

Nytt för gammalt-problemet och köprätten – ett finskt perspektiv*

BJÖRN SANDVIK**

1. Presentation av problemet

Vid fel i köpt egendom är avhjälpande av felet ofta en både möjlig och ändamålsenlig lösning. Genom avhjälpande av felet erhåller köparen avtalsenlig egendom och säljaren kan reducera eller förekomma andra påföljder såsom skadestånd, prisavdrag eller hävning av avtalet. Numera betonas dessutom att avhjälpande av felet ofta är förenligt med miljöhänsyn.¹

Exempelvis den finska köplagen (355/1987) utgår – på samma vis som dess nordiska motsvarigheter – primärt från att *säljaren avhjälpes felet* på egen bekostnad. Säljaren har såväl skyldighet som rätt att avhjälpa felet utan kostnad för köparen (34 § 1 mom. och 36 §).² Om säljaren inte fullgör sin skyldighet att avhjälpa felet, har köparen subsidiärt rätt till ersättning för sina försvarliga avhjälpningskostnader som en självständig skadeståndspåföljd (34 § 3 mom.). Men vid sidan om sådan så kallad *avhjälpandeersättning* kan kompensation för avhjälpningskostnader även ske enligt köplagens *allmänna regler om skadestånd*, eller i form av ett *prisavdrag* beräknat på basis av kostnaden för att

* Artikeln har genomgått vetenskaplig expertgranskning (peer review).

** Professor vid Åbo Akademi.

¹ I t.ex. Rt. 2016 s. 179 uttalar Norges Høyesterett en preferens för avhjälpande framom omleverans eftersom avhjälpande är ett miljömässigt bättre alternativ. Se även t.ex. punkt 48 i preamblen till varuförsäljningsdirektivet (EU) 2019/771. Se allmänt även t.ex. Kaisto, Janne, Ympäristölinen kestävyys ja sopimusoikeus, Ympäristöjuridiikka 4/2021 s. 71–101, bl.a. s. 81–82 och Sisula-Tulokas, Lena, Onko kauppalaieissa tilaa ilmastonäkökohdille?, s. 467–488 i verket Mika Hemmo – Kari Hoppu – Olli Norros – Ville Pönkkä (toim.), Yksityisoikeus ja oikeuskulttuuri – Juhlajulkaisu Heikki Halila, Edita 2022, bl.a. s. 477–478.

² I äldre finsk rätt diskuterades om säljaren utan stöd i avtalet hade *rätt* att förekomma köparens krav på prisavdrag eller hävning genom att avhjälpa fel. I allmänhet ansågs att säljaren hade sådan rätt, bland annat med hänvisning till de äldre skandinaviska köplagarna, särskilt 1905 års svenska köplag (49 §). Se om diskussionen t.ex. Wetterstein, Peter, Säljarens garantiutfästelser vid lösöreköp, Åbo Akademi 1982 s. 185–189. För konsumentköpens del bekräftades tolkningen genom konsumentskyddslagen 1978. Se t.ex. Wetterstein 1982 s. 199–202 och Kivivuori, Antti – af Schultén C-G. – Sevón, Leif – Tala, Jyrki, Kuluttajansuoja, Kustannusosakeyhtiö Tammi 1978 s. 147–152. Se dock numera nedan vid fotnot 12–16 om den reviderade konsumentskyddslagen.

avhjälpa felet. I köplagens system kan alltså avhjälpande av fel på olika sätt aktualiseras inom ramen för fyra påföljdsalternativ. Även om påföljderna i grunden kan leda till samma resultat, bygger påföljderna på olika förutsättningar och de har olika syften. Valet av påföljd blir redan därför strategiskt viktigt för köparen.³

Intresset i denna artikel riktas mot att avhjälpande av felet kan medföra även fördelar för köparen i förhållande till vad som kunde tyckas följa av egendomens avtalsenliga skick. Åtgärderna för avhjälpande av felet kan medföra en kvalitativ standardhöjning av egendomen, en förlängning av dess förväntade brukstid, eller åtgärderna kan medföra lägre framtida driftskostnader och så vidare. Ska detta beaktas genom ett så kallat fördelsavdrag (fördelsutjämning; fi.: *eduntasoitus*)? Och blir det någon skillnad beroende på vilken påföljd köparen återoppar? Frågeställningen – särskilt med tanke på de olika påföljdsalternativen och förhållandet mellan dessa – har tidigare inte tilldragit sig någon egentlig uppmärksamhet, särskilt inte i Finland.⁴

Anta i ett enkelt exempel att köpet avser en begagnad bil som vid köpet är fem år gammal. Efter köpet havererar bilens motor på grund av ett dolt fel som är ansvarsgrundande för säljaren. Avhjälpande av felet förutsätter att en mängd motordelar ersätts med nya reservdelar, eller att hela motorn ersätts med en ny motsvarande motor. Det kunde då hävdas att bilen efter avhjälpandet är bättre än bilar av motsvarande ålder och bruk, och att en fördel därför uppkommer för köparen jämfört med bilens värde i avtalsenligt skick. Ska denna fördel beaktas genom ett fördelsavdrag? Om ett sådant avdrag ska göras då säljaren avhjälpas felet, borde köparen själv stå för den del av reparationskostnaden som bedöms motsvara värdet av fördelen. Om det däremot är fråga avhjälpandeersättning, skadestånd eller prisavdrag borde compensationen för köparens avhjälpningskostnad reduceras med värdet av fördelen.

Den aktuella frågeställningen har beskrivits i termer av *nytt för gammalt-problemet*,⁵ dvs. att gammal och brukad egendom genom en reparation substitueras med ny egendom så att en förbättring uppkommer. Problemet har särskilt diskuterats med tanke på utomkontraktuellt skadestånd vid sakskada. Ger regleringen inte någon vägledning får ett fördelsavdrag närmast förankras i allmänna

³ Se även vidare till detta t.ex. Olsen, Lena, Borgenärens val vid kontraktsbrott, Norstedts Juridik 1997 (passim), samt särskilt om compensation för avhjälpningskostnader Simonsen, Lasse, Prisavslag og erstatning for mangler ved fast eiendom, Gyldendal 2018 (passim).

⁴ Bland litteraturen kan här särskilt hänvisas till en färsk artikel: Laukkanen, Valtteri – Mutikainen, Jussi – Myller, Kaisa, Rakennuksen vikojen korjauksista aiheutuva tasonparannus ja kiinteistön laatuviirheestä seuraavan hinnanalennuksen määrä, Defensor Legis 2/2022 s. 460–480. Som framgår (för kunniga i finskan) begränsas dock denna undersökning av standardhöjningar till endast påföljden prisavdrag vid fastighetsköp.

⁵ Se t.ex. Skjefstad, Arnt E., Erstatningsberegning – særlig om fradrag for fordeler, Cappelen Damm Akademisk 2016 s. 81 och Viljanen, Mika, Vahingonkorvauksen määrä. Tutkimus vahingoista ja rahoista, Suomalainen Lakimiesyhdistys 2008 s. 221.

principer om obehörig vinst⁶ eller berikandeförbud inbegripet *compensatio lucri cum damno*.⁷ Men vilken betydelse borde dessa principer ges i ett köprättsligt sammanhang och i förhållande till de olika påföljdsalternativen inom kontrakt?

Utgångsperspektivet nedan är finskt, men själva frågeställningen avser ett gemensamt rättsligt problem och köprättsliga regler som till betydande del är harmoniserade både inom och utanför Norden. Komparativa utblickar kan då ge värdefulla argument. I det följande uppmärksammas bland mycket annat också inställningen i svensk rätt, dock utan anspråk på någon fullständig behandling på vare sig bredden eller djupet. Mera ingående rättsjämförelser skulle spränga ramarna för denna undersökning. Förhoppningen är dock att det finska perspektivet komparativt kan bidra till att berika diskussionen även i Sverige.

2. Avhjälpande av fel och avhjälpandeersättning

2.1 Allmänt om regleringen

I köplagen framgår säljarens skyldighet att avhjälpa fel av 34 § 1 momentet. Enligt stadgandet har köparen ”rätt att kräva att säljaren avhjälpes felet utan kostnad för köparen, om avhjälpandet kan ske utan oskälig kostnad eller olägenhet för säljaren.” Fullgör säljaren inte sin skyldighet att avhjälpa felet, har köparen enligt 34 § 3 momentet subsidiärt ”rätt till ersättning för försvarliga kostnader för att avhjälpa felet”. Denna avhjälpandeersättning är således en självständig och objektiv skadeståndspåföljd som knyts till förutsättningarna för säljarens skyldighet att avhjälpa felet enligt paragrafens första moment.⁸ Om säljarens rätt att på eget initiativ och på egen bekostnad avhjälpa felet stadgas i 36 §. Avhjälpandet förutsätter då att det kan ske ”utan väsentlig olägenhet för köparen och utan risk för att köparen inte får sina egna kostnader ersatta av säljaren”.

Som exempel på ”väsentlig olägenhet” nämns i motiven att köparen med hänsyn till omständigheterna inte kan undvara varan under avhjälpningstiden, eller att köparen med hänsyn till den långa tiden för avhjälpandet skulle få hävningsrätt på grund av dröjsmålet. Vidare kan det vara fråga

⁶ Se utförligt om återbäring av obehörig vinst t.ex. Norros, Olli, *Obligationsrätt*, Alma Talent 2018 s. 109–176. Obehörig vinst-resonemang har inte undgått kritik. Se särskilt Hellner, Jan, *Om obehörig vinst*. Särskilt utanför kontraktsförhållanden. Ett civilrättsligt problem i komparativ belysning, Almqvist & Wiksell 1959 (passim).

⁷ Se utförligt om *compensatio lucri cum damno* (dvs. avdrag för fördelar) t.ex. Skjefstad 2016 (passim).

⁸ Se även Regeringens proposition 93/1986 rd till Riksdagen med förslag till köplag (RP 93/1986 rd) s. 82.

om att det erbjudna avhjälpandet inte kommer att leda till ett godtagbart resultat med hänsyn till felets art.⁹

I sist nämnda hänseende märks HD 1992:86, där säljaren åtagit sig att reparera en spricka i en båtmotors cylinderblock genom att täta sprickan inifrån med en metallegering. Högsta domstolen fann att köparen inte behövde nöja sig med en sådan reparation. Med hänsyn till motorns ringa användning hade den varit jämförbar med en ny motor och den hade genom den erbjudna reparationen inte längre motsvarat avtalet.¹⁰

I 1980 års FN-konvention om internationella köp, dvs. CISG, motsvaras nämnda reglering i köplagen av artikel 46(3) och 48.

I finsk rätt innehåller även lagen om bostadsköp (843/1994) stadganden om avhjälpande av fel som med vissa avvikelser motsvarar regleringen i köplagen.¹¹ Detsamma gäller konsumentskyddslagen (38/1978),¹² dock numera med ett anmärkningsvärt undantag. Genom L 1242/2021 om införlivning av varuförsäljningsdirektivet (EU) 2019/771 upphävdes stadgandet om näringsidkarens rätt att avhjälpa fel vid konsumentköp (5 kap. 18 § 2 mom.). Detta eftersom stadgandet ansågs strida mot direktivet (art. 13–14), som inte innehåller någon bestämmelse om näringsidkarens rätt att på eget initiativ avhjälpa fel.¹³ Av samma skäl stadgas inte heller i det nya kapitlet 5 a om avtal om digitalt innehåll och digitala tjänster – som införlivar direktivet om digitalt innehåll och digitala tjänster (EU) 2019/770 – om någon rätt för näringsidkaren att avhjälpa fel.¹⁴ Regleringen är onekligen problematisk i detta avseende.¹⁵ Det är emeller-

⁹ Se RP 93/1986 rd s. 83. Se f.ö. även Nordiska köplagar. Förslag av den nordiska arbetsgruppen för köplagstiftning. NU 1984:5 s. 281.

¹⁰ Se även om fallet nedan vid fotnot 46–47.

¹¹ Se 4 kap. 22–23 § och 24 § 3 mom. lagen om bostadsköp beträffande nya bostäder. Vid köp av begagnade bostäder gäller en skyldighet och rätt att avhjälpa fel endast i vissa situationer där säljaren är näringsidkare. Se 6 kap. 18 §. Jfr till detta propositionen till köplagen, där följande anförts: ”Om säljaren inte är näringsidkare, kan ett avhjälpande antas medföra sådana svårigheter för honom att någon skyldighet att avhjälpa fel i allmänhet inte föreligger, åtminstone när avhjälpande förutsätter reparation av varan”. Se RP 93/1986 rd s. 80–81.

¹² Se följande stadganden i konsumentskyddslagen (38/1978): 5 kap. 18 och 18 a §, 5 a kap. 19 §, 8 kap. 18 §, 9 kap. 18 §.

¹³ Se Regeringens proposition 180/2021 till Riksdagen med förslag till lag om ändring av konsumentskyddslagen (RP 180/2021 rd) s. 55.

¹⁴ Se RP 180/2021 rd s. 80.

¹⁵ Betydelsen av en rätt att avhjälpa fel accentueras i förhållande till det som i den internationella diskussionen har kallats *repair in anticipation*. Se t.ex. Hewitt, S.W., *Manufacturers Liability for Defective Goods*. Wiley–Blackwell 1991 s. 151. Härmed avses granskning av varan vid konstaterade eller potentiella fel och avhjälpande av de fel som uppdagas vid granskningen. Detta inte minst i syfte att undvika kanske betydande skador och skadeståndskrav som felen annars kan orsaka. Se även t.ex. Sandvik, Björn – Sisula-Tulokas, Lena, *Internationella köplagen*, Lakimiesliiton Kustannus 2013 s. 118 med exempel om bland annat bilmodeller som tillverkaren kallar tillbaka från marknaden för granskning och reparation vid typfel i broms- eller styranordningar eller dylikt.

tid diskutabelt om direktiven verkligen hindrar medlemsländerna att uppställa också en avhjälpningsrätt för näringsidkaren.¹⁶

För finsk del märks vidare att stadgandena om fastighetsköp i jordabalkens (540/1995) kapitel 2 av tradition helt saknar bestämmelser om avhjälpande av fel.¹⁷ Enligt jordabalkens reglering får därför köparens avhjälpningskostnader kompenseras genom antingen prisavdrag eller skadestånd.¹⁸ Huruvida stadgandena om fastighetsköp kunde kompletteras med en allmän princip om avhjälpande av fel som en självständig påföljd ska inte behandlas här.

2.2 Tolkningen med avseende på fördelsavdrag

Frågan om ett fördelsavdrag ska göras enligt reglerna om avhjälpande av fel i köplagen, lagen om bostadsköp och konsumentskyddslagen berörs inte i förarbetena till lagarna. Det finns inte något klagande prejudikat från Högsta domstolen och frågan förefaller inte heller ha berörts i litteraturen om lagarna.¹⁹ I den kontraktsrättsliga litteraturen i övrigt finner man dock visst om än begrän-

¹⁶ Båda direktiven är visserligen totalharmoniseringsdirektiv (se art. 4 i respektive direktiv). Det kan dock inte utan vidare ses som ett hinder för medlemsländerna att lagstifta om frågor som inte uttryckligen regleras av direktiven. Vad gäller avhjälpande kan noteras t.ex. punkt 18 i preambeln till varuförsäljningsdirektivet: ”Detta direktiv bör inte påverka nationell rätt i den mån de berörda frågorna inte regleras i detta direktiv”, bland annat vad gäller ”vissa aspekter av reparation [...] som inte regleras i detta direktiv”. Näringsidkarens rätt att avhjälpa fel regleras inte i direktiven, lika lite som för övrigt näringsidkarens skadeståndsansvar som direktiven lämnar till nationell rätt. Ett klagande av EU-domstolen vore dock önskvärt. Som jämförelse kan även nämnas att en rätt för näringsidkaren att avhjälpa felet (och att företa omleverans) har bevarats i t.ex. den nya svenska konsumentköplagen (2022:260) 5 kap. 5 §. Bestämmelsen motiveras inte närmare i prop. 2021/22:85, En ny konsumentköplag.

¹⁷ Även om 1995 års jordabalk innebär en modernisering och viss anpassning till köplagen reflekterar jordabalken alltså i betydande grad äldre traditioner vid fastighetsköp. Jfr även svensk rätt, där det anförts att en skyldighet för fastighetssäljaren att avhjälpa fel kunde te sig skäligt vid fel i byggnader som säljaren själv uppfört (jfr den norska avhändingslova § 4–10(2) och härom t.ex. Simonsen 2018, passim), men mindre lämpligt i andra avseenden där säljaren allmänt taget inte har bättre möjligheter än köparen att avhjälpa felet. Se Hellner, Jan, *Specific Performance in Swedish Contract Law*, (38) *Scandinavian Studies in Law* 1999 s. 13–24, 21. Det är dock egentligen inget argument som är utmärkande för fastighetsköp, men argumentet kan även ses mot avhjälpandets historiska förankring och betydelse vid särskilt tillverkningköp och entreprenadavtal. Se härom från ett nordiskt perspektiv t.ex. Simonsen 2018 s. 13–20.

¹⁸ Notera att 2 kap. 10 § 1 mom. 3 punkten jordabalken inte är en regel om avhjälpande av fel, utan en särregel om strikt skadeståndsansvar för reparationskostnader vid fel i en bostads- eller fritidsbostadsfastighet som sålts av en näringsidkare till en konsument. I övrigt gäller i skadeståndshänseende enligt 23 § jordabalken ett presumtionsansvar, och enligt 17 § 2 mom. kan skadestånd inte utdömas vid abstrakt fel i fastigheten. I 17 § 2 mom. talas missvisande om ”dolt fel” då det som egentligen avses är abstrakt fel. Även en avvikelse från t.ex. den avtalade standarden i fastigheten – för vilket fel skadestånd kan utdömas – kan ju vara dold vid köpet.

¹⁹ För köplagens del kan i detta sammanhang särskilt hänvisas till behandlingen av avhjälpande av fel i Routamo, Eero – Ramberg, Jan, Kauppalain kommentaari, Lakimiesliiton Kustannus 1997

sat stöd för att avtalsgäldenärens skyldighet att avhjälpa fel inte omfattar sådana åtgärder som medför att prestationen blir bättre än vad avtalet ursprungligen förutsatt. Till den del avhjälpanDET medför en fördel för avtalsborgenären, har denne ansetts själv få stå för avhjälpningskostnaderna med hänvisning till ”allmänna principer om fördelsutjämning” som härleds från berikandeförbudet.²⁰ Men det redovisas inte för något klart stöd för existensen av en sådan allmän princip vid avhjälpanDE av fel som grundas på lagreglerna härom.

Det märks emellertid att den finska konsumenttvistenämnden (KTN) till synes konsekvent har tillämpat ett fördelsavdrag, så att köparen själv för stå för avhjälpningskostnaderna till den del avhjälpanDET anses ha medfört också en fördel för köparen. Konklusionerna försvåras visserligen bland annat av att det av inte alltid klart framgår vilken påföljd som tillämpats. I exempelvis dess rekommendation KTN 17.11.2021 (6187/33/2019) uttalar dock nämnden följande om kompensation (gottgörelse) för kostnader för avhjälpanDE av diverse fel i en bil:²¹

Utöver felets art och betydelse baseras bedömningen av gottgörelsens storlek på köpeskillingen och köparens befogade förväntningar. Vid fastställandet av gottgörelsens storlek beaktas enligt nämndens praxis huruvida köparen erhållit en fördel av att föremålet för köpet har blivit i bättre skick efter avhjälpanDET med hänsyn till dess ålder och körmängd. Näringsidkaren bör bidra till de betydande avhjälpningskostnader som krävs i föremålet för köpet i sådan utsträckning, att de kostnader som konsumenten ska stå för inte blir överraskande stora.²² (Övers. B.S.).

I konsumenttvistenämndens praxis förefaller även fördelar som i en helhetsbedömning objektivt sett kan framstå som svårbedömda och osäkra eller i vart fall förhållandevis ringa kunnat medföra, att köparen själv fått stå för till och med

s. 257–271, samt i Wilhelmsson, Thomas – Sevón, Leif – Koskelo, Pauliine, Huvudpunkter i köplagen, tredje reviderade upplagan, Talentum 2006 s. 112–118.

²⁰ Se Hemmo, Mika, Sopimus oikeus II. Toinen, uudistettu painos. Talentum 2003 s. 209–210 som anför följande: ”Velkojan teettämä virheen oikaisu johtaa toisinaan siihen, että suorituksen tulee parempi kuin, mitä sopimus on alun perin edellyttänyt. Tällöin velallisen maksettavaksi tulevista korvauksesta on vähennettävä yleisten eduntasoitusta koskevien periaatteiden mukaisesti se ylimääräinen hyöty, jonka velkoja on saanut sopimuksen kohteen pidentyneenä käytöikänä, lisäarvona tms. tavalla.” Hemmo hänvisar till ett uttalande om byggnadsentreprenad av Laine, Juha, Rakennusvirheistä. Tutkimus urakoitsijan virhevastuusta rakennusurakassa, Rakennustieto 1993 s. 165. Notera att principen om fördelsutjämning i finsk rätt härleds från berikandeförbudet.

²¹ Se även t.ex. KTN 29.6.2009 (1410/33/08), KTN 10.3.2005 (03/33/2906), samt om fel i en tjänst t.ex. KTN 7.6.2005 (03/34/2447).

²² ”Hyvityksen määrän arviointi perustuu ilmenneen virheen laadun ja merkityksen ohella kauppahintaan sekä ostajan aiheellisiin odotuksiin. Lautakunnan ratkaisukäytännön mukaan hyvitystä määritettäessä otetaan huomioon, onko ostaja saanut itselleen hyötyä siitä, että kaupan kohde on korjauksen jälkeen tullut ikäänsä ja ajomääräänsä parempaan kuntoon. Myyjäliikkeen tulee osallistua kaupan kohteen vaatimiin merkittäviin korjauskustannuksiin siinä määrin, että kuluttajan maksettavaksi jäävät kulut eivät enää ole yllättävän suuret.”

merparten av avhjälpningskostnaden. Som endast ett exempel kan nämnas KTN 3.6.2016 (4384/33/2014):

En begagnad bil hade vid köpet medkörts ca 90 000 kilometer. Köpeskillingen var 39 630 euro. Det var alltså ingen billig bil. Vid 104 858 kilometer blev det nödvändigt att byta ut en tvärlänk i hjulupphängningen och lagren i båda framhjulen. Reparationskostnaderna uppgick till 1 112,95 euro, vilket belopp konsumenten krävde att näringsidkaren skulle ersätta. Med hänsyn till att bilen med avseende på de utbytta delarna ansågs ha blivit bättre än bilar av motsvarande ålder och kör-mängd, rekommenderades att näringsidkaren skulle betala 500 euro av reparationskostnaderna.

Däremot anses i konsumenttvistnämndens praxis möjligen att något fördels-avdrag inte ska göras om felet omfattas av en avtalad garanti som åberopas av konsumenten.²³

Som redan framgått införlivar konsumentskyddslagens stadganden om konsumentköp EU:s varuförsäljningsdirektiv, som har ersatt det tidigare konsumentköpdirektivet (EU) 1999/44/EG. Enligt varuförsäljningsdirektivet artikel 13–14 har vid bristande avtalsenlighet konsumenten rätt att få varorna att återställas till avtalsenligt skick genom reparation eller utbyte av varorna, dvs. omleverans. Enligt artikel 14.1 punkt a ska en reparation eller ett utbyte av varor utföras kostnadsfritt för konsumenten. I artikel 2:14 definieras ”kostnadsfritt” på följande sätt:

utan de nödvändiga kostnader som uppkommer för att återställa varor till avtalsenlighet, särskilt kostnader för postbefordran, transport, *arbetskraft eller material* (kurs. B.S.).

Avhjälpande av fel innebär typiskt kostnader för arbete och material. Så länge dessa kostnader är ”nödvändiga” för att uppnå avtalsenlighet ska de alltså till fullo bekostas av näringsidkaren. Dessutom märks att näringsidkaren enligt artikel 13.3 inte är skyldig att reparera eller byta ut varorna om det är omöjligt eller om det skulle orsaka säljaren ”*oproportionerliga kostnader*”. Vid bedömningen av om kostnaderna är oproportionerliga ska enligt artikel 13.3 hänsyn tas till *de samlade omständigheterna*.²⁴ Enligt stadgandet inbegriper det särskilt det värde varorna skulle haft om ingen bristande avtalsenlighet hade förelegat,²⁵ samt betydelsen av den bristande avtalsenligheten.

²³ Se t.ex. KTN 1.2.2022 (5560/33/2019): ”Takuuaukana tehdystä virheen korjauksesta ei saa veloittaa kuluttajaa, joten maahantuojan tulee korvata auton korjaus- ja vianmäärittyskulut.” (På svenska: ”Konsumenten får inte debiteras för en reparation som utförs under garantitiden, varför importören bör ersätta kostnaden för lokalisering och reparation av felet i bilen.”)

²⁴ Se även till detta t.ex. Mak, Vanessa, Performance-Orientated Remedies in European Sale of Goods Law, Hart Publishing 2009 s. 130–146 för en analys av bl.a. motsvarande bestämmelse i konsumentköpdirektivet.

²⁵ Se även till detta dom av den 16 juni 2011 i de förenade målen C–65/09 och C–87/09, Weber och Putz, ECLI:EU:C:2011:396.

Notera att direktivet relaterar kostnaden till bland annat *varans värde i avtalsenligt skick*. Det innebär en högre tröskel för disproportionalitet än om kostnaden relaterades till *värdeminskningen på grund av felet*, dvs. skillnaden mellan varans värde i felaktigt och avtalsenligt skick. I bland annat nordisk rätt har skadebegränsningshånsyn både utom och inom kontrakt ansetts medföra, att skäligheten av kostnader för reparation får relaterats till värdeminskningen (se närmre nedan avsnitt 3.2 och 4.2). Som utgångspunkt utgår kompensation med det mindre av antingen kostnaden för reparation eller värdeminskningen. För enkelhetens skull anknyts i det följande endast till värdeminskningen, även om vid konsumentköp direktivets ordalydelse tycks förutsätta att värdet i avtalsenligt skick läggs till grund för bedömningen. Den närmare tolkningen av direktivet är dock förbunden med osäkerhet.

Det tidigare konsumentköpdirektivet innehöll i artikel 3.2–4 en överensstämmande reglering av konsumentens rätt att kostnadsfritt få felaktiga varor återställda till avtalsenligt skick.

EU-domstolen förefaller inte ha prövat frågan om ett fördelsavdrag ska göras enligt nämnda reglering. Däremot har domstolen fastslagit, att konsumentens rätt att kostnadsfritt få varan återställd till avtalsenlighet genom omleverans inte medger vad som kallas värdeavdrag för den nytta av varan konsumenten haft före omleveransen (dvs. egentligen ett nyttoavdrag). Samtidigt har domstolen mera allmänt betonat kravet på kostnadsfrihet och dess betydelse för konsumenten.

Se om konsumentköpdirektivet exempelvis fallet *Quelle*,²⁶ där näringsidkaren inte ansågs ha rätt att kräva, att konsumenten skulle betala ett värdeavdrag för den nytta konsumenten haft av varan under tiden före omleveransen. EU-domstolen anför bland annat att det *inte kan anses att konsumenten erhåller en obehörig vinst* genom att inte behöva betala ett värdeavdrag.²⁷ Vidare anförts att det av artikel 3.3. i direktivet tydligt följer att det är en ”odelbar helhet” att inte endast reparation utan även omleverans ska ske utan kostnad för konsumenten.²⁸ Som skäl för lösningen anförts bland annat att den ”*avser att skydda konsumenten mot risken att åsamkas kostnader*”, vilka annars kunde ”*föranleda att konsumenten väljer att inte göra gällande sina rättigheter*” (kurs. här).²⁹

Det kan här även noteras att EU-domstolens tolkning i *Quelle* numera har inskrivits i varuförsäljningsdirektivet artikel 14.4.

Även om ett klagande av EU-domstolen saknas, kunde anses att ordalydelsen och systematiken i varuförsäljningsdirektivet (och det tidigare konsumentköpdirektivet) liksom dess övergripande syfte talar mot ett särskilt fördelsavdrag. Avhjälpandet ska ske utan kostnad för konsumenten med avseende på bland annat arbete och material. Det avgörande är *dels* om avhjälpningsåtgärderna är nödvändiga för att uppnå avtalsenlighet, *dels* om säljaren genom avhjälpandet orsakar oproportionerliga kostnader. Ett nödvändigt avhjälpande för att tillgodose konsumentens befogade förväntningar på varans egenskaper, bruks-

²⁶ Dom av den 17 april 2008 i mål C–404/06, *Quelle*, ECLI:EU:C:2008:231.

²⁷ *Ibid.*, punkt 40.

²⁸ *Ibid.*, punkt 24. Se även bland annat punkt 28, 30 och 34. Se även t.ex. dom av den 23 maj 2019 i mål C–52/18, *Füllä*, ECLI:EU:C:2019:447.

²⁹ *Quelle*, punkt 34.

möjligheter eller funktionalitet kan medföra också fördelar för konsumenten. Men det kan inte utan vidare uppfattas som att kostnaden för avhjälpandet är oproportionerlig för säljaren (se även nedan). Direktivets syfte att säkerställa ”en hög konsumentskyddsnivå”³⁰ genom en *total*/harmonisering bör i vart fall hindra (divergerande) nationella läror om exempelvis obehörig vinst eller otillåtet berikande inom ramen för regleringen i direktivet.³¹

För att återvända till exempelvis köplagen gäller att köparen enligt 34 § 1 momentet har rätt att kräva att säljaren avhjälpas felet i varan *utan kostnad* för köparen om det kan ske utan *oskälighetskostnad* eller *olägenhet* för säljaren.³² Som redan framgått är det för finsk rätts del oklart om ett fördelsavdrag ska göras enligt exempelvis köplagens regler om avhjälpande av fel. För svensk del har konstaterats att frågan om ett eventuellt fördelsavdrag är omdiskuterad i nordisk rätt. Men med hänvisning till bland annat allmänna framställningar om *obehörig vinst* uttalas att det i vart fall ”när köparen genom att få en bättre vara än som avtalats” är möjligt att ett fördelsavdrag ska göras.³³ Den återopade rättspraxisen är emellertid inte entydig och gäller inte köplagens stadganden om avhjälpande av fel.³⁴ I litteraturen om den norska köplagen har ansetts att något särskilt fördelsavdrag inte ska göras enligt reglerna om avhjälpande av fel, även om *berikandehänsyn* kunde tala i motsatt riktning.³⁵ Tolkningen motiveras bland annat med ett uttalande i förarbetena till stadgandena om avhjälpande av fel vid fastighetsköp enligt den norska avhendingslova § 4–10(2). I förarbetena uttalas:³⁶

At rettinga skal skje for seljarens rekning, vil seie at seljaren skal bere alle kostnadene [...] Sjølv om retting praktisk sett ikkje kan gjennomførast utan at delar av eigendomen vert *better* enn dei etter avtala skulle vore [...] kan ikkje seljaren krevje at kjøparen skal betale for meirverdien. Men

³⁰ Se punkt 2 i preambeln till direktivet och fördraget om Europeiska unionens funktionssätt art. 169.1.

³¹ Se även till detta t.ex. punkt 47 och 48 i preambeln till varuförsäljningsdirektivet. Se för övrigt till detta även t.ex. Draft Common Frame of Reference art. VII.–2:101(1).

³² Håstad, Torgny, Köprätt och annan kontraktsrätt, sjunde omarbetade upplagan, Iustus Förlag 2022 s. 110 framhåller att en oskälighetsolägenhet för säljaren i allmänhet föreligger om säljaren är privatperson. Se även t.ex. Kihlman, Jon – Munukka, Jori – Svensson, Ola, Köplagen. En kommentar, Karnov 2017 s. 370. Se även till detta ovan i fotnot 11.

³³ Ramberg, Jan – Herre, Johnny, Köplagen. En kommentar, tredje upplagan, Norstedts Juridik 2019 s. 347–348.

³⁴ NJA 2011 s. 548, NJA 2011 s. 576 och NJA 2014 s. 3. Vidare hänvisas till det norska fallet HR–2017–1073–A om prisavdrag vid fastighetsköp enligt den norska avhendingslova. Se f.ö. om prisavdrag nedan avsnitt 4.2.

³⁵ Se Hagström, Viggo, Kjøpsrett, 2. utgåve ved Bruserud, Herman, Universitetsforlaget 2015 s. 198, Hagström, Viggo, Obligasjonsrett, 3. utgåve ved Bruserud, Herman, Alvik, Ivar, Irgens-Jensen, Harald og Berg Ørstavik, Inger, Universitetsforlaget 2021 s. 409–418, särskilt s. 410, Skjefstad 2016 s. 140–141. Se däremot om utomkontraktuella förhållanden t.ex. Viggo Hagström – Are Stenvik, Erstatningsrett, 2. utgåve, Universitetsforlaget 2019 s. 568–575, särskilt s. 572.

³⁶ Se Ot.prp. nr. 66 (1990–91) om lov om avhending av fast eidegom (avhendingslova) s. 106.

dette er eit omstende som tel med ved spørsmålet om rettinga vil valde seljaren slik kostnad eller ulempe at han eller ho i det heile ikkje har plikt til retting.

Som jämförelse kan nämnas att CISG artikel 46(3) visserligen inte innehåller något uttryckligt krav på att avhjälpandet (eller omleverans) ska ske utan kostnad för köparen. Men av artikel 46 anses ändå följa att säljaren ska stå för alla nödvändiga kostnader såvida annat inte följer av avtalet.³⁷ I förhållande till regleringen i CISG finns även starkt om än inte odelat stöd för att något fördelsavdrag över huvud taget inte ska göras, varken vid avhjälpande av fel eller vid omleverans. Det märks särskilt att denna tolkning även har omfattats av CISG Advisory Council (CISG-AC³⁸).³⁹

The buyer is not bound to:

- a) make restitution of benefits derived from the substituted non-conforming goods or parts first delivered;⁴⁰
- b) account for any betterment caused by the delivery of substitute goods, or
- c) repair of the goods by delivery of substitute parts.⁴¹

Med redogörelse för divergerande uppfattningar i litteraturen om konventionen motiverar CISG-AC tolkningen på följande sätt:⁴²

[...] the buyer is not bound to account for any betterment caused by the delivery of substitute goods or repair of the goods by delivery of substitute parts. Betterment covers all sorts of improvements made to the delivered goods and other goods or values. The substituted goods have a longer life-time than the original ones and, thus, cause betterment. Another example is a substitution with a newer and better model of the goods. [...] In light of the performance principle and the seller's general warranty for the conformity of the goods under the CISG [...] it is most convincing to discharge the buyer from any accounting of betterments. The seller, i.e. the party in breach, fulfills its obligation under Article 46(2) CISG. Betterment is indeed a by-product of the fact that the seller is unable to make a different substitution. The buyer does not intend to buy better and new goods. One would have to assume such unfounded intention in order to make the buyer accountable for the betterment.

³⁷ Se Schlechtriem, Peter – Schroeter, Ulrich G., *Internationales UN-Kaufrecht*, 5., neubearbeitete Auflage, Mohr Siebeck 2013 s. 208: "Der Verkäufer hat auch die zur Nachbesserung erforderlichen Kosten zu tragen." Se även t.ex. Huber, Peter, Art. 46 s. 693 i verket Kröll, Stefan – Mistelis, Loukas – Viscasillas, Pilar Perales (eds.), *UN Convention on Contracts for the International Sale of Goods (CISG). Commentary*, Verlag C.H. Beck 2011.

³⁸ Se <https://www.cisgac.com/> (besökt 20.01.2023). Se även om CISG-AC och dess betydelse för tolkningen av CISG t.ex. Sandvik – Sisula-Tulokas 2013 s. 29.

³⁹ CISG-AC opinion no. 21, *Delivery of Substitute Goods and Repair under the CISG*. Rapporteurs: Dr. Ingeborg Schwenzer and Dr. Ilka H. Beimel. Adopted unanimously by the CISG Advisory Council following its 27th meeting in Puerto Vallarta, Mexico, on 3 and 4 February 2020.

⁴⁰ Se även beträffande konsumentköpdirektivet ovan om fallet Quelle.

⁴¹ CISG-AC, opinion no. 21, punkt 9.

⁴² Ibid., comment 3.50.

Det kan för övrigt även noteras att i sak samma tolkning har förordats i litteraturen om Draft Common Frame of Reference (DCFR).⁴³ I förhållande till exempelvis Unidroit Principles of International Commercial Contracts (PICC) har däremot antagits att *lojalitetshänsyn* medför att avtalsborgenären själv får bidra till avhjälpningskostnaderna om avhjälpandet medför en *väsentlig* förbättring av avtalsföremålet.⁴⁴

Någon helt enhetlig linje finns således inte från rättsjämförande perspektiv. En försiktig konklusion är dock att inställningen till ett fördelsavdrag är övervägande avvisande eller i vart fall restriktiv. Den närmare inställningen är dock förbunden med betydande osäkerhet.

För egen del förordar jag en tolkning, enligt vilken *reglerna om avhjälpande av fel (och omleverans) i exempelvis köplagen inte ska kompletteras med något särskilt fördelsavdrag*. Ett fördelsavdrag är särskilt svårt att motivera i fall där säljaren utnyttjat sin rätt att på eget initiativ avhjälpa felet enligt 36 § 1 momentet och då kanske valt en både omfattande och särskilt kostsam avhjälpningsmetod.⁴⁵ På liknande vis får köparen stå för konsekvenserna av sina val om köparen utnyttjat sin rätt att avhjälpa felet enligt 34 § 3 momentet och då ådragit sig oförsvarliga avhjälpningskostnader.

I HD 1992:86 – som gäller prisavdrag men som även illustrerar principen i köplagen 34 § 3 mom. – ansågs att köparen inte hade behövt godta den reparation av en felaktig båtmotor som säljaren erbjöd.⁴⁶ Köparen hade emellertid låtit avhjälpa felet genom att byta ut hela motorn till en kostnad om 35 000 mark, med vilket belopp köparen krävde prisavdrag. Det ansågs att en försvarlig reparation hade varit att byta ut cylinderblocket till en kostnad om 25 000 mark, varför prisavdraget fastställdes till detta belopp.⁴⁷

⁴³ Se Hondius, Ewoud – Heutger, Viola – Jeloschek, Christoph – Sivesand, Hanna – Wiewirowska, Aneta, *Principles of European Law. Study Group on a European Civil Code*. Sales, Oxford University Press 2008 s. 269–270: “It should be pointed out that in these Principles the buyer is not obligated to compensate the seller if the replacement or repair result in an additional profit for him, for instance if the buyer after a replacement receives a newer model of the product.” Uttalandet avser visserligen ett tidigare förslag till bestämmelserna om köp i DCFR och en särskild artikel om avhjälpande av fel och omleverans (art. IV.A–4:402). Artikeln som sådan upptogs emellertid inte i bestämmelserna om köp, men i stort reflekteras den i DCFR:s allmänna stadganden om avhjälpande och omleverans (art. III.–3:202–205) som påföljder vid avtalsbrott. Se även om bakgrunden och om tolkningsproblemen Zoll, Fryderyk, *The Remedies for Non-Performance in the System of the Acquis Group*, s. 198–209 i verket Schulze, Reiner (ed.), *Common Frame of Reference and Existing EC Contract Law*, Sellier 2009, särskilt s. 201–203. I *Principles of European Contract Law* ingår en motsvarande bestämmelse (art. 9:102).

⁴⁴ Denna tolkning av PICC art. 7.2.3 (jfr art. 7.1.4) företräds av Schelhaas, Harriet, Article 7.2.3, s. 801 i verket Vogenauer, Stefan – Kleinheisterkamp, Jan (eds), *Commentary on the Unidroit Principles of International Commercial Contracts (PICC)*, Oxford University Press 2009.

⁴⁵ Se även till detta t.ex. DCFR art. VII.–2:101(1)(b).

⁴⁶ Se även ovan vid fotnot 10.

⁴⁷ Fråga var även om köparens skadeståndskrav för stilleståndsförlust under tiden för avhjälpandet av felet (köplagen 67 § 2 mom. 2 punkten). Se närmare Sandvik, Björn, *Säljarens kontroll-*

Det sagda innebär emellertid inte att köparens krav på avhjälpandeersättning enligt 34 § 3 momentet minskas med ett särskilt fördelsavdrag. Och att varan genom avhjälpande av felet (eller omleverans) kan medföra också fördelar för köparen, bör inte i sig tolkas som att kostnaden för avhjälpandet vore ”oskäligen” (köplagen 34 § 1 mom.), icke ”försvarlig” (köplagen 34 § 3 mom.) eller ”disproportionell” (varuförsäljningsdirektivet art. 13.3).

Det avgörande bör vara att köparen har rätt att förvänta sig att felet avhjälpas på säljarens bekostnad för att så långt som möjligt återställa *de befogade förväntningar på varans egenskaper, bruksmöjligheter eller funktionalitet* etc. som köparen har enligt avtalet. Det är i grunden det som avhjälpande av fel syftar till. Och det gäller även om det är nödvändigt i praktiskt, tekniskt, juridiskt eller annat avseende att tillgodose dessa förväntningar genom avhjälpningsåtgärder som samtidigt kan innebära en standardhöjning, att varans förväntade brukstid förlängs, eller att framtida driftskostnader blir lägre och så vidare.

Av visst jämförande intresse i detta sammanhang är även det svenska fallet NJA 2011 s. 548 – låt vara att fallet inte gäller köp – där något fördelsavdrag inte gjordes då en reparation medförde en standardhöjning. I fallet hade en bostadslägenhet brandskadats. Bostadsrättsföreningen hade en lagstadgad skyldighet att återställa lägenheten i det skick den varit före branden. (Också en säljares skyldighet att enligt exempelvis köplagen 34 § 1 mom. avhjälpa felet är en lagstadgad skyldighet.) Föreningen yrkade att bostaden efter reparationen hade blivit i bättre skick och därför ökat i värde. Ett fördelsavdrag, innebärande att bostadsrättshavaren får stå för en del av reparationskostnaderna, ansågs vara motiverat endast av tungt vägande rättspolitiska skäl. Något sådant skäl ansågs inte föreligga. Högsta domstolen fann: ”Om praktiskt sett nödvändiga reparationsåtgärder leder till en standardhöjning är alltså bostadsrättshavaren inte skyldig att utge ersättning för denna” (kurs. här).⁴⁸

Att på detta vis tillgodose köparens befogade förväntningar – *det är i sista hand en fråga om avtalstolkning* – kan i sig inte betraktas som oskäligt för säljaren. Det hindrar emellertid inte att kostnaden för avhjälpande i en samlad bedömning kan vara oskäligen av andra orsaker, såsom att kostnaden för avhjälpningsåtgärden vore oproportionerligt hög i förhållande till värdeminskningen på grund av felet eller felets ringa betydelse för köparen.⁴⁹

Detta torde i sak långt motsvara tolkningen i Norge, den tolkning av CISG som företräds av exempelvis CISG–AC, samt den tolkning som har förespråkats också i förhållande till DCFR. Bland annat rättspolitiska skäl – särskilt i

ansvar. Skadeståndsansvarets grund och omfattning enligt köplagen och CISG. Åbo Akademis Förlag 2004, bl.a. s. 322–324, 340–341.

⁴⁸ Domskalen punkt 12. Skjefstad 2016 s. 140–141 konkluderar med hänvisning till Rt 1960 s. 568, Rt 1931 s. 513 samt Ot.prp. nr 66 (1990–91) s. 106 om avhändingslova (cit. ovan vid fotnot 36), att bedömningen i NJA 2011 s. 548 motsvarar utgångspunkten i norsk rätt.

⁴⁹ Se även till detta t.ex. RP 93/1986 rd s. 80–82. Se även ovan vid fotnot 25 och den efterföljande petittexten beträffande art. 13.3 i varuförsäljningsdirektivet.

konsumentförhållanden⁵⁰ – talar för en sådan tolkning.⁵¹ I samma riktning talar möjligen *favor contractus*, som kan anföras till stöd för reglerna om avhjälpande (och omleverans).⁵² Allmänna principer om obehörig vinst eller obehörigt berikande bör inte genom ett särskilt fördelsavdrag modifiera det som får anses följa av den kontraktuella regleringen.⁵³ Över huvud taget är det svårt att se, att köparens befogade förväntningar enligt det ovan anförda borde uppfattas som en *obehörig* vinst eller som ett *oberättigat* berikande.

3. Allmänna skadestandsregler

3.1 Allmänt om regleringen

Köparens rätt till avhjälpandeersättning enligt exempelvis 34 § 3 momentet köplagen är ett specialstadgande om strikt skadestandsansvar. Stadgandet syftar till att ”garantera en rätt för köparen till ersättning för kostnader på grund av avhjälpande också i sådana undantagsfall, där säljaren har underlåtit att avhjälpa felet, men köparen inte har rätt till skadestånd enligt 40 §”,⁵⁴ dvs. enligt regeln om kontrollansvar vid fel i varan. Det är emellertid svårt att tänka sig praktiska situationer där säljaren kan undgå skadestånd för fel i en avlämnad vara enligt förutsättningarna för det strikta kontrollansvaret.⁵⁵

⁵⁰ Se bl.a. ovan vid fotnot 26–29 om Quelle.

⁵¹ Bland annat rättstekniska och processekonomiska aspekter bör beaktas. Det kan exempelvis vara förbundet med både svårigheter och osäkerhet att bedöma i vilken mån ett avhjälpande verkligen har medfört en fördel för köparen och hur betydande fördelen är i ekonomiska termer, vilket i sin tur kan bli processkapande.

⁵² Se även t.ex. generaladvokatens förslag till avgörande i mål C–404/06, Quelle, punkt 62. Se även t.ex. Keller, Bertram, *Favor Contractus. Reading the CISG in Favor of the Contract*, s. 247–266 i verket Andersen, Camilla B. – Shroeter, Ulrich G. (eds), *Sharing International Commercial Law across National Boundaries*, Wildy, Simmons & Hill Publishing 2008, särskilt s. 260–261 om avhjälpande av fel och omleverans.

⁵³ Se även till detta t.ex. Draft Common Frame of Reference art. VII.–2:101(1).

⁵⁴ RP 93/1986 rd s. 82. I Bengtsson, Bertil – Ullman, Harald – Unger, Sven, *Allehanda om skadestånd i avtalsförhållanden*, tredje upplagan, Jure Förlag 2019 s. 99 hävdas dock (vid en diskussion om distinktionen mellan fel i en vara och en sakskada) att säljarens skadeståndsskyldighet inte omfattar skada på själva varan, och att en köpare som hävdar sin rätt till en felfri vara inte gör gällande ett skadestandsanspråk utan snarare ett krav på fullgörande. Resonemangiet träffar inte helt rätt.

⁵⁵ Se utförligt om tolkningen av kontrollansvaret vid fel i varan Sandvik 2004 s. 203–246. Enligt både konsumentskyddslagen (5 kap. 20 § 1 mom., 5 a kap. 22 § 1 mom., 8 kap. 20 § 1 mom., 9 kap. 20 § 1 mom.) och lagen om bostadsköp (4 kap. 26 § 1 mom., 6 kap. 17 § 2 mom.) gäller dessutom inte kontrollansvar vid fel, utan ett rent strikt ansvar utan angivna befrielsegrunder. Det kan närmast ses som pedagogiskt informativt jämfört med köplagens kontrollansvar vid fel i varan.

Med avvikelse från CISG ersätts visserligen endast direkta förluster enligt kontrollansvaret i köplagen (40 § 2 mom., jfr 27 § 3 mom. om dröjsmål). Skadestånd för köparens alla förluster – direkt och indirekta – förutsätter enligt köplagen vårdslöshet på säljarens sida eller att varan vid köpet avvek från det som säljaren särskilt har utfäst (40 § 3 mom.). Differentieringen mellan direkt och indirekt förlust (67 §) är oerhört komplicerad och allmänt kritiserad.⁵⁶ Utan att gå in på detaljer måste dock köparens kostnader för att avhjälpa ett fel i varan i allmänhet betraktas som en sådan direkt förlust som kontrollansvaret tillämpas på. Tolkningen stöds förutom av motiven till köplagen⁵⁷ av litteraturen⁵⁸ och rättsfallet HD 2009:89.⁵⁹

I Finland definierar dock 67 § 2 momentet köplagen i punkt 4 ”förlust till följd av skada på annan egendom än den sålda varan” som indirekt förlust. (Den svenska köplagen utgår i 67 § 1 st. från att skadestånd enligt denna lag inte omfattar ersättning ”för förlust som köparen tillfogas genom skada på annat än den sålda varan”.) Enligt motiven ska – i den utsträckning den finska köplagen över huvud taget blir tillämplig på en dylik produktskada⁶⁰ – *alla* förluster ersättas som direkta. Också en förlust som i andra situationer vore att betrakta som direkt.⁶¹ Tolkningen bekräftas med avseende på skadeståndskrav för kostnaderna för reparation av rättsfallen HD 1997:61 och HD 2017:74.⁶² Jag ska inte gå närmare in på inkonsekvenserna härav; inkonsekvenser som kunde ha undanröjts

⁵⁶ Differentieringen har varit processkapande i Finland. Se HD 1992:86, HD 1994:98, HD 1997:61, HD 2001:77, HD 2009:89, HD 2012:101, HD 2014:61 och HD 2017:74. Se även HD 2015:24 om motsvarande differentiering i 5 kap. konsumentskyddslagen. I nordisk litteratur har differentieringen allmänt kritiserats. Här kan hänvisas till t.ex. Herre, Johnny, Direkt och indirekt förlust – var står vi idag?, Svensk Juristtidning 3/2019 s. 210–224, Kleineman, Jan, Indirekt skada och frågan om behovet av en köplagsreform, s. 307–318 i verket Bernitz, Ulf m.fl. (red.), Festskrift till Jan Ramberg, Juristförlaget 1996, Sandvik 2004 s. 301–353, särskilt förteckningen av nordiska kritiker s. 350–351, Sisula Tulokas, Lena, Hundarna skäller men karavanen drar vidare. Kritiken och köplagens indelning i direkta och indirekta förluster, s. 721–730 i verket Gorton, Lars (red.), Festskrift till Gunnar Karnell, Norstedts Juridik 1999.

⁵⁷ Se RP 93/1986 rd s. 118–119.

⁵⁸ Se t.ex. Sandvik 2004 s. 336.

⁵⁹ Fallet har kommenterats kortfattat av Sisula-Tulokas, Lena – Sandvik, Björn, Fallet HD 2009:89 om direkt och indirekt skada i köplagen, Tidskrift utgiven av Juridiska Föreningen i Finland 1–2/2010 s. 160–166.

⁶⁰ Se närmare härom t.ex. Sandvik, Björn Köprättsligt produktansvar – en svårfångad rättsfigur, s. 75–97 i verket Skult, Staffan (red.), Festskrift. Ämnesföreningen Stadga r.f. 1996–2016, Edita 2016 (Sandvik 2016 a).

⁶¹ Se RP 93/1986 rd s. 120–121.

⁶² Se om HD 1997:61 och för kritik av tolkningen Sandvik 2016 a s. 84–85, 89–90 och Sandvik, Björn Köprättsligt ansvar och ansvar utom kontrakt – ett fall om gränsdragningsvårigheter, olikheter och beröringspunkter, s. 449–462 i verket Blomstrand, Severin m.fl. (red.), Bertil Bengtsson 90 år, Jure Förlag 2016 (Sandvik 2016 b), särskilt s. 453–454 med vidare hänvisningar. Fallet HD 2017:74 har kommenterats kritiskt av Sandvik, Björn Indirekt produktskada, direkt förlust eller särskild utfästelse? Kommentar till köplagsfallet HD 2017:74, Tidskrift utgiven av Juridiska Föreningen i Finland 6/2017 s. 962–976.

tolkningsvägen.⁶³ Jag ska inte heller gå närmare in på exempelvis den så kallade konverteringsregeln (67 § 3 mom.) – som medger att indirekt förlust kan konverteras till direkt förlust – eller den möjliga ”omvända konverteringsregeln” som antyds i köplagsmotiven och som medför att direkt förlust kan konverteras till indirekt förlust.⁶⁴

Näringsidkares skadeståndsansvar enligt konsumentskyddslagen och lagen om bostadsköp följer – med vissa diskrepanser utan större betydelse för frågeställningen i denna artikel⁶⁵ – samma mönster som köplagen.⁶⁶ Vid bostäder som säljs av andra än näringsidkare gäller enligt lagen om bostadsköp däremot ett presumtionsansvar.⁶⁷ Även vid fastighetsköp uppställer jordabalken ett presumtionsansvar.⁶⁸ Men också enligt jordabalken gäller att näringsidkare har ett rent strikt skadeståndsansvar för behövliga reparationskostnader vid fel i en fastighet som sålts till en konsument som bostad eller fritidsbostad.⁶⁹

Med undantag för vissa bostads- och fastighetsköp är med andra ord skadeståndsansvaret för avhjälpningskostnader oberoende av vårdslöshet. Det gäller oavsett om yrkandet grundas på särskilda regler om avhjälpandeersättning eller på allmänna skadeståndsregler. Gemensamt är vidare att köplagstiftningen innehåller få bestämmelser om skadeståndets närmare beräkning. Ger regleringen inte någon närmare vägledning får man falla tillbaka på allmänna principer.

3.2 Tolkningen med avseende på fördelsavdrag

Det är inte klart hur man enligt den köprättsliga skadeståndsregleringen ska ställa sig till ett fördelsavdrag vid krav baserade på kostnaderna för avhjälpande av fel. Principerna om berikandeförbud, inklusive *compensatio lucri cum damno*, samt återbäring av obehörig vinst har dock utvecklats med stark fokus på utomkontraktuella förhållanden. Det kan därför te sig lockande att hantera frågan om fördelsavdrag inom kontrakt genom att söka vägledning i utomkontraktuellt skadeståndsansvar vid sakskada.⁷⁰ Av exempelvis den finska skadeståndslagen (412/1974) framgår dock endast att vid sakskada ”skall ersättas kostnaderna för reparation av saken” (5 kap. 5 §). Någon närmare vägledning ges inte. Till

⁶³ Se Sandvik 2017 s. 967–971, 975–976. Notera även att 34 § köplagen avser kostnader för avhjälpande av felet i den sålda varan; inte kostnaderna för reparation av skada på annan egendom än den sålda varan.

⁶⁴ Se RP 93/1986 rd s. 119. Se närmare t.ex. Sandvik 2004 s. 337, 340–343, 354–355.

⁶⁵ Se t.ex. ovan i fotnot 55.

⁶⁶ Konsumentskyddslagens 5 kap. 20 §, 5 a kap. 22 §, 8 kap. 20 § och 9 kap. 20 §. Lagen om bostadsköp 4 kap. 26 § och 6 kap. 17 §.

⁶⁷ Se 6 kap. 17 § 1 mom.

⁶⁸ Se 2 kap. 32 § 2 mom.

⁶⁹ Se 2 kap. 10 § 3 punkten.

⁷⁰ Se t.ex. Ramberg – Herre 2019 s. 347–348. I ett annat sammanhang har jag betonat vikten av försiktighet vid en sådan metod. Se Sandvik 2016 b s. 463.

detta kommer att saksador ofta ersätts på basis av försäkringsavtal. Då får försäkringsvillkoren och stadgandena i lagen om försäkringsavtal (543/1994) avsevärd betydelse, vilket försvårar mera allmänna konklusioner.⁷¹

Som endast ett exempel kan här nämnas ett fall från Försäkringsnämnden.⁷² I fallet hade hård vind slitit loss ett filttak på ett ca 30 kvadratmeter stort område. Försäkringsgivaren åberopade att taket var 21 år gammalt, medan dess tekniska livslängd var 30 år. Med hänvisning till försäkringsvillkoren om den skadade egendomens dagsvärde ersatte försäkringsgivaren endast 30 procent av reparationskostnaden. Försäkringsgivaren åberopade även att det hade stått i konflikt med berikandeförbudet att på basis av återanskaffningsvärdet ersätta reparationskostnaden till fullo. Försäkringsnämnden rekommenderade på basis av en samlad bedömning av försäkringsvillkoren att reparationskostnaden skulle ersättas till fullo ur försäkringen (efter avdrag för självrisken). Enligt nämnden stred det inte mot berikandeförbudet att i stöd av ett avtalsåtagande ersätta hela kostnaden för takreparationen.

Här behövs ingen mera utförlig redogörelse för de allmänna principer som utvecklats om skadeståndsberäkning vid sakskada. En utgångspunkt är dock att skadestånd utgår med det mindre av *antingen* kostnaden för reparation *eller* egendomens värdeminskning.⁷³ Denna utgångspunkt uppbärs av skadebegränsningshänsyn.⁷⁴ Särskilda skäl bör dock kunna medföra att reparationskostnaden ersätts även om den överstiger värdeminskningen.⁷⁵ Inom kontrakt får det även anses vara klart att skäligheten av kostnaden för avhjälpande av fel på liknande

⁷¹ Se även t.ex. Ståhlberg, Pauli – Karhu, Juha, *Finsk skadeståndsrätt*, Talentum 2014 s. 433 och Viljanen 2008 s. 225.

⁷² FINE–032898, 26.03.2021.

⁷³ Se även om denna utgångspunkt HD 1961 II 137 och HD 1978 II 95, samt t.ex. Saxén, Hans, *Skadeståndsrätt*. Åbo Akademi 1975 s. 268–279, Ståhlberg–Karhu 2014 s. 438. I t.ex. common law är denna utgångspunkt känd som *lesser of*-regeln. Vid skada på egendom som används för ”a purpose personal to the owner”, eller som har ”special and particular value” för skadelidande, kan dock kostnaden för reparation ersättas även om kostnaden överstiger egendomens värdeminskning. Se Sandvik, Björn, *Ekonomisk eller icke ekonomisk skada? Allmänna läror i kritisk granskning*, Tidskrift utgiven av Juridiska Föreningen i Finland 5–6/2007 s. 431–458, 441.

⁷⁴ Se även t.ex. Ståhlberg–Karhu 2014 s. 438 med hänvisning till skadeståndsrättens ”allmänna princip” om skadebegränsningsskyldighet. Men samtidigt har försummad skadebegränsning sett som en form av medverkan till skadan enligt 6 kap. § 1 skadeståndslagen. Se Ståhlberg–Karhu 2014 s. 449, 459. (Se f.ö. även Ståhlberg, Pauli – Karhu, Juha, *Suomen Vahingonkorvau-soikeus*, 7., uudistettu painos, Alma Talent 2020 s. 501, 514, 526.) Som jag ser det är det dock naturligare att se skadebegränsningsskyldigheten som uttryck för en allmän princip snarare än som en form av medverkan till skadan. I t.ex. 70 § 1 mom. köplagen finns en uttrycklig regel om skyldigheten att vidta skäliga skadebegränsningsåtgärder; regeln saknar motstycke i skadeståndslagen.

⁷⁵ Se även ovan i fotnot 73 om *lesser of*-regeln. I finsk rätt saknas klargörande prejudikat. Från t.ex. Sverige märks de s.k. katt- och hundmålen i NJA 2001 s. 65 I och II. Se närmare t.ex. Radetzki, Marcus *Skadeståndsberäkning vid sakskada*, tredje upplagan, Norstedts Juridik 2019 s. 50–53, 139–140, samt för synpunkter på detta resonemang Sandvik 2007 s. 440–441. Vidare märks NJA 2016 s. 945, där en ekonomi- och stallbyggnad tillhörande ett säteri hade brandskadats. Reparationskostnaderna ansågs skäliga trots att dessa betydligt översteg fastighetens

sätt får vägas mot minskningen av egendomens värde på grund av felet.⁷⁶ Mycket beror dock på vad som i det enskilda fallet bedöms som en försvarlig kostnad.

Frågan är då hur man ska ställa sig till nytt för gammalt-problematiken om det anses skäligt att lägga reparationskostnaderna till grund för skadeståndsbereäkningen enligt det anförda. I utomkontraktuella förhållanden har ett fördelsavdrag särskilt diskuterats utifrån principen om *compensatio lucri cum damno*. Litteraturen har dock inte gett uttryck för någon helt enhetlig tolkning, även om det godtagits att ett fördelsavdrag i princip ska göras.⁷⁷ Utan att gå in på detaljer förefaller emellertid de flesta bedömare utgå från en skadelidarvänlig tolkning så att tröskeln för ett fördelsavdrag bör bli förhållandevis hög. Det sägs att endast mera *påtagliga*⁷⁸ eller *klara*⁷⁹ fördelar bör beaktas, eller att reparationen eller återanskaffningen (jämför omleverans) bör ha medfört att egendomen förbättrats *betydligt* jämfört med dess skick innan skadan.⁸⁰ Men det finns även mera kategoriska om än kortfattade uttalanden till stöd för ett fördelsavdrag.⁸¹ I den nordiska diskussionen har emellertid lämpligheten av ett fördelsavdrag också ifrågasatts med hänsyn till skadelidarintresset och restitutionsbehovet.⁸² Det har även framhållits att det finns anledning att göra en åtskillnad mellan olika typer av fördelar.⁸³

Från finsk rättspraxis om utomkontraktuellt ansvar har HD 1955 II 78 och HD 1990:78 anförts som exempel på att ett fördelsavdrag ska göras.⁸⁴ Det märks dock att det i båda fallen var fråga om till synes mera påtagliga fördelar för

dagsvärde. Bedömningen analyseras närmare av Radetzki 2019 s. 140–148. Se även om fallet nedan vid fotnot 88–92.

⁷⁶ Se även ovan vid fotnot 25 och den efterföljande petitttexten och vid fotnot 49. I norsk rätt har den s.k. Hybeldommen i HR–2017–515 väckt stor uppmärksamhet. Fallet gällde fel i en köpt bostadsfastighet. Frågan var om köparen kunde kräva skadestånd för avhjälpningskostnaden om 1,6 miljoner norska kronor, eller om köparen måste nöja sig med skadestånd för en marknadsmässig värdereduktion om 650 000 kronor. Høyesterett utdömde efter omröstning skadestånd för värdereduktionen. Argumentationen, om än inte nödvändigtvis utgången i fallet, har dock väckt kritik. Se särskilt Simonsen 2019 (passim).

⁷⁷ Den nordiska diskussionen sammanfattas av Viljanen 2008 s. 222–226. Se även bland nyare litteratur den omfattande undersökningen av Skjefstad 2016, särskilt s. 137–160.

⁷⁸ Se för finsk del Saxén 1975 s. 269, 279.

⁷⁹ Se för finsk del Virtanen, Pertti, Vahingonkorvausoikeus. Laki ja käytännöt, Edita 2011 s. 462.

⁸⁰ Se för finsk del Viljanen 2008 s. 223.

⁸¹ Se för finsk del Hemmo, Mika, Vahingonkorvausoikeus, 2. painos, WSOYpro 2005 s. 199 samt Mielityinen, Sampo, Vahingonkorvausoikeuden periaatteet, Edita 2006 s. 207.

⁸² Se med tanke på återanskaffning och avdrag för ålder och bruk Schultz, Mårten, Full ersättning för sakens värde, Juridisk Tidskrift 2009–10 s. 846–864, 860–862.

⁸³ Se närmare t.ex. Skjefstad 2016 s. 143–158.

⁸⁴ Se t.ex. Mielityinen 2006 s. 207. I litteraturen har ibland hänvisats till också till HD 1969 I 5 om utomkontraktuellt ansvar (t.ex. Viljanen 2008 s. 223), samt HD 2001:18 och HD 2001:14 om kontrakt (t.ex. Hemmo 2005 s. 199). Inget av dessa fall är emellertid relevant i sammanhanget. Det kan särskilt nämnas att avtalsborgenären i HD 2001:14 själv hade åtagit sig att stå för alla kostnader för vissa *extra åtgärder* i samband med avhjälpandet av felet för den händelse att borgenären skulle välja att genomföra ifrågavarande åtgärder.

skadelidande genom reparation eller återanskaffning. De utvecklade referaten och domskälen ger emellertid inte stöd för helt säkra slutsatser. Fallen kan möjligen även förklaras av skadebegränsningshänsyn.

I HD 1955 II 78 hade ett filttak reparerats med filt av högre kvalitet än den skadade. Skadelidande fick endast ersättning för vad det skulle ha kostat att bringa taket i samma skick som före skadan.⁸⁵ I HD 1990:78 var det fråga om skadande av en 30 år gammal transformator med en effekt om 50 kilowatt. Skadelidande hade installerat en ny transformator med en effekt om 100 kilowatt för 11 300 mark. HD fann att den skadade transformatorn skulle ersättas med skäliga 5 000 mark. Dessutom utdömdes skadestånd för installationskostnaden om 19 960 mark.

Av referaten framgår inte om likvärdig egendom som den skadade hade varit tillgänglig. Om likvärdig egendom hade varit tillgänglig var de genomförda åtgärderna inte nödvändiga och fallen kan i vart fall delvis förklaras även av skadebegränsningshänsyn.

Man finner även en mängd rättsfall där skadestånd för reparationskostnaden uppenbarligen inte reducerats med något fördelsavdrag, dock utan att det av referaten framgår om skadevållaren yrkat på ett sådant avdrag.⁸⁶ Det torde ankomma på skadevållaren att både yrka på fördelsavdrag och att bevisa den ekonomiska betydelsen av fördelen.⁸⁷

Som jämförelse kan nämnas att rättspraxis i exempelvis Sverige ger stöd för att olika slag av reparationskostnader *kan* bli föremål för ett fördelsavdrag. Avdraget knyts till den värdeökning som anses ha uppkommit genom reparationen.⁸⁸

I t.ex. NJA 2016 s. 945 hade en äldre byggnad som användes i näringsverksamhet skadats genom brand. Byggnadens dagsvärde och tillika försäljningsvärde innan branden uppgick till 1,5 miljoner svenska kronor. Att uppföra en helt ny byggnad hade kostat 4,7 miljoner kronor. Det ansågs skäligt

⁸⁵ Jämför det liknande fallet från Försäkringsnämnden ovan vid fotnot 72, där något fördelsavdrag inte gjordes med hänsyn till försäkringsvillkoren.

⁸⁶ Se t.ex. HD 2004:95, HD 1996:47 och HD 1991:138. HD 2004:95 är särskilt illustrativt. Skadevållaren hade anlagt en brand i en kyrka, vilket tillräknades skadevållaren som sabotage. Församlingen hade orsakats en skada på 1 280 000 euro i form av reparation av kyrkan. Församlingen hade fått 979 741,09 euro i donationer för reparation av kyrkan. Då donationerna inte ansågs ha utgjort direkt ersättning för skadan, och då donatorerna inte heller ansågs ha avsett att deras donationer skulle användas för skadevållarens räkning, kunde donationsmedlen inte beaktas som förmånsutjämning vid fastställandet av skadevållarens skadeståndsskyldighet – Något fördelsavdrag gjordes alltså här inte. Däremot tilläts – praktiskt sett – överkompensation genom kumulation.

⁸⁷ I Konsumenttvistenämndens praxis (se ovan vid fotnot 21–23) har dock fördelsavdrag regelmässigt gjorts *ex officio* utifrån nämndens skön, vilket med fog kan kritiseras. I t.ex. NJA 1990 s. 75 var det fråga om en ren förmögenhetsskada då en kommun på felaktig grund rekommenderat en fastighetsägare att installera ett värmeåtervinningssystem för att sänka radonhalten. Kommunen erkände sig skadeståndsskyldig, men yrkade att värmeåtervinningssystemet hade inneburit en fördel som skulle avdras. Kommunen ansågs inte ha bevisat någon standardhöjning i ekonomiskt avseende.

⁸⁸ Se åtminstone NJA 1955 s. 89 II, NJA 1990 s. 75, NJA 2011 s. 548, NJA 2011 s. 576, NJA 2014 s. 3 och NJA 2016 s. 945.

att lägga en reparationskostnad om 3,8 miljoner kronor till grund för skadeståndet.⁸⁹ Hovrätten nedsatte dock skadeståndet för denna kostnad med femton procent (577 189 kronor). Hovrätten hänvisade till principen om *compensatio lucri cum damno* och den ökning av byggnadens värde som bedömdes ha uppkommit genom reparationen.⁹⁰ Högsta domstolen fastställde hovrättens dom, men fördelsavdraget blev inte föremål för prövning i Högsta domstolen.

Ändamålsenligheten av hovrättens fördelsavdrag kan diskuteras. Hovrätten prioriterade skadevållarens intresse framom skadelidandes intresse att utan eget kapitaltillskott – dvs. *utan egen kostnad* – kunna genomföra en reparation som ansågs vara *nödvändig* med hänsyn till skadelidandes praktiska handlingsalternativ.⁹¹ Hovrättens bedömning i NJA 2016 s. 945 kunde även relateras till exempelvis det ovan behandlade NJA 2011 s. 548 – låt vara att fallet inte gäller skadestånd – där något avdrag inte gjordes då en praktiskt nödvändig reparation medförde en i vart fall inte obetydlig standardhöjning.⁹²

Jag ska inte närmare uppehålla mig vid en diskussion om skadeståndsansvaret utom kontrakt. Frågan är emellertid vilka implikationer fördelsavdrag i utomkontraktuella förhållanden kan föranleda med tanke på skadeståndsansvaret inom kontrakt, särskilt köp. Mitt svar på den frågan blir, att köprättsliga regler, det köprättsliga systemet, eller grundläggande kontraktuella utgångspunkter inte bör överskuggas av allmänna principer om *compensatio lucri cum damno* (eller obehörig vinst).

Det är inte minst en skillnad mellan skadevållande utom kontrakt och en avtalsparts befogade förväntningar. Som ovan (avsnitt 2.2) framgått bör skyldigheten att avhjälpa felet *utan kostnad för köparen* länkas till köparens *befogade förväntningar* enligt köpeavtalet. Ett avhjälpande som är *nödvändigt* i praktiskt, tekniskt, juridiskt eller annat avseende för att tillgodose dessa förväntningar kan medföra även fördelar för köparen, utan att det för den skull inverkar på skyldigheten att avhjälpa fel. Men skyldigheten att avhjälpa fel sträcker sig inte heller längre än till de förväntningar som är befogade. Frågan om vad som är en befogad förväntning beror i sista hand på *avtalstolkning*. Och även om en

⁸⁹ Se även till detta t.ex. Andersson, Håkan, Ersättningsproblem i skadeståndsrätten. Skadeståndsrättsliga utvecklingslinjer. Bok III, Iustus Förlag 2017 s. 157–164 samt Radetzki 2019 s. 140–148.

⁹⁰ Se även Högsta domstolens domskäl punkt 20: "... i förekommande fall med avdrag för nytt i stället för gammalt..." Det är f.ö. anmärkningsvärt att en reparationskostnad om 3,8 miljoner kronor bedömdes ha ökat dagsvärdet om 1,5 miljoner kronor för en byggnad uppförd under senare hälften av 1800-talet med endast ca 0,6 miljoner kronor, vilket belopp avdrogs från reparationskostnaderna. Det indikerar samtidigt att det som metod är tveksamt att lägga reparationskostnader till grund för en uppskattning av en värdeminskning. Se nedan avsnitt 4.2 om prisavdrag beräknat på basis av kostnaderna för avhjälpande av fel.

⁹¹ Se Högsta domstolens domskäl punkt 21 och 22.

⁹² Se om fallet ovan vid fotnot 48. Vid behandlingen av skadestånd och *compensatio lucri cum damno* påpekar Radetzki 2019 s. 221 (fotnot 9) att NJA 2011 s. 548 kunde föranleda en att tro, att värdeförhöjande reparationer inte medför avdrag. Radetzki betonar dock att fallet inte gäller skadestånd. Schultz, Mårten, Obehörig vinst motiveringar, Svensk Juristtidning 4/2012 s. 373–383, 377 menar för sin del att NJA 2011 s. 548 "återspeglar den sunda skepsis" som råder kring möjligheten att genom *compensatio lucri cum damno* "påtvinga enskilda investeringar genom ensidigt handlande".

förväntning i sig är befogad kan avhjälpningskostnaden vara oskäligt hög i förhållande till bland annat minskningen av egendomens värde på grund av felet.

I exempelvis 34 § 3 momentet köplagen knyts köparens subsidiära rätt till avhjälpandeersättning som en självständig skadeståndspåföljd direkt till förutsättningarna för säljarens skyldighet att avhjälpa fel enligt 34 § 1 momentet *”Om säljaren inte fullgör sin skyldighet att avhjälpa felet,”* har köparen rätt till ersättning för sina kostnader för att avhjälpa felet, förutsatt att kostnaderna även i övrigt är *”försvarliga”*. Till den del köparens åtgärder för att avhjälpa felet har varit nödvändiga med tanke på köparens befogade förväntningar, ska alltså enligt denna tolkning kostnaderna för åtgärderna ersättas av säljaren utan avdrag för eventuella fördelar som avhjälpandet kan ha medfört för köparen. Det finns knappast något bärande skäl för att se annorlunda på saken om köparen istället kräver skadestånd för avhjälpningskostnaden enligt köplagens allmänna skadeståndsregler. I en systematisk tolkning får lagstiftaren anses ha generellt tagit ställning till skadeståndsberäkningen vid köp genom reglerna om avhjälpandeersättning, som i sin tur knyts till skyldigheten att avhjälpa fel. En annan sak är att skäligheten av en i och för sig nödvändig åtgärd för avhjälpande av fel även vid avhjälpandeersättning eller allmänt skadestånd får vägas mot värdeminskningen på grund av felet.

En praktiskt sett viktig betydelse av avhjälpningsskyldigheten – den i praktiken kanske viktigaste betydelsen – blir med andra ord att stadgandena härom blir indirekt styrande också för skadeståndsberäkningen.⁹³ Något förenklat kunde sägas att nytt för gammalt-problematiken i utomkontraktuella förhållanden behandlas utifrån principen om *compensatio lucri cum damno*, men inom kontrakt utifrån avtalspartens befogade förväntningar och principerna för avtalstolkning. Någon kunde kanske vara benägen att hävda, att kontraktuella regler om skyldigheten att avhjälpa fel i sig ger uttryck för principen om *compensatio lucri cum damno*. Men jag anser att det vore missvisande. Slutresultatet inom och utom kontrakt kan visserligen bli ensartat, men behöver inte bli det. Det är svårt att säga något mera bestämt; den närmare tolkningen blir beroende av omständigheterna in casu och inställningen i rättspraxis.

⁹³ Konklusionen som sådan är inte ny. Se t.ex. Hellner 1999 s. 24 som i ett annat sammanhang konkluderar: *”The main importance of the availability of a specific performance remedy will lie in the indirect effects, particularly in the influence on the assessment of damages.”*

4. Prisavdrag

4.1 Allmänt om regleringen

I exempelvis köplagens system gäller enligt 37 § att köparen får kräva prisavdrag eller häva köpet ”om avhjälpande inte kommer i fråga eller inte sker inom skälig tid efter reklamation”. Men det hindrar inte att exempelvis prisavdrag kan göras gällande också som en primär påföljd. Detta om köparen inte yrkat på rättelse genom avhjälpande eller omleverans eller inte haft rätt att yrka på det, eller om säljaren inte erbjudit sig att företa en sådan rättelse eller om köparen haft rätt att vägra godta rättelse av säljaren.⁹⁴

Prisavdrag förutsätter som känt är inte vållande på säljarens sida.⁹⁵ Man brukar säga att prisavdraget är en rent objektiv påföljd, som endast förutsätter att felet inverkat på priset och som *syftar till att återställa den ekonomiska balansen* mellan parternas prestationer.⁹⁶ I 38 § köplagen uttrycks det så, att prisavdrag ska beräknas ”så att förhållandet mellan det nedsatta och det avtalsenliga priset svarar mot förhållandet vid tidpunkten för avlämnandet mellan varans värde i felaktigt och i avtalsenligt skick.” Med vissa variationer återfinns denna *värdebaserade metod* för bestämmandet av prisavdraget även i CISG (art. 50) och i övrig finsk köplagstiftning. I exempelvis konsumentskyddslagen uttrycks metoden så, att prisavdraget ”ska stå i proportion till minskningen av värdet på den vara som köparen har mottagit jämfört med det värde varan skulle ha” i avtalsenligt skick.⁹⁷

Det är emellertid uppenbart att en värdebaserad beräkningsmetod är förbunden med osäkerhet i form av värderingsproblem.⁹⁸ Inte minst egendomens värde i felaktigt skick kan vara särskilt svårt att fastställa.⁹⁹ I motiven till köplagen

⁹⁴ Se även RP 93/1986 rd s. 84. Notera även att köparen enligt propositionen (s. 84) kan förlora sin rätt att kräva prisavdrag (eller rätt häva köpet) om köparen utan grund avvisar säljarens erbjudande att rätta felet. Tolkningen diskuteras närmare av Routamo – Ramberg 1997 s. 272–273 med jämförelse till den norska köplagen som innehåller en uttrycklig regel om detta (i 37 §). Se om den norska lösningen t.ex. Bergem, John Egil – Rognlien, Stein, Kjøpsloven med kommentarer, 4. utgåve, Gyldendal 2020 s. 246.

⁹⁵ I äldre rätt hade prisavdrag som en objektiv felpåföljd en osäker och omstridd ställning. Se om diskussionen med riktiga ytterligare hänvisningar Sisula-Tulokas, Lena, Felpåföljden prisavdrag, Juristförbundets Förlag 1990 och Wetterstein 1982 s. 174–177.

⁹⁶ Se t.ex. RP 93/1986 rd s. 84, Ramberg – Herre 2019 s. 363, Taxell, Lars Erik, Avtal och rättsskydd, Åbo Akademi 1972 s. 461–462, Wetterstein 1982 s. 174.

⁹⁷ Se konsumentskyddslagens 5 kap. 19 a §; se även 5 a kap. 21 §, 8 kap. 9 §, 9 kap. 19 §. Vidare märks lagen om bostadsköp 4 kap. 25 § och 6 kap. 16 §, samt jordabalken 2 kap. 31 §.

⁹⁸ Se även närmare om beräkningsmetoden t.ex. Sisula-Tulokas 1990 s. 232–239.

⁹⁹ Ett talande exempel om köplagen är HD 1998:51. I fallet hade en begagnad men relativt ny bil köpts för 139 000 mark. Efter köpet visade det sig att bilen vid avlämnandet hade körts 73 000 kilometer, vilket var 24 000 kilometer mer än vad som framkommit vid köpslutet. Köparen yrkade prisavdrag om 17 000 mark. Säljaren invände att skillnaden inte hade inverkat på köpe-

framhålls därför att prisavdragets storlek i många fall inte kan baseras på marknadsvärden, utan att det måste bestämmas utifrån en mera *subjektiv metod* i form av en skönsmässig uppskattning av felets betydelse för köparen.¹⁰⁰ Om felet är sådant att det kan avhjälpas har i praktiken prisavdrag också mera objektivt knutits till kostnaden för avhjälpande av felet,¹⁰¹ även om en sådan *kostnadsbaserad metod* inte har undgått kritik.¹⁰² Metoden medför bland annat risk för att påföljderna blandas ihop så att man på ett olyckligt sätt mer eller mindre sätter likhetstecken mellan prisavdrag, avhjälpande av fel och skadestånd.¹⁰³ Det har även konkluderats att prisavdraget egentligen blir ”en överflödigt rättsfigur” i (exempelvis) köplagens system fränsett ”alldeles speciella fall”.¹⁰⁴ I all händelse bygger också avhjälpande av fel, avhjälpandeersättning och allmänna stadganden om skadestånd för avhjälpningskostnader som direkt förlust på objektiva förutsättningar.¹⁰⁵

skillingen. Enligt vittnet Y hade bilens värde vid avlämnandet, då den körts 73 000 kilometer, varit 134 000 mark, medan vittnet X fann att värdet var ca 140 000 mark. De lägre instanserna förkastade köparens yrkanden. Hovrätten konstaterade bland annat att köpeskillingen hade motsvarat varans gängse värde vid avlämnandet. Högsta domstolen fann att skillnaden mellan bilens förmodade och faktiska körsträcka var betydande även relativt sett. Avvikelsen kunde förmodas ha inverkat på köpeskillingen. Enligt 38 § köplagen ansågs det sakna betydelse huruvida det avtalade priset ändå hade motsvarat varans värde vid köpslutet. Med beaktande av Y:s och X:s värderingar (som indikerade ett prisavdrag om 0–5 000 mark) fastställde Högsta domstolen prisavdraget till 10 000 mark. HD 1998:51 kan jämföras med t.ex. köplagsfallet HD 1991:31 – som avser tiden före lagen om bostadsköp – där bostadsaktier hade köpts för 490 000 mark. Köparen hade företetts ett disponentintyg där aktiernas andel i bolagets lån uppgavs vara 50 114 mark. Efter köpet visade det sig att låneandelen för de köpta aktierna var 8 418 mark större. Köparen hade inte rätt till prisavdrag då skillnaden inte ansågs ha varit ägnad att inverka på priset.

¹⁰⁰ Se RP 93/1986 rd s. 84–85. I lagen om bostadsköp anges att köparen har rätt till ett prisavdrag som motsvarar felet ”eller annars är skäligt i förhållande till felet” (4 kap. 25 §, 6 kap. 16 §). I Reg.prop. 14/1994 rd s. 105 anförs härom följande. ”Den regel enligt vilken prisavdraget ska ”motsvara felet” [objektiv metod] kan inte som sådan tillämpas på alla situationer. Om felet t.ex. är sådant att det medför en fortgående ökning av kostnaderna för energi kan det vara svårt eller t.o.m. omöjligt att exakt avgöra hur stort prisavdraget ska vara för att ”motsvara felet”. För att de grunder enligt vilket prisavdraget ska fastställas inte ska förstås för schematiskt framgår det uttryckligen att [...] prisavdraget ska motsvara felet eller annars vara skäligt i förhållande till felet”. Se dock även om de problem som är förknippade med den subjektiva metoden och för kritik mot metoden Sisula-Tulokas 1990 s. 234–238.

¹⁰¹ Se om köplagen t.ex. HD 1992:86 (ovan vid fotnot 10 och 46–47). I Konsumenttvistnämndens praxis är metoden vanlig, liksom även vid fastighetsköp. Se om fastighetsköp rättsfallen nedan avsnitt 4.2.

¹⁰² Se även om denna metod och om kritiken mot metoden Sisula-Tulokas 1990 s. 239–243.

¹⁰³ Se även till detta t.ex. Herre, Johnny, Relationen mellan prisavdrag, avhjälpandekostnadsersättning och skadestånd – några systematiska reflexioner mot bakgrund av NJA 1998 s. 792, s. 147 i verket Nordell, Per Jonas (red.), Rättsvetenskapliga studier tillägnade minnet av Knut Rodhe, Norstedts Juridik 1999.

¹⁰⁴ Sisula-Tulokas 1990 s. 304–306.

¹⁰⁵ Notera dock även presumtionsansvaret i jordabalken; se ovan vid fotnot 68–69.

Intresset i detta sammanhang riktas dock inte mot prisavdraget som sådant eller dess ställning i det kontraktsrättsliga påföljdssystemet. Frågan här är hur man ska ställa sig till nytt för gammalt-problematiken om köparen yrkar kompensation för kostnaden för avhjälpande av felet genom ett krav på prisavdrag.

4.2 Tolkningen med avseende på fördelsavdrag

Hur ska man då ställa sig till nytt för gammalt-problematiken om kompensation för kostnaden att avhjälpa felet yrkas genom prisavdrag? Den juridiska litteraturen har ofta inte berört problematiken.¹⁰⁶ Stundom har man dock närmast sig problematiken bland annat utifrån allmänna framställningar om obehörig vinst.¹⁰⁷ I motiven till stadgandena om fastighetsköp i den finska jordabalken noteras problematiken i anslutning till de svårigheter som förknippas med att kostnaden för avhjälpande av felet läggs till grund för prisavdrag. Det konstateras i allmänna ordalag att följden av att felet avhjälpas ”kan också vara att *fastighetens värde stiger*, t.ex. om värmeanläggningen i en gammal fastighet byts ut mot en ny” (kurs. här).¹⁰⁸ Motiven ger ingen närmare vägledning. I detta sammanhang märks dock från rättspraxis HD 2009:39:

Uppvärmningssystemet i ett köpt egnahemshus hade otillräcklig kapacitet. Köparen yrkade prisavdrag med kostnaderna för att reparera systemet genom att installera en ny och effektivare oljepanna. Priset för en ny oljepanna var 4 078,25 euro. Tingsrätten fann att köparen hade rätt till prisavdrag med ett belopp som motsvarade den utbytta oljepannans kvarvarande tekniska livslängd, eller 2 700 euro, samt 1 300 euro för övriga kostnader i samband med bytet. Hovrätten fann att felet var så ringa att det objektivt sett inte kunde anses ha inverkat på köpeskillingen (395 000 euro). Högsta domstolen fastställde tingsrättens prisavdrag, väsentligen med motiveringen att felet kunde anses ha inverkat på köpevillkoren, vilket synes avse köpeskillingen.

Vid fastighetsköp har Högsta domstolen även i andra fall haft att ta ställning nytt för gammalt-problematiken i förhållande till prisavdrag.¹⁰⁹

¹⁰⁶ Det gäller även utförliga kommentarverk till CISG. Se t.ex. Müller-Chen, Art. 50 s. 1023–1033 i verket Schwenzer, Ingeborg – Schroeter, Ulrich G. (eds), Schechtriem & Schwenzer Commentary on the UN Convention on the International Sale of Goods (CISG), fifth Edition, Oxford University Press 2022, Honnold, John O. – Flechtner, Harry M., Honnold’s Uniform Law for International Sales under the 1980 United Nations Convention, fifth Edition, Wolters Kluwer 2021 s. 593–604, Bach, Art. 50 s. 748–767 i verket Kröll – Mistelis – Viscasillas (eds) 2011. – Uppenbarligen utgås från att *endast* den värdebaserade metoden i CISG art. 50 blir styrande för prisavdraget.

¹⁰⁷ Se t.ex. Ramberg – Herre s. 365 med anknytning till motsvarande diskussion om stadgandena om avhjälpande av fel (se ovan vid fotnot 33).

¹⁰⁸ Se Regeringens proposition 120/1994 rd till Riksdagen med förslag till jordabalk och vissa lagar i samband med den (RP 120/1994 rd) s. 63.

¹⁰⁹ Se även till detta Laukkanen – Mutikainen – Myller 2022 s. 460–480.

I HD 2009:31 hade fuktskador upptäckts i den köpta byggnadens takkonstruktioner. Vid reparationen hade det platta taket ombyggt till ett tegelbeklätt sadeltak. Köparen yrkade prisavdrag med reparationskostnaden om totalt 26 250 euro efter ett medgivet avdrag om 550 euro för standardhöjningen på grund av den nya takkonstruktionen. Högsta domstolen fastställde prisavdraget till 15 000 euro med hänsyn till dels standardhöjningen, dels att byggkostnaderna hade stigit efter köpet.¹¹⁰ – Se även HD 1993:52 där prisavdraget nedsattes med ett fördelsavdrag då reparationen av ett tak ansågs ha inneburit dels en grundförbättring, dels avsevärt ökat takets tekniska livslängd jämfört med vad köparen haft anledning att förutsätta på basis av avtalet.¹¹¹

I HD 2004:78 hade det varit nödvändigt att reparera fel i ett egnahemshus genom att byta ut dräneringsrören och jordmassorna kring husgrunden, samt genom att delvis förbättra väggkonstruktionerna. Högsta domstolen uttalade här att en värdeökning på grund av reparationerna bör granskas utifrån byggnaden som helhet. Husets tekniska livslängd ansågs inte ha förlängts eller dess standard förbättrats jämfört med hur situationen hade varit om ifrågasvarande konstruktioner från början hade byggts med iakttagande av då gällande byggnormer. – Bedömningen har kritiserats.¹¹²

Praxis från Högsta domstolen i Finland om exempelvis köplagen saknas om frågan.¹¹³ Som jämförelse kan dock hänvisas till exempelvis det svenska rättsfallet NJA 2020 s. 951 om prisavdrag enligt den svenska köplagen vid fel i en bostadsrätt till ett radhus:

Köparen krävde prisavdrag med totalt 151 885 svenska kronor. Beloppet avsåg kostnaden för avhjälpande av fel i badrummet genom dels rivning och återuppbyggnad av badrummet i sin helhet (136 222 kronor), dels material och arbete för att åtgärda elinstallationer som inte var fackmässigt utförda (15 663 kronor). Högsta domstolen bestämde den relevanta reparationskostnaden till inalles 130 000 kronor, eftersom vissa reparationsåtgärder inte hade varit nödvändiga för att uppnå avtalad standard.¹¹⁴ Vidare uttalas att det kan bli aktuellt med ett fördelsavdrag när reparationen leder till en högre standard än den avtalade.¹¹⁵ Ett sådant avdrag ansågs dock bära tillämpas med försiktighet med beaktande av osäkerheten i att bestämma fördelen,¹¹⁶ och eftersom det för köparen kan vara en påtvingad fördel.¹¹⁷ Badrummet var vid tillträdet relativt nytt och köparen ansågs därför kunnat förvänta sig att inte på länge behöva reparera det. Renoveringen till nyskick ansågs dock ha medfört en viss standardhöjning. Ett mindre fördelsavdrag fick därför göras. Prisavdraget fastställdes till skäliga 120 000 kronor.

¹¹⁰ Se även beträffande de ökade byggkostnaderna RP 120/1994 rd s. 63.

¹¹¹ Se även situationen i HD 1999:76.

¹¹² Kritik har riktats mot Högsta domstolens antagande, att dräneringsrören skulle hålla under hela byggnadens tekniska livslängd. Se Laukkanen – Mutikainen – Myller 2022 s. 471 med vidare hänvisningar.

¹¹³ I t.ex. det ovan (vid fotnot 10 och 46–47) behandlade HD 1992:86 aktualiserades frågan över huvud taget inte. Nytt för gammalt-problematiken får även ses mot att fallet avser en vara som var förhållandevis ny och ringa använd innan köpet.

¹¹⁴ Det gällde bland annat installation av halogenspotlights i badrummet, som tidigare saknat sådana.

¹¹⁵ Domskälen punkt 54 med hänvisning till bland annat NJA 2011 s. 576, särskilt justitierådet Stefan Lindsjogs tillägg, samt jämförelsevis till bland annat det norska HR 2017–1073–A och det danska U.1952.778H.

¹¹⁶ Notera för övrigt även NJA 1990 s. 75 (ovan i fotnot 87) om att standardhöjningen bör kunna bevisas i ekonomiskt avseende för att kunna tillmätas relevans.

¹¹⁷ Domskälen punkt 55. Se även till detta t.ex. Schultz 2012 s. 377.

I NJA 2020 s. 951 förefaller tröskeln för att göra ett fördelsavdrag ha varit lägre än i det ovan behandlade NJA 2011 s. 548,¹¹⁸ som gäller en bostadsrättsförenings skyldighet att reparera en skada (jfr säljarens skyldighet att avhjälpa felet). Detta trots uttalandet i NJA 2020 s. 951 om att ett fördelsavdrag bör tillämpas med försiktighet.

Det är givet att man också beträffande prisavdrag kan förutsätta att kostnaden bör avse nödvändiga åtgärder för att avhjälpa felet. Till den del åtgärderna inte varit nödvändiga i praktiskt, tekniskt, juridiskt eller annat avseende ska de inte kompenseras genom prisavdrag eller på annat sätt. Vad som är en nödvändig åtgärd får liksom i övrigt ses utifrån köparens befogade förväntningar,¹¹⁹ vilket i sista hand är en fråga om avtalsstolkning. Men som framgått ovan i flera repriser kan även nödvändiga åtgärder medföra förbättringar.

För att en fördel över huvud taget ska kunna avdras kan vidare allmänt förutsättas att fördelen bör vara av ekonomisk natur.¹²⁰ En fördel av ideell karaktär bör över huvud taget inte beaktas vid bestämmandet av prisavdrag, lika lite som vid bestämmandet av omfattningen av de andra här behandlade påföljderna. Det kan ifrågasättas om en fördel som inte på något sätt kan visas inverka förhöjande på egendomens värde är av relevant ekonomisk natur. Med denna utgångspunkt innebär en fördel givetvis detsamma som att säga, att avhjälpan av felet medför en värdeökning jämfört med egendomens värde i avtalsenligt skick.

Man kan inte utan vidare utgå från att ett prisavdrag baserat på kostnaden för avhjälpan av felet motsvarar skillnaden mellan varans värde i felaktigt och i avtalsenligt skick, dvs. värdeminskningen på grund av felet. I praktiken kan kostnaden för avhjälpan till och med betydligt överstiga (eller understiga) värdeminskningen.¹²¹ Samtidigt utgår den samlade köplagstiftningen från att prisavdraget ska motsvara värdeminskningen.¹²² Prisavdrag beräknat utifrån kostnaden för nödvändiga åtgärder för avhjälpan av felet bygger egentligen på *presumptionen* att kostnaden motsvarar värdeminskningen på grund av felet. Om emellertid *presumptionen* bryts genom att kostnaden visas vara större än värdeminskningen, ska en sådan kostnad normalt inte kompenseras genom prisavdrag. I sådana fall får prisavdrag som utgångspunkt utgå med värdeminskningen på grund av felet. De skadebegränsningshänsyn som ligger till grund för att skadestånd normalt utgår med det mindre av antingen kostnaden för reparation eller värdeminskning,¹²³ kan i vart fall analogt överföras till även

¹¹⁸ Se om NJA 2011 s. 548 ovan vid fotnot 48 och 92.

¹¹⁹ Se även om prisavdrag Laukkanen – Mutikainen – Myller 2022 s. 460–480, bl.a. de sammanfattande synpunkterna s. 479–478.

¹²⁰ Se även t.ex. Radetzki 2019 s. 219–220 och där åberopad litteratur, samt NJA 1990 s. 75 (ovan i fotnot 87).

¹²¹ Se för ett talande praktiskt exempel ovan i fotnot 90 om situationen i NJA 2016 s. 945.

¹²² Se även till detta t.ex. synpunkterna av Sisula-Tulokas 1990 s. 236, 239.

¹²³ Se även till detta ovan vid fotnot 73–76.

prisavdrag.¹²⁴ Liksom beträffande skadestånd torde det dock bli fråga om en skälighetsbedömning där man kan beakta bland annat köparens särskilda behov och intresse av att felet avhjälpas.

Om kostnaden för en nödvändig åtgärd för avhjälpande av felet i och för sig kan läggas till grund för prisavdrag men åtgärden medför en värdeökande förbättring jämfört med egendomens värde i avtalsenligt skick, borde denna förbättring normalt inte kompenseras genom prisavdrag. Detta med hänsyn till grundprincipen i exempelvis 38 § köplagen om beräkningen av prisavdrag. Det är en skillnad mellan å ena sidan prisavdrag och å andra sidan avhjälpandeersättning och skadestånd enligt allmänna regler som återspeglar av säljarens skyldighet att på egen bekostnad stå för alla nödvändiga kostnader för avhjälpande av felet. Det grundläggande *syftet med prisavdrag är inte att kompensera köparens kostnader*. Det gäller även om yrkandet på prisavdrag grundas på kostnaden att avhjälpa felet. Som framgått syftar prisavdraget enbart till att återställa den ekonomiska balansen mellan parternas prestationer, vilket reflekteras i exempelvis 38 § köplagen.

Att förankra ett särskilt fördelsavdrag i allmänna principer om obehörig vinst eller compensatio lucri cum damno blir således lite som att gå över ån efter vatten. Samtidigt kan inte bortses från att den värdebaserade metoden för prisavdrag som lagstiftningen stannat för kan vara förbunden med värderingsproblem och osäkerhet. Det finns redan därför utrymme för skönsmässighet. Värdena måste inte sällan uppskattas utifrån rätt osäkra faktorer. Det kunde då anses att det borde krävas en förhållandevis betydande eller i vart fall klar diskrepans mellan kostnaden för avhjälpande och den uppskattade värdeminskningen eller värdeökningen för att avvika från en kostnadsbaserad metod.¹²⁵ Det är i varje fall i linje med den ofta uttalade uppfattningen, att tröskeln för ett fördelsavdrag bör vara förhållandevis hög – fördelen bör vara ”påtaglig”, ”klar” eller ”betydande”¹²⁶ – och att avdraget bör tillämpas med försiktighet.¹²⁷

¹²⁴ Se även t.ex. NJA 2020 s. 951, domskälen punkt 53: ”Skulle reparationskostnaden vara högre än den värdeminskning felet medfört är köparen emellertid normalt inte berättigad till full ersättning för denna kostnad i form av prisavdrag”. Domstolen hänvisar till också NJA 1988 s. 3, samt jämförelsevis till det norska rättsfallet HR-2000-11-A samt de danska rättsfallen U.2012.3483H och U.2013.140H. Se även lösningen för fastighetsköp i den norska avhändingslova § 4–12. Stadgandet uppställer en presumtion om att kostnaden för avhjälpande av fel ska läggas till grund för prisavdraget om det inte visas att prisavdraget bör beräknas utifrån värdeminskningen. Presumptionsregeln får ses mot bakgrunden av att fastigheter är typiska speciesobjekt, vars objektiva värden är särskilt svåra att fastställa. Och eftersom värdeminskningen ofta bestäms utifrån rätt osäkra faktorer blir den praktiska huvudregeln att det krävs en förhållandevis betydande diskrepans mellan kostnaderna för avhjälpande och värdeminskningen för att bryta presumptionsregeln. Se närmare Simonsen 2018 s. 21–31.

¹²⁵ Se även till detta från norsk synpunkt Simonsen 2018 s. 21–31.

¹²⁶ Se t.ex. ovan vid fotnot 78–80.

¹²⁷ Se t.ex. NJA 2020 s. 951, låt vara att tröskeln där blev lägre än i t.ex. NJA 2011 s. 548 (se bland annat ovan vid fotnot 116–118).

5. Sammanfattande synpunkter

Nytt för gammalt-problematiken innehåller onekligen en räkka svårbemästrade och mångfasetterade problem. Helt säkra hållhakar för bedömningen saknas i vissa avseenden. Diskussionen ovan kunde både utvidgas och fördjupas. Ämnet för undersökningen skulle egentligen lämpa sig mycket väl för en hel doktorsavhandling.

Det centrala budskapet i undersökningen ovan kan dock sammanfattas med att den kontraktuella regleringen inte bör överskuggas av allmänna principer om obehörig vinst eller berikandeförbud i form av *compensatio lucri cum damno*. Dessa principer bör i all händelse inte modifiera det som följer – eller åtminstone borde följa – av de köprättsliga reglerna, det köprättsliga systemet och kontraktuella utgångspunkter. Det kan bland annat tyckas att den finska Konsumenttvistenämnden gjort avdrag för fördelar alltför lättvindigt, möjligen genom att falla tillbaka på allmänna principer om obehörigt berikande eller obehörig vinst. Alla konklusioner försvåras dock av de bristfälliga referaten och motive-ringarna. Hur som helst gäller att konsumentskyddslagens stadganden om konsumentköp inte bör hanteras som rent nationell lagstiftning. Men i dess praxis förefaller Konsumenttvistenämnden inte – i vart fall inte öppet – anknyta till de bakomliggande EU-direktiven och den närmare tolkningen av dem.

Avhjälpande av fel förutsätter att säljaren utan kostnad för köparen genomför alla åtgärder som är nödvändiga för att avhjälpa felet utifrån köparens befogade förväntningar på egendomen i avtalsenligt skick. Vad som är en befogad förväntning beror i sista hand på avtalstolkning. Enbart att ett sådant avhjälpande kan medföra också en förbättring i ett eller annat avseende ska enligt den här omfattade tolkningen inte inverka på omfattningen av säljarens skyldighet att avhjälpa felet. Däremot kan omfattningen av avhjälpningsskyldigheten påverkas av andra orsaker, såsom att kostnaden vore oskäligen i förhållande till egendomens värdeminskning på grund av felet eller köparens faktiska behov av att felet avhjälpas.

Kompensation för köparens kostnader att avhjälpa felet genom avhjälpandeersättning eller skadestånd enligt de allmänna reglerna får uppfattas som en återklang av säljarens skyldighet att avhjälpa felet. Denna *konstandsbase-rade metod* för kompensation avviker från den *värdebaserade metod* för kompensation som lagstiftaren utgår från då det gäller prisavdrag. Kostnad är inte detsamma som värde. Den värdebaserade metoden reflekterar prisavdragets grundläggande syfte att återställa den ekonomiska balansen mellan parternas prestationer. Detta syfte borde vara styrande även om köparen yrkar kompensation i form av prisavdrag för kostnaden för avhjälpande av felet. Kostnaden för en i och för sig nödvändig avhjälpningsåtgärd som kan visas öka egendomens värde jämfört med egendomens avtalsenliga skick, bör därför normalt medföra att prisavdraget reduceras med värdeökningen. En fördel som inte på något sätt kan

visas medföra en värdeökning torde över huvud taget inte vara en relevant fördel av ekonomisk natur, och det gäller oberoende av vilken påföljd yrkandet avser.

Som resultat av undersökningen ovan kan alltså sägas att prisavdrag från köparens synpunkt förefaller vara ett sämre alternativ jämfört med de övriga påföljderna. Eftersom den närmare tolkningen alltid ger visst utrymme för skönsmässighet i olika avseenden, är det emellertid svårt att säga något mera bestämt om utfallet av de olika påföljderna i praktiken. Mera allmänt kan lämpligheten av prisavdrag baserat på kostnaden för avhjälpande av fel med fog ifrågasättas av flera orsaker. Men det är en annan diskussion.