelser i så fall bör utformas generellt för konsumentköpens del eller avse särskilda områden.

Att införa bestämmelser om avsteg från traditionsprincipen rymmer åtskilliga frågor av rättsteknisk natur. Således bör utredaren överväga gränsdragningen mot säkerhetsöverlåtelse, specialitetskravet, behovet av regler om återvinning och presumtionsbestämmelser vid utmätning samt andra rättstekniska frågor som kan komma upp.

Andra frågor

Konsumentköplagen och konsumenttjänstlagen avviker från varandra i flera hänseenden. I vissa fall är avvikelserna helt naturliga och beror på att lagarna täcker olika områden. Lagrådet har emellertid pekat på skillnader som framstår som omotiverade (se prop. 1989/90:89 s. 189). Därvid har Lagrådet nämnt bestämmelserna om reklamation, näringsidkarens rätt att avhjälpa ett fel i tjänsten, rätt för konsumenten att kräva att näringsidkaren utför tjänsten, skadeståndsskyldighet för näringsidkaren vid förlust i näringsverksamhet, skadeståndsskyldighet för tredje man i vissa fall och skyldighet för den skadelidande att begränsa sin skada.

Beträffande reklamation och förlust i näringsverksamhet kvarstår inte längre någon avvikelse mellan lagarna.

Utredaren bör överväga om en ytterligare anpassning är lämplig. En utgångspunkt bör därvid vara att ändringar som har väsentlig saklig betydelse skall ske endast i de fall starka skäl talar för det. Utredaren bör emellertid vara oförhindrad att föreslå ändringar som går ut på att i förtydligande syfte samordna lydelsen av bestämmelser i de båda lagarna.

Utredaren kan därvid behandla även andra frågor, om de har omedelbart samband med de frågor som har angivits.

Från näringslivshåll har framförts önskemålet att man under utredningsarbetet också skulle uppmärksamma bestämmelserna om garanti i 21 § konsumentköplagen. Särskilt frågan om det bör införas en möjlighet för näringsidkaren att helt eller delvis friskriva sig från skadeståndsansvaret har därvid nämnts. Utredaren bör inledningsvis - t.ex. genom studier av domstolars och Allmänna reklamationsnämndens praxis - undersöka hur bestämmelserna i 21 § konsumentköplagen har fungerat i praktiken och i vad mån det förekommit skadeståndskrav med stöd av dessa bestämmelser samt omfattningen och inriktningen på dessa krav. Vidare bör utredaren mot denna bakgrund

undersöka om de nuvarande reglerna innebär en rimlig avvägning mellan de intressen som här står mot varandra. Om övervägandena ger anledning till det, bör utredaren föreslå förändringar i bestämmelserna.

Övrigt

De konsumenträttsliga lagarna i Sverige har i allmänhet tillkommit i nordiskt samarbete. I arbetet med konsumentköplagen ingick omfattande nordiska överläggningar. De nordiska ländernas regelsystem på området uppvisar också stora likheter. Det är angeläget att den nordiska rättslikheten bevaras i så stor utsträckning som möjligt. Utredaren bör därför beakta de andra nordiska ländernas regler och se till att de förslag som läggs fram i görligaste mån överensstämmer med vad som gäller i Norden i övrigt. I sitt arbete bör utredaren också dra nytta av de erfarenheter som har vunnits i andra nordiska länders rättstillämpning.

Med tanke på den fortgående europeiska integrationen finns det anledning för utredaren att beakta rättsläget även i andra europeiska länder. En stor andel av de varor som säljs till svenska konsumenter importeras. Utredaren bör därför överväga vilka konsekvenser förslagen får för importörer och andra som är beroende av de regler som gäller i andra länder.

För utredaren gäller regeringens direktiv till samtliga kommittéer och särskilda utredare angående utredningsförslagens inriktning (dir. 1984:05), angående beaktande av EG-aspekter i utredningsverksamheten (dir. 1988:43) och angående redovisning av regionalpolitiska konsekvenser (dir. 1992:50).

Utredaren bör något belysa vilka effekter som framlagda förslag får för prisutvecklingen på konsumentvaruområdet.

Om förslag läggs fram som innebär nya utgiftsåtaganden för det allmänna, måste dessa samtidigt åtföljas av motförslag över utgiftsminskningar av motsvarande omfattning.

Uppdraget bör redovisas före den 31 december 1994.

Hemställan

Med hänvisning till vad jag nu har anfört hemställer jag att regeringen bemyndigar det statsråd i Justitiedepartementet som har till uppgift att föredra ärenden om civilrätt

att tillkalla en särskild utredare - omfattad av kommittéförordningen (1976:119) - med uppdrag att göra en översyn av de konsumenträttsliga frågor jag nu har berört,

att besluta om sakkunniga, experter, sekreterare och annat biträde åt utredaren.

Vidare hemställer jag att regeringen beslutar att kostnaderna skall belasta andra huvudtitelns anslag Utredningar m.m.

Beslut

Regeringen ansluter sig till föredragandens överväganden och bifaller hennes hemställan.

(Justitiedepartementet)

Kommittédirektiv

Tilläggsdirektiv till vissa kommittéer och särskilda utredare om företagens uppgiftslämnande

Dir. 1994:73

Beslut vid regeringssammanträde den 14 juli 1994

Sammanfattning av direktiven

Vissa kommittéer och särskilda utredare får i uppdrag att närmare utreda hur myndigheternas krav på uppgiftslämnande från företagen inom för utredningen aktuella områden kan begränsas och förenklas. Främst bör arbetet inriktas på den belastning de mindre företagen utsätts för till följd av uppgiftslämnandet.

Myndigheternas uppgiftskrav på mindre företag

Avreglering och regelreformering är viktiga inslag i regeringens strategi för ekonomisk tillväxt och ökad sysselsättning. Åtgärder som underlättar för företagen att driva sin verksamhet eller för nya företag att etablera sig är av stor betydelse. En viktig uppgift inom ramen för detta arbete är att begränsa uppgiftsinsamlingen för den offentliga tillsynen, kontrollen, uppbörden, statistiken m.m. så långt det är möjligt och att se till att insamlingen sker effektivt.

Bestämmelser om krav på företagens uppgiftslämnande ges i lagar och förordningar på respektive myndighetsområde. För att kunna ålägga företag skyldighet att lämna uppgifter måste myndigheten ha stöd i lag eller annan författning. Det finns ett mycket stort antal sådana bestämmelser.

När det gäller skatter, tullar och avgifter bestämmer riksdagen och regeringen relativt detaljerat kraven på uppgifter från företagen. På andra områden, t.ex. vad gäller myndigheternas tillsynsverksamhet, är det vanligt att lagar och förordningar enbart anger att företagen är skyldiga att på begäran lämna de upplysningar som behövs för tillsynen e.d. Myndigheterna ges alltså i dessa fall större möjligheter att själva detaljreglera uppgiftskraven.

I verksförordningen (1987:1100), samrådsförordningen (1982:668) och begränsningsförordningen (1987:1347) finns bestämmelser som syftar till att begränsa myndigheternas uppgiftsinhämtande på olika sätt.

Sekretesslagen (1980:100) och datalagen (1973:289) inskränker myndigheternas möjligheter att använda inhämtade uppgifter.

Myndigheternas regelstyrning regleras i 14-15 §§ verksförordningen. Här ställs bl.a. krav på att myndigheterna skall skaffa nödvändiga upplysningar och yttranden innan föreskrifterna beslutas och överväga föreskrifternas ändamålsenlighet. Myndigheten skall även sträva efter att begränsa och förenkla uppgiftslämnandet för bl.a. enskilda (17 §).

Genom samrådsförordningen har myndigheterna ålagts att samråda med de organisationer som företräder uppgiftslämnarna. Företagens Uppgiftslämnardelegation företräder företagen gentemot myndigheter när dessa fullgör sin skyldighet att samråda om uppgiftsinsamlandet.

Begränsningsförordningen syftar till att begränsa kostnadsdrivande effekter av myndigheternas regelgivning i form av föreskrifter och allmänna råd. Förordningen ses för närvarande över.

Myndigheterna skall enligt 23 § förordningen om myndigheternas årsredovisning och anslagsframställning (1993:134) även pröva ändamålsenligheten av de regler som styr verksamheten.

Den yttre gränsen för myndigheternas möjligheter att använda inhämtade uppgifter anges i sekretesslagen (1981:100). De uppgifter som skyddas får inte lämnas ut eller på annat sätt röjas. Vidare ställer datalagen (1973:289) upp en rad föreskrifter för ADB-behandling av uppgifterna.

Den europeiska integrationen och utvecklingen av informationsteknologin ger delvis nya förutsättningar när det gäller uppgiftsinsamlingen för tillsyn, kontroll, uppbörd, statistik m.m. Informationsbehovet kan förutses bli omfattande i det europeiska samarbetet. Den inre marknaden kräver effektiva informationsflöden. Den nya teknologi som finns tillgänglig medger dock effektivisering när det gäller företagens uppgiftslämnande. En särskild utredare har tillkallats med uppgift att utarbeta sådana förslag till rättslig reglering som kan behövas, bl.a. för användningen av elektroniska dokument inom både förvaltning och näringsliv (Ju 1994:05).

Behovet av en begränsning av uppgiftsinsamlingen för statistikändamål och vikten av att uppgifter, som samlas in för officiell statistik, samutnyttjas har uppmärksammats i betänkandet Ändrad ansvarsfördelning för den statliga statistiken (SOU 1994:1).

Även om en rad åtgärder har vidtagits under senare år för att begränsa företagens uppgiftsskyldighet finns det skäl att fortlöpande uppmärksamma de problem som möter företagen. För gruppen små

och medelstora företag med en liten administrativ kapacitet är det särskilt viktigt att begränsa den belastning som olika offentliga regleringar medför. Frågan har uppmärksammats särskilt i det arbete som Avregleringsdelegation (N 1993:07) bedriver.

Regeringen har den 23 juni 1994 givit Statskontoret i uppdrag att göra en enkätundersökning om de problem uppgiftskraven från offentliga myndigheter - såväl statliga som kommunala och landstingskommunala - medför för de mindre företagen. Statskontoret skall även lämna sådana förslag till förändringar av uppgiftskraven, formerna för uppgiftsinsamlingen m.m. som kan underlätta för företagen att driva sin verksamhet. Detta arbete skall bedrivas målinriktat så att konkreta förslag skall kunna redovisas senast den 31 januari 1995. Arbetet kommer därför att främst inriktas på de problem som uppgiftskraven medför för de mindre företagen då de befinner sig i de känsliga skedena i sin utveckling, såsom nyetablering, expansion, omlokalisering m.m. Likaså skall insatserna riktas in på sådana branscher som har en särprägel vilken medför att uppgiftskraven på dem är omfattande. Statskontorets uppdrag är främst inriktat på sådana sektorer som inte berörs av pågående arbete inom kommittéer och särskilda utredningar. Granskningen av företagens uppgiftslämnande till staten, kommunerna och landstingen bör således även ske inom arbetande kommittéer och utredningar. Härigenom kan den kompetens och det faktaunderlag som finns på olika sakområden inom det offentliga utredningsväsendet utnyttjas. På detta sätt skapas möjlighet att snabbt kunna få resultat i form av konkreta förslag om åtgärder inom ett brett område.

Uppdraget

Kommittéer och särskilda utredare, som har utredningsuppgifter inom områden där uppgiftslämnandet från företagen berörs, ges i särskilt uppdrag att i sitt fortsatta arbete belysa möjligheterna att begränsa och förenkla företagens uppgiftslämnande. Därvid skall behovet av uppgiftsinhämtandet prövas och de problem som uppgiftslämnarna åsamkas analyseras. Mot bakgrund härav skall förslag ges om de begränsningar eller förenklingar som kan vara motiverade. Främst skall arbetet riktas in på den belastning som de mindre företagen utsätts för till följd av uppgiftslämnandet.

Vid prövningen skall särskilt beaktas

- möjligheterna att samordna den aktuella insamlingen av uppgifter med uppgiftsinsamlingar för andra ändamål,
- möjligheterna att genom undantag eller förenklade förfaranden begränsa uppgiftslämnandet för de små och medelstora företagen,

- utformningen av en eventuell föreskriftsrätt för myndigheterna om uppgiftsskyldighet.

Kommittéerna och de särskilda utredarna bör även redovisa hur uppfyllelsen av de uppsatta målen inom sakområdet påverkas om företagens uppgiftsskyldighet, särskilt de små och medelstora företagens uppgiftsskyldighet, skulle påtagligt begränsas.

Regeringen kommer genom särskilda beslut att meddela vilka kommittéer som omfattas av dessa direktiv.

(Näringsdepartementet)

Utredningens enkät

Utredningens enkät är uppdelad i fem avsnitt, preskriptionstid för att reklamera fel, avbeställningsrätten, produktansvar, sakrättsligt skydd och garantier. Varje avsnitt inleds med en kortfattad redogörelse för gällande rätt. Därefter följer ett antal frågor.

Här redovisas frågorna och svaren. Så långt det har varit möjligt återges svaren ordagrant. I vissa fall har de tillfrågade avstått från att svara på en fråga eller har svarat "vet ej" eller liknande. Detta framgår inte av redovisningen.

Förkortningar

ARN	Allmänna Reklamationsnämnden
BIF	Bilindustriföreningen
BRF	Båtbranschens Riksförbund
DH	AB Dala Hemtjänst
EHL	EHL - Elektriska Hushållsapparat Leverantörer
FRO	Företagarnas Riksorganisation
FT	Fredells Trävaru AB
GSH	Grossistförbundet Svensk Handel
HOS	Husmodersförbundet Hem och Samhälle
KGF	Konsumentgillesförbundet
KVF	Konsumentvägledarnas Förening
KV/KO	Konsumentverket/KO
M	Motormännens Riksförbund
MRF	Motorbranschens Riksförbund
NDM	Näringslivets Delegation för Marknadsrätt
PYO	Porträttfotografernas yrkesorganisation
RFR	Rörfirmornas Riksförbund
SFL	Sveriges Fotoleverantörers Förbund
SIF	Sveriges Industriförbund
SKF	Sveriges Köpmannaförbund
STR	Sveriges Trähusfabrikers Riksförbund
VRF	Villaägarnas Riksförbund
WJF	Wirströms Järn & Färg AB

A Preskriptionstiden

1 Har den år 1986 införda förlängningen av preskriptionstiden i *konsumentköplagen* medfört några fördelar eller nackdelar för konsumenterna respektive säljarna?

RFR - Förmodligen fördelar för konsumenter. Mindre nackdelar för säljare, vilka ofta haft en tvåårig ansvarstid inom vilken fel kan reklameras.

FT - Vi kan ej finna varken nackdelar eller fördelar.

DH - Nej.

BRF - Inga fördelar, inga nackdelar. Det är enligt vår erfarenhet ytterst sällan som en reklamation kommer efter mer än ett år.

HOS - Fördel för konsumenterna. Kan vara till nackdel för säljarna.

KVF - Den har medfört fördelar för konsumenterna, speciellt i samband med dyra sällanköpsvaror.

VRF - För konsumenterna är det en fördel att preskriptionstiden har förlängts.

ARN - Det är givetvis en fördel för konsumenterna att kunna åberopa s.k. ursprungliga fel även under andra året efter leveransen; sådana fel förekommer. Ev. garantier gäller ofta högst i ett år. Det utsträckta ansvaret är självfallet samtidigt till nackdel för säljarna. Ju kortare felansvar, desto billigare och enklare.

M - Förlängning av preskriptionstiden i konsumentköplagen kan generellt sett inte sägas ha inneburit några direkta fördelar för konsumenterna. Detta dels med tanke på produkternas (motorfordon) livslängd, dels svårigheterna för konsumenten att påvisa att fel förelegat vid leverans av godset.

SKF - När KKL infördes uppstod osäkerhet på marknaden om skillnaden mellan innebörden av preskriptionstid kontra garanti. Många branscher tog bort den tidigare lämnade garantin och övergick till att enbart tillämpa den tvååriga preskriptionstiden.

Konsumentombudsmannen uppmärksammade detta och inledde förhandlingar med bl.a. radiohandeln för att återinföra garantierna. En överenskommelse träffades mellan KO och radiohandeln som innebar att branschen införde ett års garanti på radio och TV-produkter och två års garanti på TV-apparatens bildrör. Denna garanti kompletterades med en frivillig försäkring på 2-5 år som utformades individuellt inom de olika branschkedjorna.

Inom bl.a. radio- och möbelhandeln har man under senare tid erfarit att ett ökat antal tvister har förekommit i handeln, där konsumenten uppfattar preskriptionstiden som likvärdig med garanti - en uppfattning som, enligt uppgift, lär stödjas av konsumentvägledarna.

Ett ökat antal tvister innebär högre kostnader för de berörda företagen, vilket i sin tur medför högre produktpriser för konsumenten.

Inom bl.a. radiohandeln upplever man också att bevisbördan under reklamationstiden har flyttats från konsumenten till handlaren när det gäller att bevisa ursprungligt fel under preskriptionstiden. Det innebär att företagen får lägga ned mer tid på utredningar om hur saken förhåller sig, med ökade konsumentpriser som följd.

För att lösa ovanstående och liknande problem erbjuder många branscher olika typer av försäkringar.

FRO - Förlängningen innebar nackdelar för såväl konsumenterna som säljarna. En för lång preskriptionstid förorsakar bevissvårigheter och därmed onödiga processkostnader.

EHL - Den förlängda preskriptionstiden i konsumentköplagen har medfört fördelar för konsumenterna, särskilt som bevisbördan för ursprungligt fel genom rättstillämpningen kommit att sättas relativt lågt.

Antalet tvister har ökat betydligt, eftersom bevisfrågorna avseende fel blir mer svårutredda, allteftersom tidsavståndet från köptillfället ökar.

Företagens kostnader, såväl för avhjälpande av fel som för ofta tidskrävande utredningar, har ökat och detta har gjort det nödvändigt att ta ut kompensation i form av höjda priser, vilket givetvis är till nackdel för konsumenten.

GSH - Förändringen har lett till fler reklamationer och fler tvister. På grund av det ökade utredningsarbetet har kostnaderna ökat för såväl konsumenter som näringsidkare. De ökade utredningskostnaderna har främst drabbat mindre företag som av förklarliga skäl inte har de resurser som större företag har. Detta kan i vissa fall leda till en snedvridning av konkurrensen till nackdel för småföretagen.

Den förlängda preskriptionstiden kan dock inte anses ha givit konsumenten något extra. Många konsumenter invaggas i en falsk trygghet och förleds tro att hon "får mer" än vad som faktiskt är fallet. Genomsnittskonsumenten uppfattar ibland preskriptionstid som synonymt med garantitid.

KV/KO - Huvudsakligen fördelar för konsumenterna. Förlängningen fick en reell betydelse först när nya KKL kom 1991. Många företag tog då bort sina garantier på grund av de nya skadeståndsreglerna. Innan dess var kunskapen dålig om den förlängda preskriptionstiden. Begränsningen till endast 2 år är en nackdel vid köp av produkter som har en längre förväntad hållbarhet.

BIF - Inga väsentliga för- eller nackdelar.

MRF - Förlängningen har sannolikt medfört vissa förbättringar för konsumenterna. Värdet härav är dock starkt begränsat då det är sedvana att tillverkare/säljföretag tar ansvar för konstaterade tillverkningsfel under längre tid än ett år.

WJF - Alltid besvärligt med reklamationer efter lång tid.

SIF - Antalet reklamationer har ökat. Även om ökningen inte varit särskilt stor har den självfallet medfört större kostnader för säljarna/tillverkarna (hädanefter kallade näringsidkarna) för uppfyllande av de påföljder konsumenten gjort gällande i anledning av åberopat fel. Även för det fall att konsumenter inte förmått styrka ursprungligt fel kan utredningskostnader ha uppkommit för näringsidkarna. Vissa näringsidkare, främst små företag, har också åsamkats extra kostnader genom att de försäkrat bort den ökade kostnadsrisk som den nya konsumentköplagen medför och som de själva inte orkat bära. I slutändan torde konsumenterna få betala dessa kostnader i form av högre priser.

SFL - Nackdelar, fel i fotoprodukter framkommer kort efter köp. 1-årsregeln tillräcklig för bägge parter.

KGF - Det har inneburit att konsumentskyddet stärkts.

2 Innebär den tvååriga preskriptionstiden i *konsumenttjänstlagen* några fördelar eller nackdelar för konsumenterna respektive näringsidkarna?

RFR - Beträffande de varor som ingår i tjänsten, se ovan.

FT - Tryggare för konsumenten.

DH - Nej.

BRF - Se 1.

HOS - Se svar 1.

KVF - Den har medfört fördelar för konsumenterna, speciellt mot dåliga hantverkstjänster.

VRF - Nackdelen för konsumenterna är att preskriptionstiden i många fall ändå är för kort.

ARN - Jfr ovan.

M - Nej, se A 1.

FRO - Se fråga 1.

EHL - Antalet reklamationer under två år med hänvisning till konsumenttjänstlagen har varit jämförelsevis få. Fel i reparation av hushållskapitalvaror visar sig i allmänhet ganska snart och bevisfrågorna är i allmänhet enklare.

KV/KO - Begränsningen till endast två år är en nackdel vid vissa tjänster där fel visar sig efter lång tid.

PYO - Enbart fördelar för konsumenten.

BIF - Se fråga A 1.

MRF - Det förekommer i praktiken knappast något fall där en konsument kan ha nytta av en längre preskriptionstid än ett år. En tvåårig preskriptionstid kan därför leda till onödiga processer i enstaka fall.

WJF - Se fråga 1.

SIF - Svaren på fråga 1 ovan gäller i stor utsträckning även här.

SFL - Se ovan.

KGF - Se ovan.

3 I vilken utsträckning förekommer det att konsumenter vill påtala fel i en vara eller tjänst efter tvåårstiden? - I vad mån godtar en säljare/näringsidkare sådana reklamationer?

RFR - Beträffande tjänster förekommer detta ofta. Om det är fel i arbetet, vilket kan vara svårt att avgöra emellanåt, godtas reklamationen. Kundrelationen har stor betydelse.

FT - Marginellt förekommande, kan godtas från fall till fall i samråd med tillverkare. Företagets Goodwill.

DH - Ytterst sällan, och i de flesta fall har felet efter vår bedömning rättats till av våra leverantörer.

BRF - I stort sett aldrig.

KVF - Det är vanligt beträffande sällanköpsvaror, t.ex. möbler.

Säljarna godtar aldrig invändningen som formell reklamation, däremot förekommer s.k. goodwill-lösningar efter två år beroende på vem konsumenten är och hur seriös säljaren är.

VRF - Det förekommer att konsumenter vill påtala fel efter tvåårsfristen. Hur ofta det sker och i vad mån säljare/näringsidkare godtar reklamationer vet vi inte. De fall vi kommer i kontakt med genom vår juridiska rådgivning är de fall då säljarna/näringsidkarna trilskas.

ARN - a) Det förekommer i en del ärenden vid nämnden; vissa känner inte till regeln och andra tycker att vidtagna åtgärder inte har avhjälpt felen etc.

b) Någon gång godtas av goodwill-skäl sådana reklamationer (har förekommit vid försäljning av nya bilar och köksutrustning). - Inte sällan underlåter näringsidkare att göra preskriptionsinvändning, troligen på grund av att tvåårsregeln inte är känd.

M - På samma grunder som uppgivits ovan sker det sällan att konsument vill påtala fel i en vara eller tjänst efter tvåårsfristen. I det fall så ändock sker godtas sådan reklamation regelmässigt inte av säljare/näringsidkare med motivering att preskriptionstiden överskridits.

SKF - Detta förekommer i mycket liten utsträckning.

I de fall det förekommer täcks det framför allt av försäkringar; det kan även behandlas som en vanlig reklamation som görs inom tvåårstiden.

FRO - I vissa branscher förekommer reklamation efter två år.

EHL - Reklamation efter utgången av tvåårsfristen förekommer i någon omfattning. I sådana fall hänvisar dock återförsäljaren i allmänhet vidare till respektive märkesleverantör. Det är mycket sällan en konsument har möjlighet att göra sannolikt att ett ursprungligt fel i varan upptäckts efter utgången av tvåårstiden.

Det förekommer i sällsynta fall att ett tillverkningsfel blir uppenbart först efter utgången av tvåårstiden. Om det visar sig att det föreligger ett väsentligt och frekvent fel, gör tillverkare ibland särskilda åtaganden.

KV/KO - Beträffande KTjL sker detta huvudsakligen vid sådana tjänster för vilka 10-årspreskription gäller, dvs. installationer, byggnads- och anläggningsarbeten etc. Beträffande köp däremot förekommer detta bl.a. där konsumenten själv står för installationsarbete av maskinanslutning m.m. De senares reklamationer godtas sällan.

När det gäller kapitalvaror som möbler förekommer det relativt ofta att fel visar sig efter tvåårsperioden ex. utslitna, blekta tyger eller läder som spricker. I de fall säljaren godtar sådana reklamationer kommer de sällan till vår kännedom. Dock har MIO-kedjan uppmärksammats för att de godtar 5 år för reklamationer för s.k. läderlooksoffor.

Vad gäller kostymer, ytterplagg som måste kemtvättas görs detta kanske inte inom tvåårsgränsen. Om ett ursprungligt fel då visar sig vid tvätten kan konsumenten inte klaga hos säljaren.

Tvåårsgränsen är förmodligen relativt lite känd hos konsumenterna.

PYO - Sällan.

BIF - Mycket sällsynt. De enskilda fallen prövas individuellt. De allra flesta ursprungliga fel uppdagas under första året.

MRF - Det är mycket sällsynt, se A 1 och A 2.

WJF - Ej erfarenhet.

SIF - Enligt vad Industriförbundet erfarit är det i mycket liten utsträckning som konsumenter påtalar fel efter tvåårstidens utgång.

SFL - Ytterst sällan.

KGF - Vi är enbart en konsumentorganisation och har ingen statistik över reklamationer av varor och tjänster. När det förekommer reklamationer efter två år befarar vi att det är mycket svårt att få rätt mot företag.

4 Vilka konsekvenser skulle en förlängning av preskriptionstiden i *konsumentköplagen och konsumenttjänstlagen* få?

RFR - Givetvis ökade kostnader som får fördelas på hela köparkollektivet i slutändan.

FT - Man måste i så fall återförsäkra sig hos annan part, vilket kommer att fördyra tjänsten eller varan.

DH - Jag tror att det skulle medföra okynnesreklamationer med syfte att få ut ny produkt utan kostnad, eller till reducerat pris.

BRF - Praktiskt sett meningslöst, se 1.

HOS - En fördel för konsumenten.

KVF - Stärkt konsumentskydd samt preventiva effekter inom handeln.

VRF - En förlängning av preskriptionstiden skulle innebära en fördel för konsumenterna vid köp av varor och tjänster med normalt lång hållbarhetstid, där felen inte visar sig förrän efter två år.

ARN - 1) I enstaka fall ges konsumenten möjlighet att påtala ursprungliga fel som visar sig först efter lång tid (ex. möbler med s.k. skinnlook).

2) Möjligheterna att visa ursprungligt fel minskar dock starkt med tiden.

3) Ökat arbete och ökade kostnader för näringsidkarna.
4) Troligen en viss ökning av antalet tvister.

M - Förlängning av preskriptionstiderna skulle enligt förbundets uppfattning kunna leda till att omfattningen av inom motorfordonsbranschen befintliga garantier skulle reduceras. Vidare kan det enligt förbundets uppfattning inte uteslutas att priserna skulle höjas.

SKF - Köpmannaförbundets erfarenhet är att en preskriptionstid på två år är rimlig och hanterbar för såväl köpare som säljare.

En vara visar i princip alltid ett eventuellt ursprungligt fel under en så pass lång tidsfrist som två år. Efter en sådan tidsperiod blir det naturligen också svårt att från köparens sida bevisa förekomsten av ett ursprungligt fel. En längre tidsutdräkt kan därför ge upphov till onödiga tvister om felets ursprung och inge köparen en "falsk trygghet" i att tid alltid finns för reklamation.

Konsekvenserna av en förlängning skulle kunna bli:
- Ökade kostnader pga av krav på dokumentation och utredningar.
- Köparen invaggas i en "falsk trygghet".
- Osäkerhet för såväl köpare som säljare.
- Kopplingen till köplagens tvåårsfrist skulle gå förlorad. Ökade krav från handeln skulle uppstå om att leverantörerna skall stå risken för felaktiga produkter.

FRO - En förlängning innebär ytterligare bevissvårigheter med tvister som följd. De ökade kostnader som detta innebär får i slutändan stås av konsumenterna. Dessutom invaggas konsumenterna i falska förhoppningar som kan medföra bristande undersökning - och vårdplikt från deras sida.

EHL - En förlängning av reklamationsfristen skulle medföra flera tvister, högre utredningskostnader och falska förväntningar hos konsumenterna.

GSH - En förlängning skulle med största sannolikhet leda till fler tvister som skulle kräva omfattande utredningar. Dessa utredningar medför med nödvändighet ökade kostnader som till sist drabbar konsumentkollektivet. Dessa ökade kostnader kan inte anses motiverade eftersom konsumenten inte erhåller något mervärde.

KV/KO - En viss ökning av antalet reklamationer för varor med lång förväntad hållbarhet. Olägenheterna med den för vissa varor orimligt korta preskriptionstiden undanröjs.

Utrymmet för försäkringslösningar skulle minska på grund av att konsumenterna har lagstöd för reklamationer under en längre tid. Detta är positivt för konsumenten som då kan slippa premiekostnaden.

Vi tror att risken för onödiga och orimliga reklamationer är liten. Kvitton sparas inte för billigare varor och det blir svårare att styrka ursprungliga fel efter lång tid för flertalet varor.

PYO - Det beror på på vem bevisbördan ligger. En repa i ett foto t.ex. - det måste konsumenten kunna bevisa att det var där för över två år sedan. Mycket svårt. Inte bra i vår bransch.

BIF - Ökade kostnader för näringsidkarna. Ökat antal tolkningstvister ("vad är normalt slitage"). Ökade produktionskostnader genom nödvändiga ökade garantiavsättningar. Svår bevisbörda för konsumenten, eftersom lång tid förflutit sedan köptillfället. Invaggar köparen i falsk säkerhet.

MRF - En marginell förbättring för den lagkunnige konsumenten i köpfallen men betydelselöst i tjänstefallen. Däremot en ökad risk för onödiga processer för vilka branschens kostnader i slutänden får bäras av konsumentkollektivet. En förlängning torde skapa flera problem än den löser.

En utökad preskriptionstid kan i någon mån accentuera det problem som uppstod för återförsäljarna när KKL:s utökade skadeståndsregler infördes. Flera generalagenter har nämligen vägrat att skriftligen ta på sig ansvaret för fel och leveransförseningar som ligger inom deras kontroll. Detta innebär att återförsäljarna tvingas stå för kostnader som borde betalas av tillverkarna/generalagenterna. (En annan följd av nuvarande ordning är att återförsäljaren blir ovillig att tillmötesgå konsumentens krav i de fall han vet att han inte har generalagentens stöd. En lösning på detta problem kan vara att konsumenten ges utökad rätt att väcka talan mot bakomvarande led.)

SIF - Industriförbundet anser inte att det föreligger ett behov av en lagändring med hänsyn till att ursprungliga fel nära nog alltid visar sig inom kort tid efter avlämnandet. Vår erfarenhet är att få reklamationer sker under det andra året efter avlämnandet. Nyttan av en förlängd preskriptionstid kan inte heller vara stor mot bakgrund av att det många gånger är mycket svårt för konsumenten att efter två år eller längre tid styrka att felet förelåg redan vid avlämnandet.

En förlängning av preskriptionstiden kan skapa felaktiga förväntningar hos konsumenten eftersom det, enligt uppgift, inte är ovanligt att konsumenter uppfattar preskriptionstiden som en garantitid. Risken ökar då för att konsumenter först på ett sent stadium - efter

tvåårsperiodens utgång - påtalar fel i en vara eller tjänst; fel som inte är ursprungliga utan beror på normal förslitning/användning av varan. Antalet oberättigade reklamationer kan alltså komma att öka. Om konsumenten misslyckas med att visa att felet förelåg redan vid avlämnandet skapas onödig irritation och onödiga tvister. Näringsidkaren kan i en sådan situation åsamkas dokumentations- och/eller utredningskostnader. Näringsidkarens ökade kostnader tas ut i form av högre priser på dennes produkter.

SFL - Oklarheter för konsumenten, tolkningsproblem.

KGF - Ännu starkare konsumentskydd.

5 Om preskriptionstiden i *konsumentköplagen* skall förlängas, bör detta ske generellt eller bör en förlängning omfatta enbart vissa varor, vissa slag av varor eller vissa särskilda situationer?

FT - Bör i så fall omfattas av vissa varor, beroende på pris och användningsområde och tid.

DH - Då användningstiden per år varierar från familj till familj måste det vara svårt att bedöma om preskriptionstiden kan förlängas eller med hur mycket från produkt till produkt.

BRF - Möjligen vissa situationer.

HOS - Vissa slag av varor - kapitalvaror - exempelvis vita varor, fordon, vissa möbler m.m. Sådant som har en beräknad längre varaktighet än 2 år.

KVF - I första hand en generell förlängning av praktiska skäl. Bevissvårigheterna innebär en kraftfull utsortering av "felaktiga" ärenden.

I andra hand ett urval av varuområden.

VRF - Helst generellt, men åtminstone beträffande dyra varor med normalt lång hållbarhetstid.

ARN - Olika tider är inte bra från informationssynpunkt. Det kan också uppstå gränsfall, dvs. tillämpningssvårigheter. Övervägande skäl talar därför för en generell förlängning.

SKF - Förbundet finner inga skäl för att ha olika preskriptionstider för olika varor. Svåra klassificeringsproblem skulle uppstå. Köpreglerna bör här, liksom i övriga fall, vara enhetliga så att alla vet vad som gäller.

FRO - Någon förlängning bör inte ske. Om en förlängning sker bör den vara generell.

EHL - Vi anser inte att preskriptionstiden i konsumentköplagen bör förlängas. Det har framförts att man kanske kunde relatera reklamationsfristen till förväntad livslängd hos en vara. Eftersom användningen av en vara, t.ex. en hushållsapparat varierar i hög grad mellan olika brukare vad gäller användningsfrekvens, skötsel, underhåll m.m., kan man inte ange någon bestämd gräns för hållbarhet, reparationsbehov etc.

GSH - Preskriptionstiden måste vara generell. Det kommer att leda till orimliga konsekvenser om preskriptionstiden varierar. Vem kommer att ha det slutliga ansvaret för att avgöra en varas livslängd. Det finns otvivelaktigt produkter som har en mycket lång livslängd medan en annan produkt inom samma varugrupp har en mycket kort livslängd. Som exempel kan nämnas två soffor som används på liknande sätt men som har helt olika livslängd beroende på skilda tillverkningssätt.

KV/KO - En uppdelning efter varor e.d. kan skapa stora gränsdragningsproblem och ett enhetligt system har fördelar för alla. En generell regel är därför att föredra. Att formulera en rättvis och hållbar regel låter sig knappast göra.

PYO - Ja, det bör det.

BIF - Vi anser inte att det finns något behov av att förlänga preskriptionstiden. Konsumentköplagen bör gälla generellt för alla varor.

MRF - Om en förlängning trots allt görs bör den vara generell.

WJF - Enbart vissa varor.

SIF - Av det ovan sagda framgår att Industriförbundets uppfattning är att det hittills inte framkommit uppgifter som styrker behovet av en förlängd preskriptionstid. Vid sådant förhållande finner förbundet inte anledning att här närmare gå in på hur en förlängning av preskriptionstiden skulle kunna utformas.

SFL - Flertalet kapitalvaror bör undantas till belopp, exempelvis 50 000 - 100 000 kr.

KGF - Förlängningen bör innefatta vissa varugrupper exempelvis vitvaror, TV. Varor som är dyra och ofta tas på avbetalning. Varor som vi konsumenter har svårare att bedöma kvalitetsmässigt. Bilar är ett exempel.

6 Om preskriptionstiden i *konsumentköplagen* skall förlängas, bör den överensstämma med den allmänna preskriptionstiden (tio år) eller bör den vara kortare?

RFR - Kortare. Torde inte finnas möjlighet att få återföra fel till grossist/tillverkare under tio år.

FT - Bör vara betydligt kortare.

DH - Mycket kortare.

BRF - Kortare.

HOS - Överensstämmer med allmänna preskriptionstiden. Gäller ju redan vid s.k. preskriptionsgenombrott.

KVF - Fyra eller fem år är rimligt, ej tio år.

VRF - Preskriptionstiden bör vara tio år.

ARN - Tio års preskriptionstid kan ge upphov till många onödiga tvister.

En förlängning till tre år bör vara tillräcklig för att täcka in nästan alla fall av ursprungliga fel.

M - I det fall preskriptionstiden i konsumentköplagen skall förlängas bör fördelarna med överensstämmelse med den allmänna preskriptionstiden noga övervägas.

SKF - I konsekvens med svaret på fråga 5 bör den vara kortare.

FRO - Väsentligt kortare!

EHL - Tio år är under alla omständigheter en för lång tidsperiod.

GSH - Det finns inget behov av förlängd preskriptionstid. Preskriptionstiden för t.ex. penningfordringar motiveras av andra skäl. Förlängd preskriptionstid medför ökade utredningskostnader som drabbar konsumentkollektivet.

KV/KO - Preskriptionstiden bör följa den allmänna preskriptionstiden. Köparen skall ha rätt att i den mån bevissvårigheter inte lägger hinder i vägen, göra felpåföljden gällande under en tid som är rimlig med hänsyn till varans normala egenskaper och livslängd. För t.ex. hushållskapitalvaror, bilar och hus visar sig fel ofta långt efter tvåårsgränsen passerat. Det är därför rimligt att tillverkarna har ett betydligt mer utsträckt felansvar. En längre preskriptionstid styr också över felansvaret från försäkringskollektivet till tillverkarna.

PYO - Kortare.

BIF - Dagens tvååriga preskriptionstid är fullt tillräcklig.

MRF - Se A4, den bör vara 3 år. En sådan preskriptionstid gäller för näringsidkares rätt att kräva konsument på betalning.

SIF - Kortare. Exempelvis Norge har ju kortare preskriptionstid än tio år.

KGF - Varje varugrupp måste tidsbedömas utifrån sitt värde.

7 Om preskriptionstiden i konsumentköplagen förlängs, bör preskriptionstiden förlängas på motsvarande sätt även i *konsumenttjänstlagen*?

RFR - Ja. Ett problem i dag är när samma vara säljs, antingen över disk eller som en integrerad del av en tjänst.

FT - Hanteringsmässigt bör den vara lika för konsumentköplagen och konsumenttjänstlagen.

DH - Nej absolut inte.

BRF - Nej.

HOS - Ja.

KVF - Ja.

VRF - Ja.

ARN - Ja. Många avtal innehåller ju både köp av en vara och beställning av en tjänst.

M - Ja. Överensstämmelse mellan lagarna bör föreligga.

SKF - Nej. Preskriptionstiden bör vara lika mellan lagarna. Det förekommer ofta att en produkt berörs av båda lagarna.

FRO - Förlängningen bör gälla såväl köp som tjänst. Med olika preskriptionstider uppstår svåra gränsdragningsproblem mellan vad som är köp och vad som är tjänst.

EHL - Reklamationsfristen enligt konsumenttjänstlagen är i fråga om arbete på mark eller byggnader eller andra fasta saker tio år. I många fall, t.ex. antenninstallationer, är detta en alltför lång tid. Någon förlängning av reklamationsfristen enligt konsumenttjänstlagen beträffande lösa saker bör definitivt inte ske.

Från serviceföretagens sida har framförts att man om så skulle ske i ännu flera fall skulle avråda från en reparation.

GSH - Preskriptionstiden bör vara densamma eftersom det i fall där såväl vara som tjänst ingår, kan vara svårt att visa om felet är hänförligt till själva varan eller den till varan kopplade tjänsten.

KV/KO - Det finns inga skäl att ha en kortare preskriptionstid för konsumenttjänster. Snarare tvärtom eftersom det kan vara lättare att visa ursprungligt fel här på grund av avsaknad av hantering och slitage i vanlig mening. Jfr exemplet Cronspisen där fel i murarens arbete visade sig först efter 5 - 6 år.

PYO - Det beror på vilken bransch det är.

BIF - Se fråga 5 (inget behov av förlängning). Likformighet bör gälla mellan konsumentköplagen och konsumenttjänstlagen.

MRF - Se A6.

SIF - Ja, det förefaller lämpligt att konsumentköplagens preskriptionstid är lika lång som preskriptionstiden är enligt huvudregeln i konsumenttjänstlagen. En sådan reglering underlättar hanteringen av

de gränsfall där det är svårt att avgöra vilken av de två nu nämnda lagarna som är tillämplig.

SFL - Samma bör gälla.

KGF - Konsumentköplagen och -tjänstlagen ska vara jämbördiga.

8 Den tvååriga preskriptionstiden har sagts kunna medföra negativa konsekvenser i första hand vid köp av varor som förväntas fungera längre tid än två år. Finns det andra möjligheter att komma tillrätta med dessa konsekvenser än att förlänga preskriptionstiden?

RFR - Instämmer inte med resonemanget.

FT - Frivillig tilläggsförsäkring skall kunna tecknas av köpare till en rimlig kostnad.

BRF - Ursprungliga fel som upptäcks först efter längre tid än två år sällsynta. Någon förlängning behövs ej.

HOS - Vet ej - en del faller ju under s.k. preskriptionsgenombrott.

KVF - Nej.

VRF - Ja, om man kan ställa krav på näringsidkarna att lämna garantier längre än två år. Garantier minskar konsumenternas bevissvårigheter.

ARN - En ökad användning av garantier förefaller ligga närmast till hands, men frågan är om näringslivet är intresserat. I viss utsträckning kan försäkringar kanske också vara ett alternativ.

M - På sätt som i dag sker kan genom särskilda åtaganden, exempelvis funktionsgarantier, liknande praktiska effekter som vid förlängd preskriptionstid uppnås.

SKF - Om trots vårt svar på fråga 5 önskemål finns om längre preskriptionstider är försäkringslösningar ett alternativ. Ett annat alternativ är branschvisa rekommendationer för vissa varor eller tjänster.

En förlängning skulle enligt svar på fråga 4 medföra ökade kostnader, som innebär högre konsumentpriser.

FRO - Möjligen genom fungerande försäkringslösningar.

EHL - Fel enligt definitionen i konsumentköplagen förekommer mycket sällan efter utgången av tvåårsfristen. Däremot kan ofta behov av reparation föreligga på grund av omständigheter på konsumentens sida (förslitning, ovarsam hantering etc.). Om konsumenten vill ha ett förlängt skydd mot reparationskostnader kan detta ske genom att teckna särskilda serviceavtal eller försäkringar, som erbjuds inom kapitalvarubranscherna.

GSH - Eventuella problem bör kunna lösas genom en försäkring eller att det träffas särskilda service-underhållsavtal. En marknadslösning är i vart fall att föredra.

KV/KO - Nej. Andra lösningar förutsätter frivilligt åtagande. Alternativt kan tvåårsregeln kombineras med en möjlighet till genombrytning vid fel i produkter med en normal hållbarhetstid överstigande två år.

BIF - Vi har inga signaler från konsumenthåll som indikerar behov av längre preskriptionstid än den nuvarande.

MRF - Den tvååriga preskriptionstiden är väl avvägd för varor som har en längre livstid än två år. För de branscher där problem ovedersägligen finns bör frivilliga branschåtaganden prövas.

WJF - Handla av seriösa säljare!

SIF - I vissa branscher tillämpas redan i dag olika försäkringslösningar; ibland som ett komplement till givna garantier. Andra möjligheter är att de konsumenter som vill vara säkra på att ha ett skydd under varans hela livslängd, kan träffa service- eller underhållsavtal avseende varan med säljaren eller med något fristående serviceföretag. Fördelen med båda dessa lösningar är att kostnaderna härför belastar den konsument som önskar skyddet. En sådan ordning är rimlig med hänsyn till att det är sällan som ursprungliga fel visar sig mer än två år efter avlämnandet.

SFL - Påståendet ovan torde ej vara relevant. Flertalet varor med en funktionstid av exvis 5 - 10 år - hushållsapparater, fotoprodukter,

hem- och villaprodukter - kräver service och tillsyn samt förslits normalt. Tänk på företagens avskrivningsregler för återanskaffning.

KGF - Att producenterna tar ett större ansvar vid tillverkningen.

9 Övriga synpunkter.

HOS - "Reklamations- och preskriptionstiderna i ovan nämnda lagar är tvingande till konsumentens förmån dvs. näringsidkaren kan inte med för konsumenten bindande verkan föreskriva kortare tider."

Frågan är - vet konsumenten det - hur får alla veta sina rättigheter - skrivet med stor stil och på ett lättfattligt språk?

KVF - Det bör beaktas att en förlängning av preskriptionstiderna kommer att medföra olika preventiva effekter inom näringslivet t.ex. inom tillverkningsindustrin.

ARN - Vid långa reklamationsfrister, som i och för sig kan te sig fördelaktiga för konsumenterna, uppstår två problem:
a) hur kan man bevisa att det är ett ursprungligt fel och inte ett fel till följd av slitage, vanvård e.d. (dvs. bevisbörda och beviskrav)?
b) vad är egentligen ett ursprungligt fel och vad är ett fel som beror på en inneboende svaghet i varan (dvs. en kvalitetsfråga)?

NDM - Eftersom ett flertal av NDM:s medlemmar fått denna enkät avstår vi från att i detalj besvara de uppställda frågorna. Vi begränsar i stället vårt svar till att allmänt lämna några synpunkter på frågan om preskription.

Att införa långa preskriptionstider kan synas tilltalande från konsumentsynpunkt. Det är dock en betydande risk att långa preskriptionstider skapar förväntningar som inte kan uppfyllas och som leder till besvikelse hos konsumenten. Det går inte att blunda för det förhållandet att konsumenterna tror sig ha större rättigheter än de faktiskt har. Det är inte ovanligt att reklamationsfristen upplevs som en garanti, vilket givetvis bidrar till att skapa en falsk trygghet.

Det har många gånger påpekats att fabrikationsfel i de allra flesta fall ger sig till känna i början av en produkts livslängd. Ju längre preskriptionstid man inför desto svårare blir det att visa att det verkligen rör sig om ett ursprungligt fel. Det är ofrånkomligt att kostnaderna för att utreda frågan kommer att öka och att det uppstår fler tvister mellan köpare och säljare. Detta talar emot en förlängning av preskriptionstiden.

Enligt vår mening kan de nuvarande reglerna anses utgöra en rimlig avvägning mellan parternas intressen. Något egentligt behov av en förlängning av preskriptionstiden kan inte anses föreligga, och vi vill därför för vår del och med hänsyn till de kostnadshöjningar som skulle drabba konsumentkollektivet avråda från en förlängning av preskriptionstiden.

STR - STRs medlemsföretag försäljer dels monteringsfärdiga husbyggsatser enligt avtal som grundar sig på konsumentköplagen och dels monteringsfärdiga byggsatser inklusive arbeten för färdigställande av hus enligt avtal, som nu är under omförhandling för att närmare anpassas till konsumenttjänstlagen. Husen färdigställs till den grad som köparen och säljaren/säljarna avtalat om.

Enligt konsumentköplagen är avtalsvillkor, som i jämförelse med lagtexten är till nackdel för köparen, giltiga endast om köparen tillförsäkrats garanti-, försäkrings och avtalsskydd som ställs som villkor för statlig bostadsfinansiering.

I förordning (SFS 1992:986) om statlig bostadsbyggnadssubvention krävs att det till skydd för husägaren finns produktionsgaranti, ansvarsutfästelse samt att husägaren tillförsäkras ett skydd i avtalsförhållandet med säljaren eller entreprenören som är tillfredsställande med hänsyn till allmänna konsumentintressen. Används Allmänna Avtalsvillkor vid köp av monteringsfärdigt husmaterial (1992) anses köparen vara tillförsäkrad ett skydd i avtalsförhållandet. Motsvarande gäller "Allmänna bestämmelser för småhusentreprenader, där enskild konsument är köpare, ABS 80" för entreprenadavtal i samband med byggprocessen. Det är detta avtal, som är under omförhandling med konsumentverket. Är kraven för statlig bostadsbyggnadssubvention inte uppfyllda, kan husköparen varken få den statliga kreditgarantin eller räntebidrag.

I köpfallet har köparen lagstadgad reklamationsrätt från det huset är färdigställt. I entreprenadfallet gäller i huvudsak samma reklamationsrätt fast under en längre tid. I köpfallet sätts den försålda husbyggsatsen oftast samman av leverantören som ett fullgörande av köpet. Därefter påbörjar vidtalade entreprenörer sina arbeten. Vissa medlemsföretag säljer enbart totalentreprenader dvs. husköparen köper ett nästan färdigt hus enligt ett entreprenadavtal.

Efter färdigställandet sker slutbesiktning/övertagandebesiktning, som utförs av en oberoende besiktningsman, vilken skall avgöra om huset är i avtalsenligt skick. Han besiktigar både leverans och arbeten. Samtliga avtal, som reglerar leverans och entreprenader ligger till grund för slutbesiktningen. Därefter löper en s.k. tvåårig garantitid för huset, för fel som "framträder" under garantitiden. Även om den s.k. garantitiden löper enligt entreprenadkontrakt, kommer fel i byggsatsen

att omfattas av garantin. Garantin innebär endast att säljaren/entreprenören har bevisbördan för att fel inte finns, det finns ingen skadeståndsskyldighet i samband med fel. Före garantitidens utgång sker garantibesiktning.

För i köpet ingående vitvaror, värmeanläggning m.m. gäller för dessa speciella bestämmelser, på samma sätt som om köparen köpt varan i en butik. Dock börjar reklamationsfristen löpa vid slutbesiktningsdatum, eftersom det är först vid detta tillfälle, som köparen har möjlighet att pröva funktionen hos varan.

Efter garantibesiktningen finns reklamationsrätt för väsentliga fel som har sin grund i vårdslöshet.

Det 10-åriga konsumentskyddet består dels av en konkursgaranti, som innebär att garantibolaget övertar ansvaret enligt skriftliga avtal vid konkurs och dels en ansvarsutfästelse. Denna börjar gälla efter garantitidens utgång och fram till 10 år från slutbesiktningen. Den täcker väsentliga fel definierade som fel som kostar mer än ett halvt basbelopp att åtgärda.

Entreprenörer har dessutom allriskförsäkring och ansvarsförsäkring. Husköparen har en husförsäkring, vilken är ett krav från banken för lån. Allriskförsäkringen täcker skada om entreprenören är ansvarig för entreprenaden enligt kontrakt. Ansvarsförsäkringen täcker följdskada och kan förlängas i upp till 10 år.

Förlängningen av konsumentköplagens reklamationstid har inte inneburit någon förändring för husköparna på grund av vad som ovan anförts.

Införandet av förändringarna i konsumenttjänstlagen, innebar att uppförande av hus numera omfattas av lagen. Förhandlingarna med konsumentverket om avtal på grund av lagen är ännu inte avslutade.

Det torde vara ytterst sällsynt att ett fel inte skulle framträda under en tvåårsperiod i ett bebott hus. Undantag skulle kunna vara värmeanläggning, som inte kan kontrolleras/justeras förrän vid lämplig väderlek. För denna finns bestämmelse att justering, intrimning m.m. skall göras när så är möjligt. I samband med detta kommer också funktionen att testas ordentligt. De flesta fel märks mycket snart, oftast redan vid slutbesiktningen.

Då fel efter garantitidens utgång är sällsynta av ovan anförda skäl, svarar entreprenören efter garantitidens utgång endast för väsentliga fel om han varit vårdslös. Denna punkt kommer dock att förändras i någon mån. Därutöver täcks väsentliga fel, utan krav på vårdslöshet, av det 10-åriga konsumentskyddet som krävs för statligt stöd.

Preskriptionstiden är redan tio år vid arbete på fast egendom. En förlängning utöver detta, skulle kollidera med den vanliga preskriptionstiden. Redan tio år är i vissa fall lång tid. Därför finns villkoret att endast väsentliga fel kan göras gällande. Skulle inte detta krav

finnas, skulle utredningarna kring eventuella småfel bli alltför kostsamma.

Konsumentens möjlighet att bevisa felets ursprung minskar allteftersom tiden går. Ytterst få konsumenter torde vara medvetna om att reklamation skall ske inom skälig tid från det felet märkts eller bort märkas. En lång reklamationstid medför att konsumenten förleds att dröja med reklamationen så länge att den inte blir giltig. Vissa fel kan förvärras vid fördröjd reklamation.

En uppdelning med förlängd preskriptionstid för vissa varor, skulle medföra stora problem. Handhavandesättet och nyttjandefrekvensen påverkar en varas livslängd.

BIF - Sverige bör inte införa några särregler utan följa genomsnittlig EU-konsumenträtt.

MRF - De konsumenträttsliga reglerna bör så långt det är möjligt harmoniseras med vad som gäller inom EU-länderna. Om detta inte sker och våra regler väsentligen avviker från vad som gäller hos våra närmaste handelspartner så kan konsumenträtten medverka till att hindra ett fritt varuflöde över gränserna.

WJF - Vi ställer alltid upp oavsett lagar och likande.

B Avbeställningsrätten

1 Hur vanligt förekommande är det att en konsument avbeställer en vara eller tjänst? - Är det särskilt vanligt inom vissa områden?

RFR - Inte särskilt vanligt när det gäller tjänster.

FT - Ej vanligt förekommande.

DH - Sällan, men förekommer det är det ofta större beställningar.

BRF - Ovanligt i vår bransch.

KVF - Det är inte så vanligt. Kunskapen hos konsumenterna om denna rättighet är mycket dålig.

ARN - Det är inte ovanligt med tvister som rör avbeställningar hos nämnden, bl.a. när det gäller möbler, bilar och kurser.

M - Beträffande varor, till skillnad från tjänster, är detta mycket vanligt.

SKF - Det är relativt ovanligt att en konsument avbeställer en standardvara.

När det däremot gäller beställningsvaror t.ex. inom möbelhandeln är det relativt vanligt. Inom möbelhandeln har man noterat ett ökat antal avbeställningar sedan KKL trädde i kraft. Det har inneburit problem för säljaren eftersom det här ofta rör sig om beställningsvaror där möblerna specialtillverkats och klätts för kundens räkning. Sådana köp är också vanligen dyra och kan röra sig om belopp på 30 000 - 50 000 kr.

FRO - Antalet avbeställningar varierar från bransch till bransch. Inom t.ex. guldsmeds- och möbelbranscherna är det relativt vanligt förekommande.

EHL - Avbeställning förekommer inte särskilt ofta.

GSH - Det kan inte anses vara vanligt förekommande att konsumenten avbeställer en vara eller en tjänst, i vart fall inte när det gäller lös egendom.

KV/KO - Avbeställningsrätten har inte medfört fler avbeställningar enligt vår erfarenhet. Avbeställning kan inte sägas vara vanligt, men är vanligare inom vissa branscher, t.ex. möbler, symaskiner och korrespondenskurser.

Vid möbelköp tycks det finnas ett samband med personliga förhållanden. Eftersom leveranstiderna är långa har konsumenten ibland drabbats av ändrade ekonomiska förhållanden (t.ex. arbetslöshet) och avbeställer av detta skäl. Situationen finns reglerad i standardavtalet med möbelbranschen.

Inom vissa branscher, t.ex. brevskolorna, har konsumenterna problem att få avbeställa. Näringsidkaren tar ut höga avgifter och konsumenten har inga förhandlingsmöjligheter.

PYO - För att besvara den frågan skulle vi behövt göra en undersökning bland våra medlemmar. Till detta krävs mer tid. Men efter vad man hört är det inte speciellt vanligt.

BIF - Förekommer men är relativt sällsynt.

MRF - Det är relativt sällsynt.

WJF - Ja vanligt inom järn & tapethandeln.

SIF - Enligt Industriförbundets erfarenhet är det inte vanligt förekommande att en konsument avbeställer en vara eller tjänst. I vissa branscher, exempelvis bilbranschen och trähusbranschen, förekommer dock avbeställningar i viss utsträckning. Industriförbundet hänvisar till Sveriges Trähusfabrikers Riksförbunds svar.

SFL - Ytterst sällan för fotoprodukter och labbarbeten.

KGF - Vi har ej heller här någon statistik. I vår organisation är det sparsamt förekommande eftersom vi har en kunnig medlemskår. Hos konsumenter i stort är det säkert vanligt förekommande. Klädbranschen, TV - video - radio - cd.

2 Medför konsumentens rätt att avbeställa en vara eller tjänst några negativa konsekvenser för näringsidkarna?

RFR - Beträffande tjänster medför nuvarande regler för avbeställning en otillräcklig kompensation för säljaren - emellanåt betydande förluster.

FT - Vid avbeställning uppstår betydande merarbete och kostnader, leverantörskontakter etc.

DH - Ja, speciellt i de fall då varan är specialbeställd eller då produkten är unik.

BRF - Tidsspillan och diskussion om ersättning.

HOS - Givetvis.

KVF - Knappast beträffande lagervaror, tveksamt även beträffande beställningsvaror som expedieras rutinmässigt.

Säljarens kostnader täcks ju in av ersättningsreglerna.

ARN - Tvisterna gäller ofta ersättningen. Näringsidkare synes ofta ha svårt att styrka sin skada/förlust.

M - Nej. Enligt inom bilbranschen allmänt utnyttjade standardavtal råder s.k. haltande bundenhet vid beställning. Konsumenten har endast rätt att "kostnadsfritt" avbeställa en vara i det fall passivitet i något hänseende, exempelvis att näringsidkaren inte bekräftar en beställning samtidigt som beställningen sker, kan hänföras till näringsidkaren.

SKF - Ja, eftersom handlaren ofta har svårt att få ut täckning för nedlagda kostnader och utebliven handelsvinst.

Vid behandling av avbeställningsärenden i ARN har besluten ofta blivit att säljaren inte får ut ersättning för sin förlorade handelsvinst. Även när man har dokumenterade kostnader kan det vara svårt att få gehör för sina ersättningsanspråk i ARN. Man drar också sällan av rimligt belopp för köparens nytta under användningstiden i samband med hävning. ARN tolkar här lagen för snävt till säljarens nackdel.

Handlaren får också ofta problem med att sälja den beställda varan till annan kund.

Inom möbelhandeln anser man att avbeställningsrätten stimulerar konsumenterna att göra "oöverlagda" köp, dvs. man funderar inte tillräckligt över sitt köp, eftersom man vet att man alltid kan avbeställa varan.

Det ovan framförda innebär att detaljisten får högre kostnader för att bedriva sin verksamhet.

FRO - Avbeställningsrätten innebär problem för näringsidkarna. Specialbeställda varor kan som regel inte säljas till någon annan kund. Dessutom försvåras planeringen av verksamheten.

EHL - Hanteringskostnader uppstår som det i praktiken ofta kan vara svårt att ta ut från konsumenten. Särskilda problem med beställningsvaror.

GSH - En avbeställning medför kostnader för säljaren, kostnader som köparen sällan har förståelse för. Ett särskilt problem uppstår vid specialbeställda varor eftersom dessa inte utan förlust kan säljas till någon annan. Konsumenten kanske inte alltid uppfattar att han har gjort en specialbeställning eftersom konsumenten endast hade haft att erlägga det ordinarie priset. Som exempel kan nämnas fallet när konsumenten beställer en soffa och för samma pris har möjlighet att välja mellan olika färger/tyger och senare ångrar beställningen. Denna soffa är en från säljarens utgångspunkt specialbeställd vara men detta faktum kanske inte är uppenbart för konsumenten.

KV/KO - Nej, inte såvitt vi kan bedöma.
Näringsidkaren kompenseras alltid med hjälp av lagen. Ofta får denne en schablonersättning oavsett visad kostnad.

PYO - Naturligtvis. Eftersom, i princip, alla våra produkter/tjänster är specialbeställda för varje kund.

BIF - Ja. Har medfört negativa konsekvenser vid exempelvis specialbeställning av en viss dyrbar reservdel eller fordon i specialbeställt utförande, som återförsäljaren sedan får ligga med i lager eller får svårigheter att avsätta till rimligt pris till annan kund.

MRF - Inga större problem då avbeställning av bilar regleras i standardavtal. Problem förekommer när det gäller reservdelar.

WJF - Besvär och kostnader.

SIF - I flertalet branscher där avbeställning inte förekommer särskilt ofta, orsakar konsumentens avbeställningsrätt normalt inte heller några problem.

SFL - Mycket svåra konsekvenser.

KGF - Näringsidkarna tar säkert detta med i sina kalkyler för att inte drabbas ekonomiskt.

3 Har avbeställningsrätten i något avseende påverkat näringsidkarnas beteende t.ex. beträffande prissättning eller marknadsföring?

RFR - Möjligen större noggrannhet vid ingående av avtal.

FT - Ändrade rutiner beträffande prissättning, kontroll av leverantörens leveranssäkerhet.

DH - Nej.

BRF - Nej.

HOS - Vet ej. Tänkbart med en fördyring.

KVF - Nej (inte synbart).

ARN - Det torde ha blivit allt vanligare med handpenning och à contobetalning. Samtidigt har vissa branscher som en marknadsföringsåtgärd i allt större omfattning infört generellt öppet köp.

SKF - Ja - prishöjningar för att täcka in ovan nämnda kostnader. Det blir också ett sämre "säljklimat" i butiken.

FRO - Vissa näringsidkare har börjat kräva handpenning.

EHL - Nej.

PYO - Man tar i allmänhet ut en viss del i förskott - mellan 25 och 50 % är inte ovanligt.

BIF - Förekommer att återförsäljaren väntar med att beställa nya bilar för att inte i onödan förlora pengar vid en avbeställning.

MRF - Säljföretagen väntar med att beställa nya bilar för att inte i onödan förlora pengar vid en avbeställning.

WJF - Ja, högre priser på utsatta produkter.

SIF - I flertalet branscher där avbeställning inte förekommer särskilt ofta, orsakar konsumentens avbeställningsrätt normalt inte heller några problem.

SFL - Nej, inte i dag då avbeställning i princip ej förekommer.

KGF - Någon måste betala för konsumenträtten och enligt svar på fråga 2 så läggs dessa kostnader in i priset.

4 Har avbeställningsrätten ökat antalet förhastade konsumentköp eller i något annat avseende påverkat konsumenternas beteende?

FT - Antalet förhastade konsumentköp tenderar att öka något.

DH - Ja.

BRF - Nej.

HOS - Möjligt - i den mån konsumenterna är medvetna om denna rättighet.

KVF - Nej, detta är helt grundlöst. Ingen näringsidkare har någonsin framfört detta till vår organisation.

Tvärtom så "utnyttjas" inte denna rättighet i någon större utsträckning.

ARN - Inte märkbart i nämnden.

M - Nej, knappast. Förbundets uppfattning är att kännedomen bland allmänheten rörande lagstadgad rätt att avbeställa en vara eller tjänst är marginell.

SKF - Ja, i de branscher som tillhandahåller beställningsvaror, t.ex. möbler, färg och tapet.

EHL - Sannolikt har antalet förhastade konsumentköp ökat.

GSH - Eftersom vissa säljställen tillämpar en generös återlämningsprincip förekommer det att konsumenter invaggats i föreställningen att han eller hon alltid har en ovillkorlig returrätt och att detta kan ske utan att det ekonomiskt drabbar konsumenten. Det kan dock inte sägas att detta generellt sett har förändrat konsumentens beteende.

KV/KO - Enligt vår erfarenhet har antalet förhastade konsumentköp inte ökat och inte heller i övrigt påverkat konsumenternas beteende.

BIF - Ökat, men ännu av mindre omfattning.

MRF - Antalet förhastade köp har ökat men är ännu av blygsam omfattning. Många konsumenter tror att en avbeställning inte kostar något.

WJF - Vet ej, tror inte det.

SIF - I flertalet branscher där avbeställning inte förekommer särskilt ofta, orsakar konsumentens avbeställningsrätt normalt inte heller några problem.

SFL - Konsumenten är i dag ej medveten om avbeställningsrätten.

KGF - Avbeställningsrätten kombinerat med bristande konsumentkunskap och enkla lånemöjligheter blir till ett JA på frågan.

5 Bör rätten i sig att avbeställa en vara eller tjänst ändras i något avseende?

FT - Ja när det gäller specialköp bör köpet vara bindande.

DH - Nej.

BRF - Slopas.

HOS - Vet ej - med det bör i vart fall på något sätt klargöras för konsumenten att man måste räkna med de särskilda kostnader som en avbeställning innebär.

KVF - Nej. Det finns ingen anledning.

VRF - Avbeställningsrätten bör självklart finnas kvar. Reglerna om näringsidkarens rätt till ersättning är svåröverskådliga för konsumenten.

ARN - Enligt nämndens (vår) mening finns det inte anledning till det.

M - Nej.

SKF - Ja! Köpmannaförbundet anser att den allmänt accepterade grundregeln om att "avtal skall hållas" bör gälla även i detta sammanhang.

Avbeställningsrätten bör därför slopas. Om detta inte sker generellt bör rätten slopas vid köp av beställningsvaror.

FRO - Rätten att avbeställa en vara eller tjänst bör slopas.

KV/KO - Möjligheten att avbeställa måste finnas kvar. Avbeställningsrätten skulle troligen ändå tillämpas av den seriösa handeln och det skulle vara olyckligt om den inte var lagreglerad. Om det är möjligt att förenkla och förtydliga reglerna om skadestånd bör detta göras. Fler schablonregler bör tas fram branschvis.

PYO - I vårt yrke - porträttfotografer - bör den vara som man kan köpa (förstoringar, ramar) efter att man betalt för fotograferingen - vara bindande för köparen. Eftersom varan oftast är specialbeställningar, som aldrig går att sälja till någon annan.

BIF - Bör eventuellt skärpas något.

MRF - En tidsbegränsning bör införas.

WJF - Ja, godtagbart skäl måste finnas.

SIF - I vart fall bör inte konsumentens rätt att avbeställa en vara eller tjänst utvidgas.

SFL - Avbeställningsrätten torde ej i sig vara motiverad.

KGF - Vid köp av vara eller tjänst måste information och kunskap ges konsumenten.

Även om vi har rätt att avbeställa kommer vi konsumenter ändå i slutändan att få betala priset. Vi ska ha rätt att avbeställa. Vi ska ha rätt till saklig information.

6 Hur brukar man i praktiken lösa ersättningsfrågan?

RFR - När det är fråga om tjänster på fast egendom har säljaren en besvärlig situation. Han får nöja sig med vad han får betalt. Processer är tämligen meningslösa.

FT - Genom överenskommelse med kunden från fall till fall, till 95 % favoriseras kunden.

DH - Kontant eller byte av produkt eventuellt med mellanskillnad.

BRF - I de fåtaliga fall vi haft har det varit bäst (av kostnadsskäl) för konsumenten att fullfölja köpet för att sedan sälja varan direkt.

HOS - Känner ej till, men borde vara att MEDDELA KONSUMENTEN SKRIFTLIGT VAD SOM GÄLLER MED ERSÄTTNINGSSUMMOR KLART ANGIVNA.

KVF - Enligt reglerna, vanligast är att säljaren kräver mindre eller ingen ersättning.
Anledningen är att säljaren inte alltid ansett sig ha uppenbara kostnader som måste tas ut.

ARN - I vissa fall (främst när det gäller bilar) har detta reglerats i avtalsvillkoren. Eljest brukar ersättningen fastställas efter en skälighetsbedömning (skäligt belopp eller skälig procent av köpeskillingen). Någon gång hänvisas till branschpraxis. - Näringsidkarna brukar beredas tillfälle att styrka och precisera sina ersättningsanspråk men klarar sällan av detta.

M - Ersättningens storlek grundar sig i de allra flesta fall på av näringsidkaren utformade standardvillkor.

SKF - Det är vanligt att man tar ut en beställningsavgift eller handpenning.

FRO - Många näringsidkare har svårt att få ersättning från konsumenterna varför de tvingas stå hela kostnaden själva.

KV/KO - Konsumenterna är i regel medvetna om att de måste betala en viss summa. I de fall de finner summan oskälig kontaktas konsumentvägledaren i kommunen eller t.o.m. ARN.

PYO - För att behålla "gott rykte" tror vi att de flesta låter köparen slippa betala.

BIF - Vid bilköp finns standardiserade regler enligt överenskommelse MRF - Konsumentverket.

MRF - Enligt standardavtalsvillkor.

WJF - Svårt! Mycket svårt. = Förlorad kund.

SIF - I flertalet branscher där avbeställning inte förekommer särskilt ofta, orsakar konsumentens avbeställningsrätt normalt inte heller några problem.

7 Bör ersättningsreglerna förändras i något avseende, eventuellt förenklas med hjälp av schabloner?

RFR - Subtraktionsmedtoden bör användas. För varor möjligen fördel med schabloniserade avbeställningsavgifter.

DH - Kanske?

HOS - MED ENKELT TYDLIGT LÄTTFATTLIGT SPRÅK, eventuellt med en lättförståelig blankett.

VRF - Det är bra med någon typ av schablon för bestämmande av skälig ersättning. I dag finns det risk att ersättningen blir olika i identiskt lika fall.

ARN - Branschöverenskommelser - med schabloner - borde minska antalet tvister vid nämnden. Något behov av ändrade lagregler föreligger väl knappast.

M - Nej. Dock bör kontinuerlig granskning av, av näringsidkaren utformade standardvillkor, ske.

SKF - Det är viktigt för detaljisten att kunna få ut ersättning för den fulla nedlagda kostnaden och utebliven vinst, vilket inte uppnås med schabloner. Se även svar på 2.

EHL - En på förhand fastställd schablonersättning till säljaren vid avbeställning är en rimlig lösning.

KV/KO - Risken med schabloner i lag är att regeln måste bli så grov att det kan bli dyrare för konsumenten. Fördelen är att konsekvenserna av avbeställningen är förutsebar.

BIF - Finns redan på bilområdet.

MRF - Schabloner är praktiska men måste utformas branschvis.

SIF - För det fall att ersättningsreglerna skall förenklas med schabloner måste schablonen förses med någon form av "ventil" så att näringsidkaren, i de fall han haft kostnader utöver schablonen, har möjlighet att få ersättning även för dessa. Industriförbundet hyser emellertid liten förhoppning att det går att finna en schablon som samtidigt är enkel att tillämpa och ger ett rättvisande resultat i merparten av avbeställningsfallen. Redan de standardavtal som finns på marknaden visar på svårigheten att finna en bra schablon inom en och samma bransch. Exempelvis innehåller Motorbranschens Riksförbunds leveransbestämmelser för personbilar fyra olika bestämmelser om beräkning av ersättning till säljaren vid avbeställning, med främst olika procentsatser av bilens pris som avbeställningskostnad beroende på bl.a. när avbeställningen sker och typ av bil.

Det anförda talar enligt förbundets mening mot att man i lag inför schabloner för beräkning av ersättning vid avbeställning. Huruvida schabloniserade ersättningsregler bör förekomma i (branschvisa) standardavtal är något som aktörerna på marknaden bör avgöra. Denna fråga har också viss anknytning till konkurrenslagens regler om förbud mot konkurrensbegränsande avtal.

8 Övriga synpunkter.

DH - För vår del har det även tidigare fungerat bra även efter garantitiden. Om kunden ej har varit nöjd, oavsett vems felet var, så har vi sett till att kunden är nöjd, vilket jag tror de flesta vitvarubutiker har följt.

Risken med schabloner är att alla följer dessa, och kunden får sämre uppgörelse.

BRF - Slopa avbeställningsrätten.

VRF - Det är viktigt att konsumenten görs uppmärksam på sin ersättningsskyldighet vid avbeställning. Det bör åligga näringsidkaren att visa att sådan information har lämnats till konsumenten före köp.

ARN - Det har inte blivit en sådan ökning av antalet tvister rörande avbeställning, som man befarade när reglerna infördes.

STR - Husköparen har, förutom den konsumentköpsrättsliga rätten till avbeställning, rätt till avbeställning vid "personlig force majeure", det vill säga vid lång och allvarlig sjukdom, dödsfall inom köparens familj eller upplösning av äktenskap, som väsentligt förändrat förutsätt-

ningarna för avtalets ingående eller vid avslag på bygglov eller statligt stöd. I det senare inbegrips i praktiken också de fall då köparen inte får banklån för husköpet. I dessa fall inskränker sig ersättningen till avtalad handpenning vilken är 10 000 kr för permanenthus och 3 000 kr för fritidshus. Vad gäller de entreprenadrättsliga standardavtal, som är under förhandling kan endast nämnas att en motsvarande regel om "personlig force majeure" kommer att införas, med en begränsning i ersättningen för köparen till entreprenörens faktiskt nedlagda kostnader.

Denna punkt i avtalet fanns redan före den lagstadgade avbeställningsrättens tillkomst och har grundats på 36 § avtalslagen.

En stor andel av de ingångna avtalen fullföljs inte på grund av köparens avbeställning. De senaste två åren har denna andel ökat markant. Dels finns de konsumenter, som avbeställer på grund av force-majeureregeln, dels finns det de som helt enkelt ångrar köpet. Den senare gruppen har uppfattat att avbeställningsmöjligheten är positiv och ett flertal av dessa konsumenter är mycket förvånade över att betala avbeställningsersättning.

En stor del av avbeställningarna beror på det ekonomiska läget och konsumenterna har haft svårt att få lån. Många har gått till sin vanliga bank med köpeavtalet och blivit avrådd från köpet. Därefter har köparen vänt sig till företaget och velat åberopa force-majeureregeln. Endast ett försök i bank godtas inte för att force-majeureregeln skall kunna åberopas, om det inte är uppenbart att banken nekat lån. En representant från företaget kan tillsammans med konsumenten besöka en bank för att få ett mer objektivt utslag. Det är mycket lätt för en köpare som ångrat sig att be "sin" bank avslå låneansökan. Det har funnits fall då husföretaget accepterat avbeställning av denna anledning och endast krävt handpenning eller delar av handpenning i ersättning. Efter en tid har det visat sig att konsumenten är i färd med att bygga ett annat hus på en annan tomt.

En icke ovanlig fråga från konsumenten är om han och hans sambo kan flytta isär ett tag och på så sätt kunna åberopa force-majeureregeln. Det finns emellertid domstolsutslag på att den endast avser upplösning av äktenskap.

Emellertid är det så att vid en avbeställning har köparen regelmässigt mycket liten möjlighet att betala någon större avbeställningsersättning. Detta innebär att hur rätt säljaren än har, kan han kanske inte få sin rättmätiga ersättning.

Därför har också en gräns inlagts då denna force-majeureregel inte längre kan användas och det är när leverans- och tillverkningsorder givits. Då skall emellertid köparen ha ställt en banksäkerhet för leveransen.

Vid tillverkningsavtal blir den praktiska betydelsen av avbeställningsrätten inte så stor. Det är mer en psykologisk fråga. Det som tidigare var avtalsbrott med medföljande rätt för säljaren till skadestånd, är nu en rätt till avbeställning för konsumenten. Beräkningssättet vid ersättning är i princip detsamma. Redan ordet avbeställningsrätt är i detta sammanhang vilseledande. Konsumenten inser inte att det är fråga om att säga upp ett giltigt avtal. Säljaren å sin sida, måste ju göra sin avtalsenliga plikt och arbeta med varje avtal, såsom om det skulle resultera i en leverans. Säljaren kan inte ta lika lätt på avtalen.

Arbetssättet inom husföretagen varierar också. Det tidsrelaterade beräkningssättet för avbeställningsersättningen kan därför inte användas för monteringsfärdiga hus. Det är inte så att arbete pågår kontinuerligt med varje objekt utan periodvis måste tillstånd med bygglov, lån med flera avvaktas. Arbetet på husfabrikens kontor vid ingånget avtal sker i olika stor omfattning beroende på företagets rutiner. Vidare finns troligtvis inte någon köpare, som inte ändrar föreslagen ritning. Ritningsförslag kan gå fram och tillbaka mellan företag och köpare ett antal gånger. Hjälp med bygglovshandlingar ges, ansökan om finansiering behöver köparen oftast hjälp med. Undersökning för extra värmekällor m.m. Därefter sker planering för tillverkning, beställning av material förbereds osv. Ju senare köparen avbeställer desto dyrare blir det. Mycket sällan uppfattar emellertid köparen att husföretaget och säljaren verkligen har nedlagt något arbete.

Situationen blir annorlunda vid beställning av monteringsfärdig husbyggsats än vid andra typer av konsumentvaror. Varje hus är specialbeställt och tillverkas just för en viss kunds räkning. I husfabriken tillverkas varje del enligt en ritning för just den konsumenten och märks med konsumentens namn. Det är mycket svårt att hitta en annan köpare vid avbeställning. Vissa icke lagerförda delar, såsom specialkarmar m.m. måste kanske beställas långt i förväg, redan innan tillverknings- och leveransorder för att finnas till hands så att tillverkningen av leveransen inte tar för lång tid efter det att klartecken kommit från konsumenten.

KGF - Som konsumenter måste vi ha tillgång till ersättningsreglerna och veta vad som gäller. En tabell eller schablon.

C Produktansvar

1 I vilken utsträckning förekommer det att en konsument begär ersättning för produktskada med stöd av *konsumentköplagen eller konsumenttjänstlagen*?

RFR - Hos konsumenter utan rättsbildat ombud är detta nog ovanligt. Vanligen förekommer någon form av "diffust" åberopande av skadeståndslagen.

FT - Ytterst sällsynt.

DH - Ytterst sällan, de flesta problemen löses långt tidigare.

BRF - Ytterst sällan.

KVF - Ej ovanligt.

ARN - Det förekommer i begränsad utsträckning i nämnden.

M - Relativt sällan.

SKF - Det förekommer relativt sällan.

FRO - Relativt ovanligt.

EHL - Typiska fall då konsument begär ersättning är när tvättgods blir förstört av en felaktig tvättmaskin, när livsmedel blir förstörda på grund av en strejkande frys. Vidare förekommer krav på ersättning vid vattenskador förorsakade av felaktiga tvätt- och diskmaskiner. Ofta svårbedömt om en skada faller inom felansvaret eller om den skall regleras via hemförsäkring. Regressanspråk från försäkringsbolag förekommer.

KV/KO - Det förekommer ganska ofta inom textilområdet. Varor färgar av sig på andra produkter. Färgvandringar mellan plastprodukter förstör ibland golvbeläggningar. Även inom området vitvaror; kyl, frys och tvättmaskiner.

BIF - Förekommer knappast.

MRF - Känner inte till något sådant fall.

SIF - Såvitt Industriförbundet erfarit är det sällan förekommande att en konsument begär ersättning för produktskada med stöd av konsumentköplagen eller konsumenttjänstlagen.

SFL - Förekommer i princip inte i fotobranschen.

2 I vilken utsträckning förekommer det att egendom som tillhör leasegivare, uthyrare m.fl. skadas av egendom som en konsument har köpt enligt konsumentköplagen eller av en tjänst som omfattas av konsumenttjänstlagen?

FT - Förekommer aldrig.

ARN - Se fråga 1.

M - Relativt sällan.

FRO - Relativt ovanligt.

EHL - Förekommer ytterst sällan. Vi har inga praktiska erfarenheter av detta.

GSH - Det kan inte sägas föreligga några som problem.

KV/KO - Vi saknar kännedom om sådana fall.

BIF - Känner ej till något sådant fall.

MRF - Känner inte till något sådant fall.

SIF - Endast i ringa utsträckning förekommer det, såvitt Industriförbundet känner till, att egendom som tillhör leasegivare, uthyrare m.fl. skadas av egendom som en konsument har köpt eller av en tjänst som omfattas av konsumenttjänstlagen.

3 I vilken utsträckning är egendom som konsumenter leasar, hyr m.m. försäkrade mot produktskador?

KVF - I liten utsträckning om ej konsumentens olika försäkringar täcker.

M - Sällan.

SKF - Försäkringsskydd förekommer, ibland via branschförsäkringar.

EHL - Hyrda och leasade apparater är i de allra flesta fall försäkrade mot produktskador. Krav på detta ingår ofta i hyresavtalen.

GSH - Generellt sett är detta inte något problem eftersom produkterna oftast är försäkrade. Vår erfarenhet är att leasing inte förekommer.

KV/KO - Bruna varor får inte hyras om inte hyresmannen har en hemförsäkring.

PYO - Vi har inga leasing- eller hyrprodukter i allmänhet.

SIF - Enligt Industriförbundets erfarenhet är det inte ofta som den egendom som konsumenter leasar, hyr m.m. är försäkrad mot produktskador.

4 I vilken utsträckning förekommer det att en konsument får svara för en produktskada på egendom som han ansvarar för men inte äger? - I vilka branscher förekommer detta?

HOS - Förmodligen i bilbranschen och i andra branscher med maskiner, TV, video m.m.

KVF - Ingen erfarenhet.

ARN - Det förekommer, såvitt nämnden känner till, vid hyra av bostadslägenhet. Möjligen förekommer det också vid biluthyrning och billeasing.

M - I enlighet med allmänna skadeståndsrättsliga regler.

EHL - Vi känner inte till något aktuellt fall.

GSH - Generellt sett är detta inte något problem eftersom eventuella problem lösts försäkringsvägen.

KV/KO - Framför allt vid hyra av bruna varor där försäkring inte finns och där uthyrarens ansvar inte kan åberopas.

PYO - Inte i denna bransch.

BIF - Känner ej till några fall på bilområdet.

SIF - Industriförbundet kan inte ange i vilken utsträckning eller vilka branscher det förekommer att en konsument får svara för en produktskada på egendom som han ansvarar för men inte äger.

5 Övriga synpunkter.

VRF - Håller med lagutskottets uttalade mening beträffande produktansvaret i konsumentköplagen och konsumenttjänstlagen att detta ansvar bör omfatta all egendom i konsumentens hushåll som är avsedd huvudsakligen för enskilt ändamål och som konsumenten eller någon i hans hushåll har vårdansvaret för, oavsett vem egendomen tillhör.

HOS - Instämmer helt och fullt i utskottets mening.

SKF - Köpmannaförbundet känner inga större behov av att ändra produktansvaret.

EHL - Vi anser inte att ansvaret för produktskador skall utvidgas.

STR - Inte något fall där konsumenten begärt ersättning för produktskada med stöd av konsumentköplagen eller konsumenttjänstlagen har kommit till STR:s kännedom. I köpsituationen är det så att om en av delarna i leveransen, t.ex. en kakelugn på grund av ett fel förorsakar skada i annan del av leveransen, t.ex. golvet, åtgärdar/ersätter säljaren även skadan i golvet.

Enligt entreprenadavtalet betalar säljaren ersättning för följdskada och då inbegripes också skada på andra föremål än de som ingår i den/de med tjänsten följande varan/varorna. Entreprenörernas ansvarsförsäkring täcker också skada på egendom utanför entreprenaden. Allriskförsäkringen täcker skada på beställarens egendom fram till och med den tvååriga garantitidens utgång. Vår uppfattning är att säljaren i köpfallet redan före ansvaret för produktskada infördes,

åtgärdade de fysiska skador som konsumenten åsamkats genom fel i varan eller del av varan. Konsumenten torde dock oftast i första hand vända sig till försäkringsbolaget, som i sin tur får regressa.

KV/KO - Vi tycker det är viktigt att produktansvaret i konsumentköp- resp. tjänstlagarna omfattar även hyrda produkter.

SIF - Produktansvarsreglerna i konsumentköplagen och konsumenttjänstlagen verkar inte ha skapat några större problem. Något behov av lagändring synes därför inte föreligga av den anledningen.

D Sakrättsligt skydd

1 Är konsumenter i allmänhet medvetna om risken för att en köpt och betalad vara som lämnas kvar hos säljaren kan tas i anspråk för dennes skulder?

RFR - Förmodligen inte. (Känner till några "tragiska" fall i möbel- och båtbranschen).

FT - Nej.

DH - Nej.

BRF - I båtbranschen: ja.

HOS - Nej, tror ej.

KVF - Nej, aldrig.

VRF - Troligen inte.

ARN - Nej.

M - Nej, mestadels inte.

SKF - Troligtvis inte.

FRO - Konsumenterna saknar ofta kännedom om detta. I vissa branscher, t.ex. båtbranschen, är emellertid medvetenheten stor.

KV/KO - Nej, enligt våra erfarenheter är denna risk föga känd bland allmänheten. Gällande rättsregler på denna punkt leder ibland till från allmänhetens synpunkt stötande konsekvenser.

PYO - Nej, det tror vi inte.

BIF - Nej.

MRF - Med all sannolikhet inte.

WJF - Nej.

SIF - Med undantag av båtbranschen förefaller konsumenter i allmänhet, enligt vad Industriförbundet erfarit, inte vara medvetna om risken för att en köpt och betald vara som lämnas kvar hos säljaren kan tas i anspråk för säljarens skulder.

SFL - Nej.

KGF - NEJ.

2 I vilken utsträckning förekommer det att en vara som en konsument har betalat helt eller delvis, lämnas kvar hos säljaren under någon tid? - Är det särskilt vanligt i vissa branscher?

RFR - Vet ej. Ovanligt i VVS- och el-branscherna.

FT - Förekommer till viss del, gäller beställningsvaror och skrymmande produkter.

DH - Ja i vitvarubranchen.

BRF - Vanligt att båtar som köps på hösten hämtas först på våren vid båtsäsongens start.

HOS - Tänkbart att det lämnas handpenning och man skall betala resten sedan och under tiden finns varan hos säljaren. Möjligen inom motorbranschen, möbler, vita varor, byggvaror. Kan också t.ex. gälla kläder.

KVF - Det är vanligt, speciellt i fråga om bilar, husvagnar, båtar, kläder, snöskotrar samt i övrigt när köpta varor behöver leveransservice, ändringar och när kompletterande utrustning skall monteras.

VRF - Vet ej i vilken utsträckning det förekommer att en vara lämnas kvar hos säljaren. Dock kan det inte vara ovanligt att detta sker i branscher där leverans och installation ingår i "samma paket", vid köp på postorder där betalning sker via konto, pälsbranschen etc.

ARN - Det förekommer. Vanligast torde det vara när det gäller båtar, bilar, möbler och pälsar men även i fråga om sådana varor som braskaminer.

M - Enligt förbundet förekommer detta relativt sällan.

SKF - Det är i regel sällsynt.

FRO - Ytterst sällan. Vid försäljning av t.ex. pälsar och båtar kan det förekomma.

EHL - Förskottsbetalning förekommer sällan.

STR - Ett av kraven för att det tio-åriga konsumentskyddet skall gälla, är att konsumenten inte betalat för mer än vad han har erhållit eller för mer än utförd tjänst.

GSH - För kapitalvaror med säsongskaraktär kan det förekomma att konsumenten erlägger en handpenning och fullföljer köpet först när säsongen instundar.

KV/KO - Vi kan inte säga hur vanligt det är, men det förekommer, särskilt för tyngre apparater, pälsar, möbler och säsongsvaror (t.ex. båt).

PYO - Det är någorlunda vanligt i porträttfotografbranschen. De flesta tar en delbetalning av köparen och då händer det ofta att varan finns kvar i några veckor.

BIF - Förekommer i de relativt få fall då handpenning betalas. Gäller ofta mycket exklusiva bilar.

MRF - Det är mycket ovanligt då betalning normalt sker först vid leverans. Däremot förekommer att en kund kan gå miste om erlagd handpenning. Denna utgör vanligtvis 10 % av köpeskillingen och är relativt vanlig när det gäller exklusiva bilar med lång leveranstid.

WJF - Vanligt vid reparationer.

SIF - Inom vitvarubranschen (liksom i båtbranschen) är det inte ovanligt att konsumenten lämnar kvar en helt eller delvis betald vara hos säljaren.

SFL - Ej i fotobranschen.

KGF - Vi tror att det är i liten utsträckning. Specialvarubranschen?

3 I vilken utsträckning förekommer det att konsumenter åsamkas förluster på grund av att kvarlämnat gods tas i anspråk för säljarens skulder? - I vilka branscher är detta särskilt vanligt?

FT - Inom Bygghandeln förekommer det ytterst marginellt.

BRF - Numera ovanligt.

HOS - Känner till ett fall med päls, för övrigt vet ej.

KVF - Alltid i samband med konkurs, se ovan varuslag beträffande branscher.

ARN - Jfr. ovan; båtar och pälsar brukar anges som exempel. (Betr. båtbyggen, se lagen [1975:605] om registrering av båtbyggnadsförskott).

M - Enligt förbundet förekommer detta relativt sällan.

SKF - Är sällsynt.
Ett problem i sammanhanget är kundens innehav av presentkort hos ett konkursdrabbat företag.

FRO - Se fråga 2.

EHL - I särskilt olyckliga fall skulle det kunna inträffa att en konsument köper en kapitalvara kontant - för utleverans någon dag senare - och att företaget kommer på obestånd innan leveransen sker. Vi har inte erfarenhet av något enda sådant fall.

KV/KO - Det är inte särskilt vanligt, men när det förekommer kan, som nämnts, stötande konsekvenser uppstå. Det har nyligen inträffat i pälsbranschen att sålda pälsar togs i anspråk vid säljarens konkurs.

PYO - Förmodligen ej vanligt.

BIF - Känner inte till något sådant fall, se dock D 2.

MRF - Känner inte till något sådant fall.

SIF - Däremot är det mycket sällan förekommande att konsumenter åsamkas förluster på grund av att kvarlämnat gods tas i anspråk för säljarens skulder.

SFL - Se ovan.

KGF - Se ovan.

4 Vilka fördelar eller nackdelar för säljarna skulle ett övergivande av traditionsprincipen och en övergång till avtalsprincipen i konsumentförhållanden medföra?

RFR - Avhämtandet (traditionen) är normalt förknippat med kundens betalning. Avtalsprincipen skulle kanske vara till nackdel för säljaren i vissa situationer om betalning inte erhålls i samband med avtalet.

FT - Det vore en klar fördel för bägge parter om klara riktlinjer finns enligt nämnd avtalsprincip.

BRF - Större säkerhet för slutkund. Mindre säkerhet för leverantör?

HOS - Måste väl vara säkrare och mer tidsenligt med avtalsprincipen.

VRF - Det skulle kunna bli problem för tredje man t.ex. vid näringsidkarens konkurs.

ARN - Nämnden överlåter till säljarna att svara på detta.

M - Fördelar för konsumenten med ett övergivande av traditionsprincipen torde enligt förbundets mening inskränka sig till det ökade besittningsskydd konsumenten åtnjuter vid de få tillfällen då denne betalt en övervägande del av köpeskillingen utan att få godset i sin besittning.

SKF - Vi finner inte att nuvarande regler innebär något problem. Därför bör traditionsprincipen behållas.

FRO - Det skulle dels orsaka problem för övriga fordringsägare och dels onödiga problem vid bestämmande om försäljningen riktas mot konsument eller näringsidkare. Risken för missbruk skulle dessutom öka.

EHL - Det finns inget behov av att överge traditionsprincipen.

GSH - Att överge traditionsprincipen till förmån för avtalsprincipen kan leda till missbruk av olika slag. Det finns en uppenbar risk för att skentransaktioner kan genomföras på ett för enkelt sätt. Detta drabbar seriösa näringsidkare. Mycket svåra bevisfrågor kommer att uppkomma. En annan risk med att överge traditionsprincipen är att bankerna kan inta en mer restriktiv attityd när det gäller att lämna företagshypotek.

KV/KO - Det bör inte spela någon roll för säljarna. Det är tredje man som kan beröras av om varan är traderad eller ej.

BIF - Lättare förklara för konsumenten. Dock en stor fråga med vidsträckta konsekvenser för rättssystemet.

MRF - Har endast betydelse om en övergång till avtalsprincipen skulle medföra ökad risk för skenöverlåtelser. Säljföretagen skulle då kunna få svårare att få lån.

SIF - Som närmare utvecklas i svaret till fråga 6 nedan, kan det ifrågasättas om inte en övergång till avtalsprincipen vore av godo även i näringsidkarförhållanden. Framför allt små näringsidkare kan i många fall vara att jämställa med konsumenter och därför ha ett lika stort skyddsbehov som dessa. En generell övergång till avtalsprincipen skulle leda till större internationell likhet, vilket underlättar handel över nationsgränser.

Den största svårigheten med en övergång till avtalsprincipen är enligt förbundet uppfattning risken för missbruk genom "fejkade" avtal. Vissa krav på bevisning om att ett giltigt avtal träffats måste givetvis ställas på parterna. Det är även möjligt att en övergång till avtalsprincipen skulle påverka företagens kreditmöjligheter genom att underlaget för företagshypoteket kan bli mindre än om traditionsprincipen tillämpas. Dessa farhågor bör dock inte överdrivas.

5 I vilken utsträckning används lösöreköpslagen i konsumentförhållanden? - Kan det antas att ett moderniserat registreringsförfarande skulle komma till användning?

RFR - Ovanligt. (Bara "båtskojare").

FT - Används ej vid lagerhållna produkter = beställningsvaror.

BRF - Numera i stort sett inte alls. Knappast.

HOS - Första delen av frågan: känner ej till. Andra delen: ja.

KVF - Används ej.
Om ett registreringsförfarande skall ha avsedd effekt för konsumenten måste förfarandet med tvingande verkan ligga på säljarens ansvar och registreringens ikraftträdande ske omgående.

M - Inom bilbranschen måste det anses vara mycket ovanligt att lösöreköpslagen tillämpas i konsumentförhållanden. Då det föreligger en registreringsplikt för motorfordon, med ett fungerande, befintligt bilregister, vilket har fördelen av att vara allmänt känt och tillgängligt, torde registret kunna utvecklas/utnyttjas i större utsträckning.

SKF - Lösöreköpslagen är ålderdomlig och används troligen inte i någon större utsträckning.
Det kan emellertid finnas skäl till att införa ett skydd för en köpt vara på ett enklare och smidigare sätt (t.ex. en båt som köpts på hösten och levereras på våren).

FRO - Lösöreköpslagen är krånglig och svår att tillämpa. Ett moderniserat registreringsförfarande kanske kan leda till ökad användning.

GSH - Det måste anses ytterst ovanligt att detta skulle tillämpas vid konsumentköp. Det är inte heller troligt att ett moderniserat registreringsförfarande skulle förändra detta.

KV/KO - Mycket sällan såvitt vi kan bedöma. LkL är föga känd och förfarandet är komplicerat och otidsenligt. Om ett enklare förfarande skall få genomslagskraft förutsätter det att riskerna med kvarlämnande blir kända. Det är ändå inte säkert att registrering tillämpas för varor som lätt kan traderas.

BIF - Känner inte till något sådant fall.

MRF - Känner inte till något sådant fall. Behov av en modernisering av lösöreköpslagen finns men inte för konsumentfallen.

SIF - Enligt de uppgifter Industriförbundet erhållit används lösöreköpslagen i ringa, om ens någon, utsträckning i konsumentförhållanden.

SFL - Förekommer inte i fotobranschen.

KGF - Det bästa för konsumenten borde vara att avtalsprincipen gäller. Konsumenten ska inte behöva riskera mista sina betalda varor.

6 Om avtalsprincipen skall införas, bör detta ske för konsumentförhållanden i allmänhet eller bör den begränsas till särskilda typer av varor eller till särskilda branscher?

RFR - Jag tror att avtalsprincipen åtminstone inledningsvis skulle upplevas som främmande i de flesta branscher.

FT - Skall gälla generellt.

BRF - Vet ej, avtalsprincipen skulle sannolikt uppskattas av säljarna i båtbranschen.

HOS - Kapitalvaror. Branscher som säljer kapitalvaror.

KVF - Ja, ej begränsa.
Om man utgår från "begreppet konsumentskydd" kräver anständigheten att avtalsprincipen införs i konsumentförhållanden.

VRF - För konsumentförhållanden i allmänhet.

ARN - Eftersom traditionsprincipen rent allmänt tillmäts så stor vikt i vårt rättssystem, borde en begränsning till särskilt angivna varutyper kanske vara att föredra. Å andra sidan kan i klarhetens intresse hävdas att samma princip borde gälla över hela fältet.

M - Övergående till avtalsprincipen bör, enligt förbundets uppfattning, endast vara tillrådlig under förutsättning att nuvarande bilregister effektiviseras och utvecklas. Vidare bör det i detta fall, genom skriftlig reglering, fastställas vilken betydelse en uppgift i bilregistret har.

SKF - Om avtalsprincipen skulle införas bör den gälla alla varor, om inte särskilda skäl talar däremot. Särskild vikt bör i så fall läggas vid en bedömning av vilka följdverkningar i annan lagstiftning som en sådan princip skulle få.

Om avtalsprincipen införs är det mycket viktigt att finna bra och entydiga regler, som både är lätta att tillämpa och som undviker fusk och andra oegentligheter.

Särskild vikt måste också läggas vid de små företagens situation, vilka i många fall är i en liknande avtalsmässig situation som en konsument.

FRO - Avtalsprincipen bör inte införas.

GSH - Detta går inte att besvara utan ytterligare utredning. En central fråga blir bl.a. vilka beviskrav som kan ställas.

KV/KO - Ingen bransch eller varugrupp är entydigt så utsatt över tiden att en sådan uppdelning bör göras. Avtalsprincipen bör gälla generellt i så fall.

BIF - Generellt.

MRF - Kan inte se något behov men om den införs bör den gälla generellt.

SIF - Industriförbundet anser att det vore mindre lyckat att göra en lösning för konsumentförhållanden och en annan för näringsidkarförhållanden. Med en gemensam, enhetlig lösning undviks gränsdragningsproblem i situationer där mindre företag agerar som konsumenter. Det finns enligt förbundets uppfattning inte anledning att behandla konsumenter annorlunda än näringsidkare.

I detta sammanhang kan framhållas att Industriförbundet anser att även *säljarens* sakrättsliga skydd behöver förstärkas. Som exempel kan nämnas att många leverantörer försatts i konkurs till följd av att gällande regler inte medger leverantörer som sålt varor på kredit rätt att, vid bristande betalning, återta varan - trots att förbehåll om återtaganderätt funnits i avtalet - när varan varit avsedd för exempelvis vidareförsäljning eller ytterligare bearbetning. Vid köparens konkurs har leverantören som regel endast erhållit en oprioriterad fordran, som sällan gett utdelning i konkursen. Detta förhållande har utnyttjats av oseriösa konkursgäldenärer som strax före konkursen köpt på sig onormalt stora lager och - efter att ha köpt ut tillgångarna ur konkursboet - börjat om verksamheten med befintlig orderstock men utan leverantörsskulder. Förutom att ett sådant agerande kan snedvrida konkurrensen har följden i åtskilliga fall också blivit att även leverantören försatts i konkurs. Bl.a. av detta skäl har Industriförbundet 1993-11-18 hemställt att Justitiedepartementet snarast vidtar åtgärder för att åstadkomma lagstiftning som ger ett återtagandeförbehåll

sakrättslig giltighet även i fall då köparen får vidareförsälja, bearbeta, sammanfoga med annan egendom eller konsumera en vara, som sålts på kredit med återtagandeförbehåll och levererats till köparen.

KGF - Se svar på fråga 5. Ska gälla alla varor, alla branscher.

7 Övriga synpunkter.

RFR - Ovanstående svar beaktar inte alls 3:e mans (fordringsägares) intressen. Det stora problemet för säljare av varor eller tjänster som rör fast egendom är den bristande säkerhetsrätten vid köparens obestånd.

KVF - Det är vanligt att även konsumentens tillgodohavanden i form av presentkort och tillgodokvitton "ryker" i samband med konkurser i detaljhandeln.

VRF - Konsumenterna har svårt att förstå regeln om tradition, utan uppfattar sig som rättslösa. De kan inte förstå att man kan förlora något som man har köpt och betalat för.

KV/KO - Det skulle vara positivt för konsumenten om avtalsprincipen infördes.

PYO - Mycket krångligt att sätta sig in i.

E Garantier

1 I vilken utsträckning och för hur lång tid lämnas garantier i olika branscher? - Har det skett någon förändring efter ikraftträdandet av den nya konsumentköplagen år 1991?

RFR - Bruket av garantier (egentliga sådana) har minskat efter 1991. VVS-branschen lämnar en 1-årig konsumentgaranti. Skälen för detta är närmast att kunna få bibehålla begreppet R:s VVS-garanti, som egentligen är en utfästelse från Förbundet gentemot konsumenten.

FT - Garantitiden har utökats till två år, enligt gällande konsumentköplag. Garantier där utöver tecknas med hjälp av frivilliga försäkringar.

DH - 2 års serviceåtagande, våra leverantörer lämnar ej garantier enligt den gamla modellen.

BRF - Ingen förändring: 1-årig garanti.

HOS - Framgår av lagen.

KVF - 1 år.

Under en viss tid i samband med lagens ikraftträdande försämrade hemelektronikbranschen och vitvarubranschen kraftigt sina garantiåtaganden.

Denna panikliknande åtgärd drog ett löjets skimmer över sig. Kunderna reagerade och eftersom garantier har betydelse för marknadsföringen återinfördes de!

VRF - Det är ganska vanligt med tvåårsgarantier. Vi på förbundets rådgivningsavdelning har inte märkt några förändringar efter ikraftträdandet av den nya konsumentköplagen år 1991.

ARN - a) Nya bilar 1 - 3 år, begagnade bilar 3 månader, vitvaror 1 år med 2 års s.k. servicegaranti, möbler (varierar starkt) 1 - 20 år, cyklar 1 år. I den mån garantier förekommer, vanligen beträffande tekniska, dyrare varor, gäller garantin oftast i ett år.

b) Självriskerna har försvunnit. I övrigt knappast någon påtaglig förändring, trots livliga diskussioner vid lagens ikraftträdande.

M - Generellt sett kan sägas att det inom bilbranschen lämnas garantier från en månad upp till i vissa fall sex år. Begränsningar i garantiernas omfattning är dock mycket vanliga. Ikraftträdandet av den nya konsumentköplagen har på lång sikt inte medfört några märkbara förändringar gällande garantier.

SKF - V g se svar på fråga A 1.

FRO - Antalet garantier har minskat efter 1991.

EHL - För elektriska hushållsapparater tillämpas normalt sett ingen garanti. För hemelektronik (radio, TV m.m.) tillämpas en ettårig garanti som återförsäljaren står för.

STR - Vid försäljning av monteringsfärdiga trähus och vid entreprenader i samband med uppförandet av dessa, finns endast den tidigare beskrivna tvååriga garantitiden, under vilken fel, som framträtt (dolda fel) presumeras vara säljarens ansvar.

GSH - Generellt kan sägas att garantitiden i den mån garanti lämnas uppgår till ett år.

I branschföreningen för jaktvapen (SPOFA-vapen) lämnas en garanti om två år för jaktvapen och kikarsikten. Skälet för den tvååriga garantitiden är att man önskade få lika lång tid som reklamationsfristen enligt konsumentköplagen.

I många andra branscher har man avstått från att lämna garanti.

KV/KO - När nya KKL kom försvann eg. samtliga garantier värda namnet. Anledningen var ju reglerna om skadestånd. Nu har flertalet branscher återinfört garantier utom bl.a. EHL. Anledningen är tryck från återförsäljarna och konsumenter samt att rädslan för skadeståndskrav visade sig överdriven.

Något färre branscher har garantier i dag mot före nya KKL. Garantierna omfattar 1 - 2 år. Nybilsgarantin är 1 - 3 år. När nya KKL kom introducerades många försäkringslösningar. EHL har t.ex. en 5-årig "Trygghetsförsäkring". Konsumenten får betala för försäkringen, men får något utvidgade rättigheter. Bl.a. omfattas olyckshändelser. Nackdelarna för konsumenterna är förutom kostnaden att dåliga produkter kan sägas subventioneras av försäkringslösningar. Näringsidkaren lastar över sitt felansvar på försäkringskollektivet.

PYO - De enda garantier som lämnas - och detta är ej allmänt - är att fotografen förvarar negativen felfritt i tio år. Inga förändringar sedan 1991. Många fotografer garanterar hög kvalité och gör om arbetet om

kunden ej är nöjd. Detta är praxis inom PYO. Annars lämnas inga garantier på våra produkter och tjänster, förutom vissa fotolaboratorier som lämnar garanti på förstoringar (och därigenom anslutna fotografer). Livstidsgaranti är på gång från fotopapper/filmleverantör.

BIF - Den generella nybilsgarantin, dvs. överenskommelse mellan Bilindustriföreningen och Konsumentverket, var ettårig före 1991 och är på ett år även från 1991. Vissa leverantörer har längre garantitider i dag, liksom före 1991. När det gäller garantier på begagnade bilar har dessa minskat avsevärt efter nya KKL:s tillkomst (se MRF:s enkätsvar).

MRF - Garantier av olika omfattning lämnas på alla nya bilar. Den så kallade MRF-garantin lämnas också i viss utsträckning på nyare begagnade bilar. Garantier lämnas av MRF-företag på alla verkstads- och lackarbeten. En dramatisk nedgång av antalet lämnade MRF-garantier har skett sedan KKL infördes. Se bifogade skrivelse till justitiedepartementet.

WJF - Vi lämnar ett års garanti på alla våra varor = seriös säljare.

SIF - Efter ikraftträdandet av den nya konsumentköplagen 1991 lämnas inte längre några garantier inom vitvarubranschen. Skälet härtill är den långtgående och svårförutsebara skadeståndsskyldigheten som då kopplades till fel vid garantiåtaganden.

SFL - Foto 2 år.

KGF - Bestämmelserna kring garantifrågor är oklara för konsumenten.

2 I vilken utsträckning utnyttjas lämnade garantiåtaganden i praktiken?

RFR - Om fel föreligger - ofta. Konsumenten tror sig som regel ha en garanti även om sådana ingalunda har lämnats. (Säljaren är ofta lika okunnig som köparen.)

FT - Vi upplever att garantiåtagandet är av ytterst marginell betydelse inom vårt verksamhetsområde.

BRF - Vanligt - i den mån något över huvud taget inträffar som medför ett anspråk.

KVF - Mycket vanligt, det är detta (på gott och ont) som av konsumenterna uppfattas som "konsumentskydd".

ARN - I tämligen stor omfattning i etablerade branscher.

M - Lämnade garantier utnyttjas i **mycket** stor omfattning inom bilbranschen.

SKF - I de branscher som har garantier utnyttjas dessa alltid vid fel på varan.

EHL - Regelmässigt vid varje felfall som inträffar under garantitiden.

KV/KO - Garantibegreppet är väl känt hos allmänheten. Konsumenterna är oerhört medvetna om garantin och dess betydelse, mer än om preskriptionstiden. Utnyttjas i samtliga fall där man vet att man har en garanti. Garantin har ett stort värde för kunden.

PYO - Liten utsträckning.

BIF - Relativt vanligt att någon form av reklamation görs under garantitiden.

MRF - Eftersom kvaliteten på de nya bilarna höjts avsevärt på grund av konkurrenstrycket har garantiutnyttjandet minskat men är fortfarande relativt vanligt. Garantier på begagnade bilar utnyttjas ofta. Även verkstadsgarantierna utnyttjas i ett betydande antal fall.

WJF - Ja, ofta = får ny vara.

SIF - Efter ikraftträdandet av den nya konsumentköplagen 1991 lämnas inte längre några garantier inom vitvarubranschen. Skälet härtill är den långtgående och svårförutsebara skadeståndsskyldigheten som då kopplades till fel vid garantiåtaganden.

SFL - Alltid vid fel.

KGF - Eftersom produkterna inte blir bättre är det viktigt att garantin täcker in slarvet och det används/utnyttjas flitigt.

3 Vilka påföljder på grund av fel aktualiseras i praktiken när en konsument gör gällande en garanti? - Är det vanligt att konsumenten kräver skadestånd och i så fall för vad?

RFR - Avhjälpande eller ny vara. Det blir allt vanligare att konsumenten kräver skadestånd, mestadels för utlägg och direkta kostnader. Inom VVS-branschen kan fel ge upphov till fördyrade energikostnader (ren förmögenhetsskada). Ersättning krävs härför.

FT - Det är ovanligt att konsumenten kräver skadestånd i samband med garantifel.

DH - Nej.

BRF - Hittills relativt ovanligt med skadestånd utöver ersättning för rena utlägg för t.ex. resor.

KVF - Man vill ha felet åtgärdat eller ny vara. Detta innebär ibland att felet repareras för många gånger i förhållande till KKL:s regler.
Krav på skadestånd blir allt vanligare, dock ej för småsaker som lokala resor och telefonsamtal.

VRF - Det vanligaste verkar vara att konsumenten kräver att näringsidkaren åtgärdar felet.

ARN - a) Avhjälpande och omleverans är vanligast. Någon gång förekommer prisavdrag eller ersättning för avhjälpande.
b) Inte sällan begärs ersättning för utlägg för telefon, porto, resor o.d. Det förekommer också krav på ersättning för "sveda och värk", lidande o.d.

M - Enligt förbundet utgör reparation den vanligaste påföljden vid fel som omfattas av gällande garanti. Vidare är det relativt vanligt med skadestånd för kostnader/utlägg, exempelvis kostnad för färd till och från reparationsplats, som konsumenten åsamkas på grund av felet.

SKF - De vanliga felpåföljderna utnyttjas framför allt för reparation och omleverans. Det är mindre vanligt att konsumenten begär skadestånd.

EHL - I relativt begränsad omfattning förekommer krav på ersättning för resor, förlorad arbetsförtjänst, hyra av ersättningsapparat och

liknande. Vid följdskador på annan egendom framförs dock ofta krav (se C1).

GSH - Konsumenten kräver ibland ersättning för telefon-, porto-, rese- och transportkostnader.

KV/KO - Avhjälpande och omleverans är klart vanligast. I sista hand hävning vid upprepade fel. I de fall skadeståndskrav förekommer är de ofta dåligt underbyggda. Konsumenten har svårt att styrka sina krav. Det rör sig vanligen om utlägg för telefon, porto och resor samt tidsspillan.

PYO - Ej vanligt.

BIF - Varan repareras i första hand till ursprungligt skick.
Även om det inte är i någon stor omfattning är det alltmer vanligt att bilköparen kräver skadestånd i form av t.ex. ersättningsbil under reparationstiden. Skadeståndskrav i form av t.ex. ersättning för bärgningskostnad, resor, telefonsamtal förekommer också.

MRF - Det normala kravet från konsumenten är att få felet avhjälpt. Skadeståndskrav - ett bättre och mindre konfliktskapande uttryck är krav på ersättning för merkostnader - förekommer inte så ofta bl.a. beroende på att kunden vanligtvis får låna en ersättningsbil när ett MRF-företag gjort ett fel. Kraven på skadestånd kan omfatta det mesta och föranleder därför inte sällan svårartade tvister. Den utökade skadeståndsrätten i KKL är därför till viss del kontraproduktiv.

WJF - Se 2.

SIF - Efter ikraftträdandet av den nya konsumentköplagen 1991 lämnas inte längre några garantier inom vitvarubranschen. Skälet härtill är den långtgående och svårförutsebara skadeståndsskyldigheten som då kopplades till fel vid garantiåtaganden.

SFL - Nej, i princip aldrig.

KGF - Svaret hör ihop med fråga 2. Skadeståndsanspråken borde vara rätt många.

4 Vilka fördelar respektive nackdelar skulle det få för konsumenterna respektive näringsidkarna om det blir möjligt att lämna garantier som innebär att endast någon eller några påföljder med anledning av fel kan göras gällande?

RFR - Konsekvenserna är svåra att överblicka. Vad som ligger närmast till hands är inskränkningar i rätten till skadestånd.

FT - För näringsidkare kan detta vara både positivt och negativt. Vi eftersträvar klara riktlinjer som lätt kan handhavas av bägge parter.

DH - Inga.

BRF - T.ex. en funktionsgaranti med möjlighet att friskriva sig från delar av skadeståndsansvaret skulle motsvara det som i realiteten händer - och troligen leda till att garantier lämnas i ökad omfattning.

HOS - Anser att garantin skall gälla hela varan, att göra undantag för vissa detaljer verkar orimligt och kan bli mycket vilseledande för konsumenten och därmed en möjlighet för näringsidkaren att dra sig undan sitt ansvar.

KVF - Det är uppenbart att det inte innebär några fördelar för konsumenterna utan ensidigt för näringsidkarna.

VRF - Om en sådan garanti över huvud taget ska vara intressant för konsumenten måste det vara frågan om långa garantitider.

ARN - Det är en klar fördel om köprättsliga felpåföljder och garantipåföljder överensstämmer; både konsumenter och näringsidkare har svårt att skilja på felansvar enligt lag, garantiansvar och försäkringsansvar.

M - Med största sannolikhet kommer inskränkningar i gällande reglering vad gäller konsumentens rätt att exempelvis kräva återgång av köpet innebära att näringsidkaren i större utsträckning kommer att förbehålla sig rätten att reparera det felaktiga godset.

SKF - Nuvarande skadeståndsregler hindrar en utvidgning av användningen av garantier. Man bör inte få utfall av en garanti samtidigt som man ställer skadeståndsanspråk.

Enligt Köpmannaförbundet torde ett borttagande av möjligheten att få skadestånd när kunden utnyttjar en garanti, men ett bibehållande av övriga felpåföljder, kunna medföra att det blir mer attraktivt att åter införa garantier.

FRO - Antalet garantier skulle öka om näringsidkaren gavs möjlighet att begränsa åtagandet till t.ex. avhjälpande av felet.

EHL - Om det blir möjligt att lämna garantier som är begränsade till att avse avhjälpande av fel genom reparation eller utbyte utan ytterligare felpåföljder, skulle förutsättningar skapas för en mer allmän återgång till garantier. Om bakomliggande leverantörer samtidigt tar garantiansvaret ökas tryggheten för konsument och säljare. Färre tvistefall, lägre kostnader samt enklare och klarare rättsförhållanden skulle uppnås.

GSH - Garantin kan begränsas redan i dag.

KV/KO - Detta skulle bli svårt att överblicka för både konsumenter och näringsidkare. Det är lämpligt att begreppet "garanti" har en och samma innebörd i alla konsumentförhållanden.

Skadeståndsansvaret för indirekta skador har haft en återhållande effekt på antalet lämnade garantier. Garantier innebär att konsumenten lättare får gehör för sin reklamation och är bra för konsumenten framför allt ur den synvinkeln att bevisbördan omkastas. Men en garanti får inte bli ett sätt att krypa ur felansvaret och därför är nuvarande reglering lämplig.

BIF - Risken för skadeståndspåföljder gör att näringsidkarna blir försiktiga i sitt agerande. Möjligheten att lämna garanti utan KKL:s hela påföljdssystem, skulle sannolikt öka garantigivandet.

MRF - Se bifogade skrivelse.

WJF - Se 2.

SIF - Om det blir möjligt att lämna garantier som inte ger konsumenten rätt till skadestånd skulle konsekvenserna av fel bli mer överblickbara, för både leverantör och konsument. Leverantören skulle inte behöva gardera sig för eventuella skadeståndskostnader genom generella prispåslag. Ett i praktiken bättre konsumentskydd skulle uppnås. Enligt uppgift skulle garantier, som tagits bort till följd av regleringen i nya konsumentköplagen, återinföras i vissa branscher om kopplingen till skadestånd tas bort.

I detta sammanhang bör påpekas att garantier utgör ett viktigt konkurrensmedel. För att främja konkurrensen - och därmed garantigivandet - bör lagstiftaren undvika att reglera rättsföljden av sådana garantier som innehåller ett avhjälpningsåtagande. Under förutsättning att näringsidkaren lever upp till sitt på förhand gjorda avhjälpningsåtagande borde följden således bli att konsumentköplagens och konsumenttjänstlagens påföljdsregler inte blir tillämpliga. För konsumenten torde det väsentligaste nämligen vara att få felet avhjälpt. Dessutom har ju konsumenten alltid möjlighet att i stället för att utnyttja garantin åberopa de vanliga felreglerna i konsumentköplagen och konsumenttjänstlagen. (Men då måste ju konsumenten bevisa att felet fanns vid avlämnandet). Konsumentskyddet skulle med andra ord förstärkas.

SFL - Påföljdsmöjlighet görs i dag ej gällande, då fel genast avhjälps av säljaren.

KGF - Garantin måste gälla produkten som helhet och inte plockas ner i atomer.

5 Övriga synpunkter.

HOS - På konsumenträttsliga frågor anser vi att alla avtal, kontrakt, information om branscher, varor, erbjudanden, reklam m.m. skall vara sanningsenlig, klar och tydlig. Läs det finstilta skall ej behövas som uppmaning för att "ej gå i fällan". Finstilt text skall överhuvudtaget ej tillåtas.
- att konsumentinformation via konsumentvägledning skall förstärkas - skall finnas i alla kommuner
- att elever i såväl grund- som gymnasieskola har rätt till och skall bibringas undervisning i dessa frågor
- att det garanteras att lärare som undervisar i dessa frågor är utbildade.

KVF - Om garantierna försämras måste man överväga att skärpa reglerna i KKL och KTjL.

I annat fall försämras konsumentskyddet.

Det är vanligt att näringsidkarna friskriver sig från ansvar efter den ettåriga garantitiden trots reglerna i KKL om felansvar i två år.

VRF - Garantier är bra för konsumenten genom den omvända bevisbördan den innebär. Konsumenten kan annars ha ganska svårt att visa att fel föreligger.

ARN - a) Förekomsten av garantier har den klara fördelen att bevisfrågorna förenklas avsevärt.

b) De ersättningsanspråk som konsumenter framför vid nämnden vid sidan om andra felpåföljder utgör sällan något större problem vid nämndprövningen. Oftast blir det fråga om tämligen obetydliga belopp för rena utlägg och beloppen fastställs i regel efter en skälighetsbedömning, eftersom de inte styrkts genom kvitton e.d.

PYO - Garantier är oerhört viktigt för vårt goda anseende.

Skrivelse från Motorbranschens Riksförbund till Justitiedepartementet 1993-02-22

Angående översynen av konsumentköplagen

På Justitiedepartementets hearing 1992-12-18 angående en översyn av konsumentköplagen (KKL) och konsumenttjänstlagen förespråkade flera talare en lagändring med innebörden att KKLs regler om fel och skadestånd inte skulle vara tillämpliga på garantier. Motorbranschens Riksförbund (MRF) har för sin del inte tagit ställning till en sådan lagändring beträffande garantier för nya varor. Däremot vill MRF med anledning av vad som framkom på hearingen att departementet i sitt fortsatta arbete beaktar nedanstående förslag om en ändring av reglerna beträffande garantier för begagnade varor.

Begagnatgarantier - bakgrund

MRF organiserar ca 2 500 företag med tyngdpunkten på bilhandel och bilreparationer. MRF-företagen omsatte år 1991 ca 77 000 miljoner kr. En av MRFs viktigaste målsättningar är att ge kunderna största möjliga trygghet vid bilköp och reparationer. För att uppnå denna målsättning har MRF sedan lång tid arbetat aktivt med olika typer av garantier. I detta sammanhang kan också nämnas att MRF genom sitt kundskydd garanterar att Allmänna Reklamationsnämndens beslut följs i ärenden där MRF-företag är inblandade.

När förslaget till ny konsumentköplag diskuterades framfördes från en rad företrädare för näringslivet att lagens utformning skulle medföra bland annat att garantigivningen skulle minska kraftigt eller till och med upphöra för en rad varor. Dessa farhågor har dessbättre visat sig överdrivna.

MRF tillhörde de organisationer som på ett tidigt stadium deklarerade sin vilja att slå vakt om garantierna. MRF medverkade därför till att generalagenterna bibehöll nybilsgarantierna i stort sett som tidigare och MRF har för egen del rekommenderat sina medlemmar att fortsätta lämna garantier på såväl verkstadsarbeten som begagnade bilar. Betydelsen av det sistnämnda framgår av nedanstående tabell som visar att bilhandeln är unik i det avseendet att man säljer betydligt fler begagnade varor än nya.

När det gäller begagnatgarantierna har emellertid utvecklingen visat att MRFs medlemsföretag i allt mindre omfattning lämnar sådana garantier. Hur stor nedgången i denna garantigivning är kan inte med någon större exakthet anges. MRFs försäljning av garantiblanketter visar emellertid på en kraftig nedgång under 1992. Följande försäljningssiffror kan noteras.

År	MRF-Garanti Blankettförs	Sålda beg bilar inom MRF-handeln	Sålda nya bilar inom MRF-handeln
1989	ca 82 000	ca 378 000	ca 286 000
1990	ca 118 000	ca 329 000	ca 214 000
1991	ca 73 000	ca 308 000	ca 175 000
1992	ca 25 000	ca 260 000	ca 143 000

Det främsta skälet till nedgången av antalet lämnade begagnatgarantier under 1992 är, enligt uppgifter från medlemsföretagen, KKLs bestämmelser om garantier. Den som lämnar en garanti måste enligt 21 § tillämpa lagens felbegrepp och skadeståndsregler. Lagen ger således t ex ingen möjlighet att använda självrisker eller att undgå skadeståndsansvar om en garanti lämnats. Det upplevs av flertalet bilhandlare som alltför kostsamt och osäkert att under dessa omständigheter lämna garantier på begagnade bilar. Kortfattat kan man säga att bilhandlaren är positiv till att lämna garantier som omfattar sådant han själv kan hantera, t ex att avhjälpa fel.

Ovannämnda nedgång av antalet lämnade begagnatgarantier har medfört en klar försämring för konsumenterna. Enligt MRFs bestämda uppfattning är det just köparna av begagnade produkter som har störst nytta av garantier då bevisbördan, för att ett fel är ursprungligt, vid sådana köp ofta försätter konsumenten i svåra situationer.

För att förbättra förutsättningarna for att konsumenterna i ökad omfattning skall få tillgång till begagnatgarantier vill därför MRF få till stånd följande ändringar i konsumentköplagens 21 §. Ett nytt andra stycke skulle införas med ungefär följande lydelse.

Förslag

"Föregående stycke gäller inte beträffande garanti eller utfästelse avseende begagnad vara som vid försäljningstillfället är mer än 1 år gammal, det vill säga det har gått med är 1 år sedan varan såldes till slutgiltig brukare första gången. Garanti eller utfästelse avseende sådan vara skall vara utformad på ett lättfattligt sätt och tillföra konsumenten en otvetydig fördel. För garantier och utfästelser avseende begagnade

varor gäller marknadsföringslagen och konsumentverket utövar tillsyn över utformningen av dessa."

Avsikten med förslaget är att garantigivaren inom angivna ramar skall få frihet att utforma sin begagnatgaranti på det sätt han finner mest ändamålsenligt. Konsumenten har givetvis kvar rätten att åberopa KKLs regler istället för garantin. Sannolikt kan en ändring som den föreslagna medföra svårigheter för konsumenten att i enstaka fall avgöra om han skall välja att kräva åtgärder enligt lag eller garanti. Fördelarna med en ökad användning av begagnat garantier består främst i att konsumenten slipper bevisbördan för att ett fel är ursprungligt. Denna bevisbörda är när det gäller begagnade bilar, till skillnad mot vad som gäller för nya bilar, ofta mycket svår att uppfylla för konsumenten. När en konsument köpt en begagnad bil torde han med andra ord ha små utsikter till framgång om han 2 månader efter köpet kommer till säljföretaget och med stöd av KKL begär att ett fel skall åtgärdas. Om han istället kunnat åberopa en garanti hade situationen för konsumenten varit avsevärt mycket bättre eftersom säljföretaget för att undgå ansvar måste bevisa att felet förorsakats av köparen.

Ovanstående förslag skall enligt MRFs uppfattning också ses mot bakgrunden av att konsumentköplagens tillämpningsområde omfattar alla typer av varor, oavsett pris och ålder. Det är därför inte förvånande om lagen på vissa speciella områden kan få för konsumenterna negativa effekter. Sådana "skönhetsfläckar" bör vara möjliga att åtgärda om verkligheten visar att lagen i något avseende fått sådana negativa effekter.

I detta sammanhang bör nämnas Marknadsdomstolens beslut (1992:13) i ett ärende rörande garantier vid nybilsköp. I sitt beslut fann domstolen att det vid en förlängd nybilsgaranti, dvs när man lämnar en garanti som sträcker sig över en klart längre tid än genomsnittsgarantin för den aktuella varan, inte kunde anses oskäligt att föreskriva visst handlingssätt från konsumentens sida. Domstolen konstaterade också att garantiåtagandet gav konsumenten fördelar i bevisbördehänseende.

Om en förändring av KKLs regler om garantier inte kommer till stånd talar mycket för att ett stort antal konsumenter istället för begagnatgarantier väljer att köpa ett begränsat skydd i form av en begagnatförsäkring. Flera stora försäkringsbolag är i färd med att ta fram sådana försäkringar. Den stora nackdelen för konsumenten med en sådan försäkringslösning är att den blir avsevärt dyrare, trots att den ger ett sämre skydd, än vad motsvarande garanti skulle bli.

Slutligen vill MRF framhålla att garantier är ett viktigt konkurrensmedel för MRFs medlemsföretag. Verklighetsanpassade villkor för begagnatgarantier skulle därför vara till gagn för den seriösa bil-

handelns strävan att med ärliga konkurrensmedel öka sina marknadsandelar på bekostnad av den betydande "buskhandel" som förekommer på marknaden för begagnade bilar.

Med vänlig hälsning
MOTORBRANSCHENS RIKSFÖRBUND

Olof Karlberg
Olof Karlberg
VD

Björn Forssell
Börn Forssell
Förbundsjurist

Sändlista

Grossistförbundet Svensk Handel, Box 5512, 114 85 STOCKHOLM
Konsumentverket/KO, Box 503, 162 15 VÄLLINGBY
Motorbranschens Riksförbund, MRF, Box 5611, 114 86 STOCKHOLM
Konsumentvägledarnas förening, Konsument Malmö, 205 80 MALMÖ
Sveriges Köpmannaförbund, 105 61 STOCKHOLM
Sveriges Trähusfabrikers Riksförbund, Drottninggatan 99, 113 60 STOCKHOLM
Allmänna reklamationsnämnden, Box 174, 101 23 STOCKHOLM
Husmodersförbundet Hem och Samhälle, Box 19109, 104 32 STOCKHOLM
Bilindustriföreningen, Box 26173, 100 41 STOCKHOLM
EHL - Elektriska Hushållsapparatleverantörer, Sveavägen 17, 111 57 STOCKHOLM
Sveriges Industriförbund, Box 5501, 114 85 STOCKHOLM
Motormännens Riksförbund, Box 5855, 102 40 STOCKHOLM
Rörfirmornas Riksförbund, Rosenlundsgatan 40, 118 91 STOCKHOLM, (Rörinstallatörerna)
Näringslivets delegation för marknadsrätt, Box 5512, 114 85 STOCKHOLM
Företagarnas Riksorganisation, 113 93 STOCKHOLM
Konsumentgillesförbundet, Box 15139, 104 65 STOCKHOLM
Båtbranschens Riksförbund, Ljusstöparebacken 20, 117 65 STOCKHOLM
Pälsbranschrådet, Att: Christina Hoffman, Stockholms modecenter, 117 60 STOCKHOLM
Villaägarnas Riksförbund, Box 7118, 191 07 SOLLENTUNA
Hyresgästernas Riksförbund, Box 7514, 103 92 STOCKHOLM
Wirströms Järn och Färg AB, Folkungagatan 54, 116 22 STOCKHOLM
Fredells Trävaru AB, Box 90110, 120 21 STOCKHOLM
AB Dala Hemtjänst, Granliden 2, 183 52 TÄBY
ONOFF, Box 710, 194 27 UPPLANDS VÄSBY (svar avgivet av Sveriges Fotoleverantörers Förbund och Porträttfotografernas yrkesorganisation)
Fuji, Box 23086, 104 35 STOCKHOLM
Expert Kungens kurva, Box 5065, 141 05 HUDDINGE
Erik Tiberg Möbler AB, Box 157, 421 22 VÄSTRA FRÖLUNDA
Möbelcentralen i Degerfors, Karlskogavägen, 693 35 DEGERFORS
AB Stalands Möbler, Box 4054, 102 61 STOCKHOLM

KUNGL. BIBLIOTEKET STOCKHOLM

Statens offentliga utredningar 1995

Kronologisk förteckning

1. Ett renodlat näringsförbud. N.
2. Arbetsföretag – En ny möjlighet för arbetslösa. A.
3. Grön diesel – miljö- och hälsorisker. Fi.
4. Långtidsutredningen 1995. Fi.
5. Vårdens svåra val.
   Slutbetänkande av Prioriteringsutredningen. S.
6. Muskövarvets framtid. Fö.
7. Obligatoriska arbetsplatskontakter för arbetslösa. A.
8. Pensionsrättigheter och bodelning. Ju.
9. Fullt ekonomiskt arbetsgivaransvar. Fi.
10. Översyn av skattebrottslagen. Fi.
11. Nya konsumentregler. Ju.

Statens offentliga utredningar 1995

Systematisk förteckning

Justitiedepartementet

Pensionsrättigheter och bodelning. [8]
Nya konsumentregler. [11]

Försvarsdepartementet

Muskövarvets framtid. [6]

Socialdepartementet

Vårdens svåra val.
Slutbetänkande av Prioriteringsutredningen. [5]

Finansdepartementet

Grön diesel – miljö- och hälsorisker. [3]
Långtidsutredningen 1995. [4]
Fullt ekonomiskt arbetsgivaransvar. [9]
Översyn av skattebrottslagen. [10]

Arbetsmarknadsdepartementet

Arbetsföretag – En ny möjlighet för arbetslösa. [2]
Obligatoriska arbetsplatskontakter för arbetslösa. [7]

Näringsdepartementet

Ett renodlat näringsförbud. [1]