

2017-09-27

Dnr 4.1-1960-15

Beslutet har inte vunnit laga kraft.

Saken

Tillsyn enligt fastighetsmäklarlagen (2011:666), fråga om uppdragsavtal, omsorgsplikt, deposition och mäklarens agerande .

Prövning av om fastighetsmäklaren har uppfyllt sin skyldighet att upprätta ett skriftligt uppdragsavtal vid övertagandet av ett förmedlingsuppdrag. Även frågan om mäklaren har varit nåbar under uppdragstiden samt att han betalat ut handpenningen har prövats. Dessutom har mäklarens agerande i egenskap av arbetsgivare i samband med uppsägningen av en anställd mäklare omfattats av bedömningen.

Fastighetsmäklarinspektionens avgörande

Fastighetsmäklarinspektionen meddelar fastighetsmäklaren NN en varning.

Ärendet

I en anmälan till Fastighetsmäklarinspektionen har säljarna av en fastighet riktat kritik mot fastighetsmäklaren NN. Anmälarna har bifogat kopior av en e-postkorrespondens, köpekontraktet, uppdragsavtalet, depositionsavtalet, fastighetsinformationen och ett betalningsmeddelande.

NN har yttrat sig över anmälan samt gett in kopior av en e-korrespondens med säljarna och köparna.

Anmälan

Anmälarna har uppgett i huvudsak följande.

2017-09-27

Dnr 4.1-1960-15

Beslutet har inte vunnit laga kraft.

De hade anlitat fastighetsmäklare PP för ett förmedlingsuppdrag. PP var anställd hos en mäklarbyrå där NN var franchisetagare. På en direkt uppmaning av NN fick mäklaren PP den 24 april 2015 lämna ifrån sig datorn och telefonen. Mäklare PP fick inte lämna information vare sig till dem eller till köparna om att hon hade lämnat uppdraget. De hade ett flertal gånger under perioden 3–5 maj 2015 försökt kontakta PP. Det var först efter det att köparna hade genomfört en besiktning, och framställt krav på nedsättning av köpeskillingen, som de fick reda på av NN att han hade tagit över uppdraget. Han hade tagit över uppdraget redan den 24 april 2015. NN hade under den tiden haft tillgång till PP:s dator och telefon, men han hade trots detta inte kontaktat dem.

De kom överens med köparna den 7 maj 2015 om att köpeskillingen skulle sättas ned med 230 000 kronor. NN skulle därefter skicka ut ett skriftligt tilläggsavtal för undertecknande av parterna. Den 21 maj 2015 påtalade de att de fortfarande inte hade fått avtalet. Först en vecka senare skickade NN avtalet.

Vid betalningen av handpenningen uppstod problem. Efter att de hade kontaktat NN den 8 maj 2015 svarade han att handpenningen skulle finnas på deras konto den 11 maj 2015. Den 13 maj 2015 hade handpenningen fortfarande inte kommit in på kontot.

NN närvarade inte vid tillträdet när nycklarna överlämnades. I stället var en assistent närvarande. NN hade dessförinnan tillfrågats via e-post om vilken tid som skulle passa honom att närvara. Han hade uppgett att han skulle återkomma. Vid tillträdet uppstod oklarheter beträffande nycklarna. Trots att assistenten kontrollerade med NN kunde de inte få någon klarhet. Först en timme senare ringde assistenten upp dem och meddelade att nycklarna hade återfunnits på mäklarkontoret.

Det tog tre veckor innan NN kontrollerade innehållet i datorn och telefonen efter det att han hade tagit över uppdraget. NN lämnade dem helt utan biträde och stöd efter det att överlåtelseavtalet hade skrivits under. Om de hade fått all information om att den ansvariga mäklaren lämnat sin tjänst, och att NN hade tagit över uppdraget, hade de kunnat förbereda sig bättre. De skulle då ha haft mer tid för att kontakta sin besiktningsman eller andra

2017-09-27

Dnr 4.1-1960-15

Beslutet har inte vunnit laga kraft.

spekulanter. Deras position i affären hade då förbättrats avsevärt. Nu kände de sig i stället tvungna att gå med på köparens krav för att inte riskera att gå miste om hela affären.

Fastighetsmäklarens yttrande

NN har uppgett i huvudsak följande.

Mäklare PP var ursprungligen ansvarig för förmedlingsuppdraget. PP avslutade sitt uppdrag direkt efter att köpekontraktet hade upprättats och signerats. Han tog därefter över uppdraget. Det upprättades inget uppdragsavtal med honom som ansvarig mäklare.

Köparna genomförde en besiktning. Därefter framställde köparna ett krav på nedsättning av köpeskilling direkt till säljarna. Säljarna försökte därefter nå den ansvariga mäklaren som hade bytt anställning. Han bevakade PP:s telefon. Det tog tre dygn innan de fick kontakt med honom. Han borde ha haft bättre bevakningen på den tidigare ansvariga mäklarens telefon. Däremot fanns det ett kontorsnummer med dygnet-runtbevakning samt uppgifter om honom som kontorschef på mäklarbyråns hemsida.

I prisförhandlingarna med köparna under besiktningstvillkorstiden fick säljarna en mycket god vägledning. Diskussionerna om prisreducering skedde med honom som mellanman. Ingen direktkontakt togs mellan parterna. I förhandlingarna verkade han specifikt för säljarens ekonomiska intresse i affären. Säljarna var mycket angelägna om att affären skulle avslutas och att inget skulle äventyras. Några diskussioner om att närma sig budgivarna två eller att prata med några besiktningsmän förekom inte. Säljarna uppgav att de var mycket nöjda med resultatet. Det var inte bra att det brast i kommunikationen. Säljarna har dock inte lidit någon ekonomisk skada. Han kunde inte påverka att köparna genomförde en egen besiktning.

Den ansvariga mäklaren hanterade försäljningen tills dess att kontraktet var underskrivet. Det var lämpligt eftersom villkorstiden oftast passeras utan några problem. Mäklaren PP började arbeta hos en konkurrent på samma lokala marknad. Därför fråntogs hon datorn och telefonen.

2017-09-27

Dnr 4.1-1960-15

Beslutet har inte vunnit laga kraft.

Handlingarna

Vid granskningen av de handlingar som har lämnats in i ärendet har följande uppmärksammats.

Uppdragsavtalet

Det finns ett uppdragsavtal enligt vilket PP var ansvarig mäklare. Avtalet är daterat den 28 januari 2015.

Köpekontraktet

Köpekontraktet undertecknades den 23 april 2015. I köpekontraktet är tillträdet angett till den 1 juli 2015.

I köpekontraktet anges att handpenningen ska sättas in på fastighetsmäklarens klientmedelskonto senast den 1 maj 2015.

Vidare anges under rubriken 14 § Besiktning följande:

Köparen har rätt att genom en sakkunnig person låta besiktiga fastigheten efter köpet. Köpet ska återgå om köparen efter genomförd besiktning, senast 2015-05-07, begär att köpet ska återgå.

Depositionsavtalet

Säljarna och köparna kom överens om att handpenningen enligt köpekontraktets betalningsvillkor skulle deponeras på fastighetsmäklarens konto för klientmedel (på angivet bankgiro i angiven bank). Handpenningen skulle redovisas till säljaren då köpekontraktets särskilda villkor för köpets fullbordan och bestånd var uppfyllda om inte parterna gemensamt hade lämnat något annat skriftligt förvaltningsuppdrag.

Depositionsavtalet är daterat den 23 april 2015. Det är signerat av säljarna och köparna samt av fastighetsmäklaren PP.

Betalningsmeddelandet

Av betalningsmeddelandet framgår det att den avtalade handpenningen, med avdrag för förmedlingsprovisionen, hade överförts till säljarna den 13 maj

2017-09-27

Dnr 4.1-1960-15

Beslutet har inte vunnit laga kraft.

2015.

NN har signerat betalningsmeddelandet för PP:s räkning.
E-postkorrespondensen mellan säljarna och mäklaren PP

Av ett e-postmeddelande från den 4 maj 2015 från säljarna till mäklaren PP framgår det att säljarna flera gånger hade sökt PP per telefon.
Av ett e-postmeddelande från mäklaren PP till säljarna daterat den 10 juni 2015 framgår det bland annat följande. PP sade upp sig då säljarnas hem låg ute på internet och det var cirka en vecka till visning. Eftersom hon hade pågående försäljningar som marknadsfördes på internet hade hon fått beskedet av sin arbetsgivare att göra klart dem och skriva avtalen, men sedan sluta nästa dag. Hon slutade därför den 24 april 2015 och lämnade ifrån sig sin dator, telefon och tillgången till e-posten. Det som sades var att hennes chef, NN, skulle ta över alla hennes åtaganden i alla pågående affärer, det vill säga sålda men inte tillträdde objekt. Hon fick inte några samtal eller någon e-post från säljarna. Hon tog för givet att NN tog över efter henne eftersom han tvingade fram lösningen, det vill säga kopplade om hennes telefonnummer till sitt, läste hennes e-post, besvarade den och så vidare.

E-postkorrespondensen mellan NN och mäklaren PP

NN har i ett e-postmeddelandet den 10 juni 2015 till mäklaren PP uppgett bland annat följande.

Givetvis kan du inte belastas för att säljarna inte fick tag på dig. Det är helt och hållet mitt ansvar – självklart. Därom finns inget annat att säga. Detta kommer jag också att framföra till säljarna så att de vet att du inte har handlat felaktigt – tvärtom. Jag kontaktar våra jurister och även säljarna och hoppas därefter att du inte skall erhålla något mer mail av denna typ som du orätmäteligen erhållit.

E-postkorrespondensen mellan NN och säljarna angående

handpenningen

Av ett e-postmeddelande från den 8 maj 2015 från säljarna till NN framgår att säljarna har efterfrågat information om när handpenningen skulle sättas in

2017-09-27

Dnr 4.1-1960-15

Beslutet har inte vunnit laga kraft.

på deras konto. NN svarade att säljarna skulle få handpenningen, med avdrag för mäklaren PP:s arvode, på sitt konto under måndagen.

Av ett e-postmeddelande till NN den 11 maj 2015 framgår att säljarna ännu inte hade fått handpenningen. NN har svarat samma dag att om pengarna inte skulle synas samma dag skulle de definitivt synas när överföringen hade gjorts.

I ett e-postmeddelande den 12 maj 2015 har säljarna påtalat för NN att de ännu inte hade fått någon betalning av handpenningen. NN har svarat samma dag att deras kontouppgifter inte hade gått fram ordentligt eftersom mäklare PP hade slutat. Han har uppmanat säljarna att lämna kontouppgifterna på nytt.

E-postkorrespondensen mellan NN samt säljarna och köparna

angående tilläggsavtalet

Den 7 maj 2015 bekräftade NN i ett e-postmeddelande till säljarna och köparna att det skriftliga tillägget till köpekontraktet skulle skickas ut för undertecknande under den kommande veckan.

Den 21 maj 2015 skrev säljarna till NN och uppgav att de inte hade fått det skriftliga tillägget för undertecknande. Samma dag svarade NN att han hade fått samma förfrågan från köparna, att det var märkligt och att han skulle skicka ut en ny omgång med cirkulationspost.

Fastighetsmäklarinspektionens bedömning

Mäklarens allmänna omsorgsplikt

En fastighetsmäklare har enligt 8 § fastighetsmäklarlagen (2011:666) en allmän omsorgsplikt om parterna och ska i allt iakta god fastighetsmäklarsed. Mäklaren ska ta till vara såväl säljarens som köparens intressen. Inom ramen för de krav som god fastighetsmäklarsed ställer ska mäklaren särskilt beakta uppdragsgivarens ekonomiska intressen.

Omsorgsplikten innebär bland annat att mäklaren ska visa den omsorg och

2017-09-27

Dnr 4.1-1960-15

Beslutet har inte vunnit laga kraft.

fullgöra de plikter i övrigt som seriösa fastighetsmäklare i allmänhet iakttar i ett normalt förmedlingsuppdrag.

Övertagandet av uppdraget efter mäklares uppsägning

Av 9 § fastighetsmäklarlagen framgår det att uppdragsavtalet ska upprättas skriftligen och skrivas under av parterna. Fastighetsmäklaren får inte återropa ett avtalsvillkor som inte har tagits in i uppdragsavtalet eller på annat sätt har avtalats skriftligen. Detta gäller dock inte överenskommelser om ändring av egendomens pris och andra villkor för överlåtelsen eller upplåtelsen.

Ett mäklaruppdrag är personligt och uppdragstagaren är den som i förmedlingsuppdraget har angetts som ansvarig fastighetsmäklare. I förhållande till uppdragsgivaren har den ansvarige mäklaren både rätt och skyldighet att genomföra uppdraget. Interna regler i mäklarens anställningsavtal som anger att arbetsgivaren i vissa fall kan ha rätt att överta uppdraget, exempelvis om mäklaren slutar sin anställning, är inte bindande i avtalsförhållandet mellan uppdragsgivaren och mäklaren. Det innebär alltså att förmedlingsuppdraget inte automatiskt upphör i och med att en mäklare byter arbetsgivare.

Det framgår av utredningen att PP inte hade sagt upp det aktuella uppdragsavtalet. Det finns inte heller något skriftligt godkännande från parterna om en överlåtelse av uppdragsavtalet till NN.

Av utredningen framgår det att NN efter kontraktsskrivningen och fram till tillträdet har haft ensamt ansvar för förmedlingsuppdraget. Det handlar om en tid som uppgår till knappt två månader. Fastighetsmäklarinspektionen anser inte att den uppkomna situationen varit sådan att NN är att anse som ersättare till mäklare PP enligt ordalydelsen i uppdragsavtalet. Eftersom NN ensamt haft ansvaret för uppdraget efter kontraktsskrivningen anser inspektionen att NN att han har haft ansvaret att omedelbart efter det att han övertog uppdraget upprätta ett skriftligt uppdragsavtal med honom som ansvarig mäklare (jämför Kammarrättens dom den 18 juni 2010 i målnummer 508-10). Det är mycket viktigt att det på ett tydligt sätt avtalas om vem som ansvarar för ett förmedlingsuppdrag.

Fastighetsmäklarinspektionen anser att NN ska tilldelas en varning för sin underlåtenhet att upprätta ett skriftligt uppdragsavtal med sig själv som

2017-09-27

Dnr 4.1-1960-15

Beslutet har inte vunnit laga kraft.

ansvarig fastighetsmäklare.

Kontakten med säljarna under uppdragstiden

Fastighetsmäklarinspektionen har tidigare uttalat att en fastighetsmäklare har en skyldighet att vara aktiv i sina förmedlingsuppdrag. Att vara uppmärksam på uppdragsgivarnas önskemål omfattas bland annat av detta.

Omsorgsplikten innebär även att uppdragsgivaren ska kunna komma i kontakt med mäklaren i frågor rörande förmedlingsuppdraget. Att under en förhållandevis lång tid inte vara nåbar vare sig per telefon eller e-post anses inte vara förenligt med mäklarens omsorgsplikt eller god fastighetsmäklarsed (se tidigare beslut den 27 augusti 2014 med diarienummer 4.1-2246-13)

I ärendet är det utrett att uppdragsgivarna under perioden 24 april 2015 till den 5 maj 2015 inte har kunnat komma i kontakt med mäklare PP. NN har sedan han tagit över uppdraget efter PP haft ansvaret att bevaka PP:s telefon och e-post. Uppdragsgivarna har dock först den 5 maj 2015 fått kontakt med NN. Det är enligt Fastighetsmäklarinspektionen inte förenligt med mäklarens omsorgsplikt att inte vara nåbar vare sig per telefon eller e-post på det sätt som NN varit sedan han tagit över uppdraget. För sin underlåtenhet att vara nåbar bör NN tilldelas en varning.

Utbetalningen av handpenningen

Enligt 10 § fastighetsmäklarlagen ska en handpenning som fastighetsmäklaren tagit emot snarast överlämnas till säljaren, om inte något annat har överenskommit genom ett depositionsavtal.

Genom det depositionsavtal som upprättats i samband med köpekontraktet har parterna avtalat om att handpenningen skulle redovisas så snart det klarlagts om köpet skulle fullföljas.

Av utredningen framgår det att handpenningen har betalats ut till säljarna först den 13 maj 2015. Detta är flera dagar efter det att köpet hade blivit bindande och efter det att säljarna i flera dagar hade påtalat att de inte hade mottagit någon betalning. Av utredningen framgår det också att NN först den 12 maj 2015 hade uppmärksammat att han inte hade korrekta kontouppgifter för att kunna betala ut handpenningen till säljarna.

Fastighetsmäklarinspektionen anser att NN bör meddelas en erinran för

2017-09-27

Dnr 4.1-1960-15

Beslutet har inte vunnit laga kraft.

denna försening med utbetalningen av handpenningen (jämför beslutet 2003-01-22:5 i Fastighetsmäklarinspektionens årsbok 2003 och Förvaltningsrätten i Stockholms dom den 16 december 2013 i mål nummer 15414-13).

Mäklares agerande i egenskap av chef vid en anställds uppsägning
Ett förmedlingsuppdrag är ett personligt uppdrag för fastighetsmäklaren. När en mäklare åtar sig ett uppdrag har han ett ansvar för att det kan fullföljas. Att mäklarens anställning har upphört innebär inte att hans åtaganden gentemot uppdragsgivaren också upphör.

Av utredningen framgår det att PP har avslutat sin anställning på mäklarbyrån dagen efter kontraktsskrivningen den 23 april 2015. Det är också klarlagt att NN i samband med anställningens upphörande har uppmanat PP att omedelbart lämna ifrån sig sin dator och telefon. Dessutom är det utrett att vare sig säljarna eller köparna har kunnat kontakta PP direkt. PP har inte heller fått vare sig telefonsamtal eller e-postmeddelanden vidarebefordrade till sig från säljarna och köparna.

Fastighetsmäklarinspektionen har i tidigare beslut uttalat att en arbetsgivare, som är en registrerad fastighetsmäklare, inte får försvåra för en anställd mäklare som slutar sin anställning men som ska fullfölja sina uppdrag, exempelvis genom att frånta honom tillgång till datasystem (jämför beslutet 2011-11-23:12 i Fastighetsmäklarinspektionens årsbok 2011).

Genom sitt agerande i samband med PP:s uppsägning anser Fastighetsmäklarinspektionen att NN har försvårat för PP att slutföra sitt uppdrag. Detta agerande är sådant att inspektionen anser att han NN ska tilldelas en varning.

Övrigt

Det som i övrigt har kommit fram i ärendet leder inte till någon åtgärd av Fastighetsmäklarinspektionen.

Påföljden

Fastighetsmäklarinspektionen anser att NN ska meddelas en varning för att han inte har upprättat ett skriftligt uppdragsavtal, för att han har brutit i sin omsorgsplikt och för att han har försvårat för en anställd fastighetsmäklare att avsluta sitt förmedlingsuppdrag. I påföljden ingår även en erinran för

2017-09-27

Dnr 4.1-1960-15

Beslutet har inte vunnit laga kraft.

förseningen med utbetalningen av handpenningen.