

Urban Andersson

Vissa legala hinder vid förvärv av hyreshus (påbörjade tankar)

För en advokat verksam i Stockholm med fastighetsrelaterade spørsmål, såsom författaren till dessa rader, har den senaste 25-årsperioden bjudit på en intressant utveckling i många hänseenden.

Bland annat har svenska, även utländska, fastighetsinvestorer i stigande grad sökt investeringstillfällen av särskild sort. Det svenska bruksvärdehyressystemet har i Stockholm, liksom på andra orter med stor efterfrågan på bostäder, på attraktiva adresser skapat två parallella marknader avseende bostäder vilka kraftigt skiljer sig åt. Den ena är marknaden för hyresrätter. Den är omgärdad av en rad lagregler varav de avseende hyressättningen – bruksvärdehyressystemet – leder till en underprissättning i bemärkelsen att bostadssökande är villiga att betala mer för att bo än vad som är tillåtet att ta ut i form av hyra. Eftersom hyresfastigheters värde i mångt och mycket är en funktion av dess intäkter (och kostnader) leder detta till marknadsvärden som begränsas av bruksvärdehyressystemet. Den andra är marknaden för bostadsrätter. På denna är prissättningen fri och bestäms av utbud och efterfrågan. Bostadsrättspriser, och de boendekostnader dessa ger upphov till, jämfört med hyror visar i attraktivt belägna hus med önskvärd tydlighet att bruksvärdehyran är en underprissättning i nämnd bemärkelse. Dessa båda marknader existerar parallellt och erbjuder samma vara (bostäder) som avseende utformning och annat kan upplevas som helt likvärdiga. De

kan till och med förekomma i samma fastighet i form av ”insprängda” hyresrätter i fastighet ägd av bostadsrättsförening och som i övrigt innehåller bostäder upplåtna med bostadsrätt. Det tydliga exemplet är dock två identiska intilliggande fastigheter varav den ena innehåller bostäder upplåtna med hyresrätt och den andra, ägd av en bostadsrättsförening, bostäder upplåtna med bostadsrätt. Fastigheten med hyresrätter har ett avsevärt mycket lägre värde, det kan handla om hälften, än det sammanlagda värdet av bostadsrätterna i det identiska grannhuset. Detta, och det enkla faktum att hyreshus med hyresrätter (med iakttagande av regler om hyresgästers besittningsskydd, regler om ombildning från hyresrätt till bostadsrätt m.m.) kan bli bostadsrättsfastigheter lockar till sig investerare. När det vid stort efterfrågetryck förekommer två likvärdiga varor varav den ena är föremål för fri prissättning och den andra är underprissatt på grund av lagregler, och då den underprissatta varan kan transformeras till sådan som är föremål för fri prissättning, uppstår investeringstillfällen.

Till ovanstående hör också att det i goda tider med stor efterfrågan på bostäder finns stora ekonomiska incitament att omdana och utveckla fastigheter och hela stadsdelar. Det kan vara fråga om att i det befintliga fastighetsbeståndet bygga till och om, renovera och ändra användning från exempelvis lättare industri och/eller kontor till boende. I samband härmed är det också bostadsrättsformen som är den intressanta såsom den som ger möjlighet till maximal avkastning. För fullständighetens skull skall också tilläggas den markexploatering som i goda tider sker i form av nyproduktion av bostadsrätter i radhus, parhus och flerfamiljshus.

Fastigheter som representerar möjliga vinster av någon storlek för ägarna paketeras mer eller mindre regelmässigt först i särskilda aktiebolag eller ekonomiska föreningar innan dessa, med fastigheten i, byter ägare. Detta sker i stigande utsträckning alltsedan ändringar i Inkomstskattelagen 2003 gjorde skattefria dotterbolagsförsäljningar möjliga. Möjligheten till skattefria underprisöverlåtelser avseende fastigheterna i fråga och, inte minst, klarlägganden att skattemässigt så kallade oäkta bostadsrättsföreningar (och klarlägganden angående denna gränsdragning vid kritiska tidpunkter) kan underprisförvärva fastighet utan skattekonsekvens har starkt bidragit till förekomsten av dylik paketering av fastigheter. Förutom av inkomstskatteskäl sker så också av bland annat stämpelskatteskäl och för att möjlighet till fusion, med därtill hörande fördelar, uppkommer.

När fastighetsinvesteraren skall överlåta bolaget/ekonomiska föreningen eller fastigheten till den aktuella bostadsrättsföreningen är det av yttersta vikt att ha klart för sig regelsystemet angående bostadsrättsföreningens beslutsfattande avseende fastighetsförvärv. Eftersom endast bostadsrättsföre-

Vissa legala hinder vid förvärv av hyreshus

ningar kan upplåta bostadsrätt är överförandet av fastigheten (även vid paketerade försäljningar i form av att fastigheten sedermera överförs från bolaget/ekonomiska föreningen) till en bostadsrättsförening ett ofta aktuellt moment. Detta gäller oavsett om bostadsrättsföreningen är en reell motpart, behärskad vanligtvis av boende hyresgäster, eller en av investeraren bildad och behärskad bostadsrättsförening eller blandformer av dessa. En oriktig hantering av bostadsrättsföreningens beslutsfattande leder till beslutets ogiltighet vilket i praktiken, vid lagfartsprövningen, leder till ogiltighet av den gjorda fastighetsöverlåtelsen.

Hyresgästbildade bostadsrättsföreningar har möjlighet, efter iakttagande av vissa regler, till inskrivning av så kallad intresseanmälan i fastighetsregistret avseende fastigheten hyresgästerna bebor. Den praktiska innebörden av sådan intresseanmälan är att fastighetsägaren inte kan sälja fastigheten till annan än bostadsrättsföreningen utan att denna först hembjudits ett fastighetsförvärv. Om bostadsrättsföreningen tackar nej till förvärvet eller inte hör av sig inom viss tid är fastighetsägaren fri, trots att intresseanmälan alltså gäller, att sälja till annan om köpeskillingen (och övriga villkors gynnsamhet för fastighetsägaren) är densamma som i hembudet, eller högre. För kontrollens skull måste dock hyresnämnd efter ansökan meddela tillstånd till sådan överlåtelse till annan. Fastighetsinvesterare som avser att förvärva fastighet i vilken bostadsrättsförening tackat nej till hembud (eller inte meddelat besked inom lagstadgad frist) har anledning att se upp med en ytterligare regel i sammanhanget. Hembjudna köpekontrakt förhandlas inte utan upprättas ensidigt av fastighetsägaren som via hyresnämnds försorg hembjuds bostadsrättsföreningen. Hyresnämndens kontroll är mycket rudimentär. Köpekontraktet kontrolleras vara undertecknat av fastighetsägaren och att det innehåller köpeskillingen och övriga villkor för förvärvet dock icke dylika villkors skälighet. Då ingen förhandling om villkoren sker är det inte ovanligt att köpekontrakt som hembjuds bostadsrättsföreningar innehåller oskäligen villkor mot föreningen. Detta bör också investeraren som förvärvar dylik fastighet ha klart för sig och vinnlägga sig om att först kontrollera eftersom hans förvärv blir ogiltigt om och när så konstateras efter prövning av sådant överlåtelsestillstånd i upp till två instanser (hyresnämnd och hovrätt).

Hyresgäster i hyreshus har befunnits av lagstiftaren vara skyddsvärda i olika sammanhang. Bland annat yttrar sig detta genom förvärvstillståndslagen som syftar till att förhindra att olämpliga personer köper hyreshus. Om prövning påkallas efter den kommunala hanteringen krävs för tillstånd att köparen bland annat visar att syftet med förvärvet är att han skall förvalta fastigheten. Regeln avser att förhindra kortsiktig skadlig spekulation i

fastigheter. Om tillstånd inte meddelas är fastighetsöverlåtelsen ogiltig. Fastighetsinvesteraren har all anledning att överväga betydelsen av dessa regler såväl inför förvärv av fastighet som inför paketering av fastighet genom överlåtelse till särskilt aktiebolag/ekonomisk förening vilket/vilken planeras att överlåtas till bostadsrättsförening. Som nämnts ovan måste nämligen fastigheten därefter på lämpligt sätt överföras från bolaget/föreningen till bostadsrättsföreningen.

På samma sätt som för hyreshus gäller, i vissa fall, för hyreshusägande bolag att när sådant överläts måste köparen ha tillstånd enligt förvärvstillståndslagen. I annat fall är överlåtelsen ogiltig. Ekonomiska föreningar omfattas inte. Ogiltighet uppkommer även, i de fall anmälningssplikt föreligger, om inte anmälan om förvärv av hyreshusägande bolag ges in till aktuell kommun inom lagstadgad frist. Anmälningssplikt föreligger endast för dylika överlåtelser om värdet av bolagets fastigheter, sett till taxeringsvärde, är större än värdet av bolagets övriga tillgångar. Bedömningen av värdena sker enligt bolagets senaste balansräkning. Den som avser att köpa eller sälja fastighetsägande bolag har således stor anledning att intressera sig för vad som avses med bolagets senaste balansräkning.

Nedan följer några djupdykningar i bostadsrättslagen (Bostadsrättslag 1991:614), ombildningslagen (Lag 1982:352 om rätt till fastighetsförvärv för ombildning till bostadsrätt eller kooperativ hyresrätt) och förvärvstillståndslagen (Lag 1975:1132 om förvärv av hyresfastighet m.m.). Dessa har det gemensamt att de berör lagrum som, i vissa situationer vilka kan ha en bakgrund som skisserats ovan, innebär ogiltighet av avtal om överlåtelse av hyresfastighet och hyresfastighetsägande bolag trots att köpare och säljare är överens och har iakttagit formföreskrifter såsom i förekommande fall jämlikt Jordabalkens fjärde kapitel. Det finns således stor anledning för fastighetsinvesterare och andra aktörer på marknaden att säkerställa att man navigerar rätt i dessa frågeställningar. Dessa exempel på vad som, lite tillspetsat, kan sägas vara inskränkningar i avtalsfriheten är inte uttömmande. Bland annat kan regler i Förköpslagen (1967:868) sägas vara av liknande natur.

I skrivande stund är förvärvstillståndslagen föremål för översyn. Redan av kommittédirektiven (Justitiedepartementet Dir. 2007:87) framgår att utredningen bland annat skall överväga förvärvstillståndslagens avskaffande. Utredningen om förvärv och förvaltning av hyresfastighet överlämnade den 26 augusti 2008 sitt betänkande "Ägande och förvaltning av hyreshus" (SOU 2008:75). I denna föreslås, med föreslaget ikraftträdande den 1 juli 2009, dels att förvärvstillståndslagen upphävs dels ock att bostadsförvaltningslagens regler skärps för fastighetsägare. Den långa rad av svagheter

Vissa legala hinder vid förvärv av hyreshus

med förvärvstillståndslagen och dess tillämpning som konstateras ser inte utredningen går att komma till rätta med inom ramen för lagstiftningen. Det övergripande syftet att för hyresgästernas bästa hålla olämpliga fastighetsägare borta från hyreshusmarknaden uppnås istället med förändringar i bostadsförvaltningslagen enligt utredningen. Bland annat föreslås att förvaltningsåläggande ska kunna tillgripas vid en lägre grad av missförhållanden än vad som krävs för tvångsförvaltning samt att det under de två första årens fastighetsäggande skall, genom sänkta beviskrav, vara lättare att åstadkomma ett beslut om förvaltningsåläggande eller tvångsförvaltning. Det återstår att se om, och i vilken utsträckning, dessa inte helt okontroversiella förslag leder till lagstiftning. En av experterna i utredningen, jur kand Bengt Öhman, Hyresgästföreningen Stockholm, har i ett särskilt yttrande i utredningen kritiserat utredningens förslag.

Beslut om förvärv av hus för ombildning av hyresrätt till bostadsrätt (Bostadsrättslagen 9:19)

Ett beslut om förvärv som faller under bestämmelsen i bostadsrättslagen 9:19 (se nedan) blir ogiltigt om inte allt som framgår av bestämmelsen (och även av den efterföljande 9:20) efterlevs. Divisionen för inskrivning vid Lantmäteriet sanktionerar bestämmelsen genom att vägra lagfart jämlikt jordabalken 20:6 pkt 10 om inte bostadsrättslagen 9:19 iaktagits. Oklarheten bestående i att bostadsrättslagen 9:21 talar om besluts ogiltighet och jordabalken 20:6 pkt 10 om förvärvs ogiltighet ska inte vidare utvecklas här. Bostadsrättslagen 9:19 första stycket lyder som följer.

”En bostadsrättsförenings beslut att förvärva ett hus för ombildning av hyresrätt till bostadsrätt skall fattas på en föreningsstämma. Beslutet är giltigt om hyresgästerna i minst två tredjedelar av de uthyrda lägenheterna som omfattas av förvärvet har gått med på beslutet. Dessa hyresgäster skall vara medlemmar i bostadsrättsföreningen och, vad gäller bostadshyresgäster, folkbokförda på fastigheten. Vid beräkningen av antalet lägenheter tillämpas 1 kap. 5 § andra stycket.”

”förvärva”

En bostadsrättsförenings beslut att köpa ett hus efter en framgångsrik förhandling med en säljare omfattas av bostadsrättslagen 9:19 på samma sätt som ett beslut om förvärv i form av accept av ett hembud jämlikt ombildningslagen. Skulle det någon gång vara aktuellt med en bostadsrättsförening som byter sig till ett hus eller mottar en gåva av ett hus faller också

dessas beslut under bestämmelsen. Beslut av bostadsrättsförening att ingå fusionsavtal med annan ekonomisk förening faller inte under bestämmelsen även om den andra ekonomiska föreningen äger hyreshus. Inte heller torde förvärv av hus genom skifte av bolag/förening falla under bestämmelsen.

”ett hus”

Beslutet skall avse ett hus. Således avses inte beslut om förvärv av fastighetsägende bolag eller förening. Med hus avses såväl byggnad som, såsom fastighetstillbehör, blir bostadsrättsföreningens vid förvärv av äganderätt till bebyggd fastighet som byggnad vid överlåtelse av tomträtt till dylik fastighet. Vidare är det klarlagt att även byggnad på ofri grund omfattas. Om bostadsrättsförening förvärvar byggnad på arrendemark skall således bostadsrättslagen 9:19 tillämpas. Att så sker och att bostadsrätter upplåts i sådan byggnad är inte okontroversiellt eftersom bostadsrätt är en upplåtelse utan tidsbegränsning (bostadsrättslagen 1:4) något som inte kan sägas om arrende (jordabalken 7:5). Detta skall dock inte utvecklas här.

I samband med att begreppet ”hyresfastighet” byttes ut mot ”hus” gjordes klargörande uttalanden i förarbetena. I prop. 1995/96:17 s. 67 anges att ”Med den föreslagna ändringen kommer det att stå klart att alla beslut om förvärv av fastigheter som sker för ombildning av hyresrätt till bostadsrätt skall gå till så som föreskrivs i förevarande paragraf samt i 9 kap. 20 och 21 §§. Ändringen innebär att bestämmelserna i dessa paragrafer också omfattar förvärv av ett hus som ligger på mark som upplåts med tomträtt eller annan nyttjanderätt, om förvärvet sker för ombildning av hyresrätt till bostadsrätt.”

”för ombildning av hyresrätt till bostadsrätt”

Vem definierar för vilket ändamål förvärvet sker? Det torde ligga närmast till hands att förvärvaren själv – bostadsrättsföreningen – gör detta. Hur manifesteras detta syfte och ändamål? Det framgår med viss automatik av den ekonomiska plan (bostadsrättslagen 3 kap) som vanligtvis görs. Detta gäller dock inte utan inskränkning när fråga är om situationer som riskerar att ställa andra skyddsvärda intressen åt sidan. Exempelvis får sägas att i tillämpningen anses det vara fråga om ”ombildning av hyresrätt till bostadsrätt” så snart någon (det räcker med en) bostadshyresgäst finns i ett hus som förvärvas av en bostadsrättsförening. Denne någon får en märklig vetorätt även om han är helt ointresserad av att förvärva bostadsrätt utan bara önskar att fortsätta hyra. Detta gäller även om ekonomisk plan för

Vissa legala hinder vid förvärv av hyreshus

föreningen utvisar föreningens planering att lägenheten även framgent skall vara hyresrätt och inte bostadsrätt. Projektfastigheter, vanligtvis tomställda till stor del och med stort renoverings- och moderniseringsbehov, kan därför komma att ligga i träda under avsevärd tid då förhandlingar måste föras med enstaka bostadshyresgäst/er i skenet av kommuners (jämlikt förvärvs-tillståndslagen) och Lantmäteriets (vid lagfartsprövningen) tillämpning av bostadsrättslagen 9:19. Marknadens aktörer har förstås hittat vägar runt denna problematik. Detta har dock inte (ännu) använts på ett så stötande sätt att lagstiftaren övervägt åtgärder för att säkerställa att så snart någon bostadshyresgäst förekommer i ett hus som skall övergå till en bostadsrättsförening så skall vederbörande involveras och ges den ställning som bostadsrättslagen 9:19 utvisar, för att fastigheten ifråga skall kunna övergå till en bostadsrättsförening. Av mitt resonemang följer motsatsvis att såväl tomställd fastighet som fastighet med endast lokalhyresgäst/er (förutsatt att dessa inte skall bli bostadsrätter och det framgår av ekonomisk plan) inte förvärfas av bostadsrättsförening ”för ombildning av hyresrätt till bostadsrätt”. Lokalhyresgäst har inget direkt besittningsskydd och ej heller i normalfallet någon rätt till medlemskap och bostadsrättsupplåtelse. Jämför dock rättsfallen RBD 27:90 och RH 2000:74 vilka visar på vikten av vad föreningen skriver i sin ekonomiska plan.

Vid bostadsrättsombildningar av s.k. andelsfastigheter ställs dessa frågor ibland på sin spets. Insprängd bland boende andelsägare som nyttjar lägenhet i kraft av sitt ägande finns inte sällan någon/några bostadshyresgäster. För 10–15 år sedan förekom att tillämpande myndigheter respekterade att bostadsrättsförening, bildad bland andelsägarna, trots viss förekomst av bostadshyresgäster definierade sitt fastighetsförvärv som att vara för ombildning till bostadsrätt av de s.k. andelslägenheterna. Alltsedan rättsfallet NJA 1952 s. 37 är det klarlagt att den som är fastighetsägare, om så bara avseende en andel, inte kan vara hyresgäst i fastigheten. Sådan självkontrahering är en omöjlighet. Sådant bostadsrättsföreningsförvärv kan således sägas vara för ombildning av nyttjande i kraft av äganderätt (inte hyresrätt) till bostadsrätt. Ekonomisk plan upprättades i konsekvens med detta; således med existerande hyresrätter upptagna såsom kvarvarande sådana också i den ekonomiska planen. Man kan dock inte utgå från att detta fortfarande är möjligt trots att så borde vara fallet. En annan sak är att dylika bostadshyresgäster oaktat detta sannolikt har rätt till medlemskap (bostadsrättslagen 2:8) och därmed bostadsrättsupplåtelse (bostadsrättslagen 4:6). Lokutionen ”från hyresrätt till bostadsrätt” går igen i bostadsrättslagen 2:8. Tillämpningen av denna lagregel sker i hyresnämnd och hovrätt. Man kan inte vara övertygad om att den alltid är identisk

med den som kommun och Lantmäteriet såsom inskrivningsmyndighet gör avseende bostadsrättslagen 9:19. Förvisso finns ett intressant rättsfall från Svea Hovrätt avd. 16 med beteckning SÖH 227 i mål ÖH 507/95-77 som ger visst stöd för likhet i tillämpningen. Hovrätten förvägrade bostadshyresgäst medlemskap i bostadsrättsförening som förvärvat hyreshus genom fusion med ett äldre s.k. bostadsaktiebolag.

”hyresgästerna”

Endast förstahandshyresgäster avses. Vidare gäller för dem som gemensamt hyr lägenhet att alla de som är hyresgäster avseende viss lägenhet måste rösta för förvärv för att rösten för deras lägenhet skall räknas. Vad konstituerar en hyresgäst? I samband med misstänkta skenhyresavtal, vilket var vanligare innan kravet på folkbokföring – se nedan –, har hovrätt haft att ta ställning till detta vid överklagade inskrivningsbeslut. Hovrätten har då respekterat hyresgäst om avtal ingivits utvisande grundkraven enligt hyreslagen. Om någon enligt avtal betalar för att nyttja del av hus (jordabalken 12:1) så har vederbörande också ansetts vara hyresgäst.

”i minst två tredjedelar av de uthyrda lägenheterna”

Antalet uthyrda lägenheter (bostäder och lokaler) utgör beräkningsunderlaget enligt majoritetsregeln för beslutsfattande. Outhyrda lägenheter, garage, lager och övriga förvaringsutrymmen bortses från. Jämför bostadsrättslagen 1 kap. 5 § andra stycket. En fastighetsägare som bebor lägenhet i sin fastighet är inte hyresgäst i enlighet med NJA 1952 s. 37 och resonemanget ovan. Dylik självkontrahering är omöjlig. Jämför också jordabalken 7:9. Sådan lägenhet är outhyrd. Såvitt avser lokaler uppsagda för avflyttning och bostadshyresgäster med vilka träffats överenskommelse om avflyttning kan bostadsrättslagen 4:6 tredje stycket analogt vara av intresse. Argumentet kan framföras att det är orimligt att viss hyresgäst skall påverka utgången av föreningsstämmobeslutet genom att lägenheten i fråga räknas som uthyrd när vederbörande inte har någon rättighet att förvärva bostadsrätt. Mot det kan förstås anföras att så i princip alltid gäller för uthyrda lokaler. Eftersom endast lägenhet som utgör en avskild enhet inrättad för varaktigt och självständigt brukande som bostad eller lokal skall medräknas så ger sammanslagna lokaler och bostäder (med alltså flera kontrakt) ofta visst huvudbry. Graden av fysisk integrering och huruvida varje del alltså är inrättad för varaktigt och självständigt bostads- eller lokalnyttjande blir avgörande.

Vissa legala hinder vid förvärv av hyreshus

I doktrinen har framförts – enligt mitt förmenande felaktigt – att det är hyresgästerna i de uthyrda lägenheterna som utgör beräkningsunderlaget för majoritetsregeln. Av lagtextens ordalydelse följer att antalet uthyrda lägenheter är underlaget för beräkandet av tvåtredjedelsmajoriteten. Lagförarbetena lämnar detta okommenterat. Betydelsen av detta uppkommer när en hyresgäst har två eller fler hyreskontrakt. Enligt lagtexten är det ”hyresgästerna i minst två tredjedelar av de uthyrda lägenheterna” och inte ”minst två tredjedelar av hyresgästerna i de uthyrda lägenheterna” som skall biträda beslutet för giltighet. Utgångspunkten måste vara att först bestämma, med iakttagande av vad som ovan sägs, hur många uthyrda lägenheter som förekommer. Detta antal är förstås opåverkat av om det förekommer att någon hyresgäst hyr mer än en lägenhet. Dessa lägenheter – oavsett hur många de är – är alltså uthyrda. Därefter skall vid majoritetsregelns tillämpning kontrolleras huruvida hyresgäster, som också är medlemmar och folkbokförda på fastigheten (om de förhyr bostad), i minst två tredjedelar av de uthyrda lägenheterna gått med på beslutet. Den som är hyresgäst i två lägenheter får därmed dubbelt så stor betydelse som den som förhyr en. Att så är fallet stöds också av lagförarbetena vid införandet av folkbokföringskravet i bostadsrättslagen 9:19. På s. 105 i propositionen 2002/03:12 förs ett resonemang de lege ferenda under rubriken ”Möjligheterna att inneha fler än en lägenhet vid en ombildning” som visar på att också lagstiftarens uppfattning är att gällande rätt överensstämmer med vad som anförts ovan.

”som omfattas av förvärvet”

Vanligtvis förvärvar bostadsrättsföreningen en fastighet varvid inga frågetecken uppstår i detta hänseende. Ibland förvärvas dock flera fastigheter varvid dessa ibland är samtaxerade och ibland inte. Lagstiftningen har förutsatt (bostadsrättslagen 1:5 tredje stycket) att en förening kan äga flera fastigheter dock att ett geografiskt samband måste föreligga för att kunna registrera ekonomisk plan och därmed upplåta bostadsrätter. Bostadsrättsföreningen, oavsett antalet aktuella fastigheter, har en medlemsskara, en ekonomisk plan och håller en beslutsfattande föreningsstämma jämlikt bostadsrättslagen 9:19. Stämman fattar ett beslut även om flera fastigheter är inblandade. Det är regelmässigt fråga om en säljare varvid ofta ett köpekontrakt används även om flera fastigheter är aktuella. Många goda och naturliga skäl talar för att rösttalsberäkningen enligt bostadsrättslagen 9:19 skall ske sett till fastigheterna sammantaget när flera fastigheter förekommer. Lagförarbeten och doktrinen lämnar frågan okommenterad.

Lantmäteriets division för inskrivning har, vid sin lagfartsprövning, emellertid kommit till den inte självklara slutsatsen att röstetalsberäkningen skall ske fastighet för fastighet. Det fanns en tid då tillämpningen var den att gemensam röstetalsberäkning skulle ske i de fall flera fastigheter omfattades av förvärvet och dessa var samtaxerade. Märkligt och inkonsekvent är att Lantmäteriet såsom inskrivningsmyndighet alltså är av uppfattningen att gemensam beräkning gäller för samtaxerade fastigheter då fråga är om skriftlig intresseförklaring för intresseanmälan enligt ombildningslagen 3 §. Det är svårt att se att lagstiftaren avsett någon skillnad i tillämpningen av dessa lagrum. Beroende på hur positivt inställda hyresgäster/medlemmar råkar bo på olika inblandade fastigheter kan således det paradoxala inträffa att en bostadsrättsförening kan göra sin intresseanmälan enligt ombildningslagen 3 § men inte kan göra ett förvärv eftersom tillämpningen av den identiska bestämmelsen i bostadsrättslagen 9:19 sätter stopp. Ett klagorand från lagstiftaren alternativt från överinstans avseende ett överklagat inskrivningsbeslut vore av godo.

”medlemmar”

Det är sällan några problem såvitt avser vem/vilka som är medlemmar. Den enskilde och föreningens styrelse är oftast överens. Nybildade föreningar har ibland inte satt sina rutiner. Emellertid skall medlemsansökan oftast enligt föreningsstadgar vara skriftlig. Styrelsebeslut att bevilja medlemskap, som alla styrelsebeslut, skall protokolleras. Vad det gäller föreningar vars fastighetsförvärv föregåtts av intresseanmälan enligt ombildningslagen 3 § så har dessa dessförinnan tagit in skriftliga intresseanmälningar från hyresgäster som också är medlemmar. Detta skänker ofta stadga åt medlemsfrågan initialt.

”bostadshyresgäster, folkbokförda på fastigheten”

Kravet på folkbokföring gäller per stämmodagen. Vid en anmälan om ny folkbokföringsadress finns möjlighet till några dagars retroaktivitet såvitt avser folkbokföringsdagen. Kravet på att bostadshyresgästerna skall vara folkbokförda på fastigheten, som får uppfattas som att gälla per och inte nödvändigtvis vid detta beslutets fattande, torde innebära att dylika i efterhand folkbokförda (omfattande stämmodagen) medlemmar också avlägger en giltig röst. Kravet på folkbokföring får den konstiga effekten att juridisk person som hyresgäst aldrig kan avlägga en giltig röst om fråga är om bostad (juridisk person kan inte folkbokföras) utan endast om fråga är om lokal. Lagstiftarens försök att med denna regel förhindra fastighetsägar-

dominerade bostadsrättsföreningar kan få en konstig effekt när grundtanken är att de boende skall gå samman och förvärva huset de bebor utan att lokalhyresgäster involveras. Beroende på sammansättningen av hyresgäster kan lokalhyresgästers röster vara nödvändiga för att uppnå kravet på tvåtredjedelsmajoritet.

Oskäliga villkor i hembud (Ombildningslagen § 12)

Den som förvärvar en fastighet som nyligen varit hembjuden till en bostadsrättsförening utan att denna förvärvat får vara vaksam på hembudets villkor vilka, vid oskälighet mot bostadsrättsföreningen, kan innebära ogiltighet av det egna förvärvet. Den avgörande lagtextens formulering är att ”en sådan överlåtelse eller övergång till annan än bostadsrättsföreningen som gjort intresseanmälan får inte heller ske om ett villkor som angavs vid hembudet är uppenbart oskäligt mot föreningen”. Ombildningslagen § 12 första stycket andra meningen skapar med detta en reglering i efterhand av skäligheten av de villkor som ingår i hembudet. Ombildningslagen kompletterades med denna bestämmelse genom propositionen 1990/91:92. Sanktionen utgörs av att sådan överlåtelse till annan än bostadsrättsförening är ogiltig jämlikt § 13. Den fastighetsägare som upprättar ett kontrakt för att hembjuda den bostadsrättsförening som gjort s.k. intresseanmälan uppnår lätt de minimikrav som uppställs (§ 7) för att hyresnämnden skall utfärda ett hembud. Fastighetsägaren kan falla för frestelsen att i kontraktet föra in regleringar och villkor som är gynnsamma för honom och/eller ogynnsamma för bostadsrättsföreningen. Accepterar bostadsrättsföreningen hembudet kommer i praktiken aldrig skäligheten av dylika villkor att prövas. För det fall bostadsrättsföreningen väljer att inte acceptera alternativt inte förmår att acceptera hembudet finns en möjlighet till efterkontroll av skäligheten vid eventuell försäljning av fastigheten till annan. Den ansökan om tillstånd till överlåtelse av fastigheten till annan än bostadsrättsföreningen som ägaren ger in till hyresnämnd kommuniceras med bostadsrättsföreningen. Denna kan då anföra att oskäliga villkor influerat i hembudet varför ansökan inte skall bifallas av hyresnämnden. Om beslutet slutligen (efter eventuell prövning också i hovrätt) blir att ansökan inte bifalles är överlåtelseavtalet ogiltigt.

Prövningen av överlåtelsestillståndet i såväl hyresnämnd som hovrätt kan komma att ta lång tid i anspråk. Den som överväger att förvärva dylik fastighet bör således kontrollera skäligheten av det gjorda hembudets villkor innan kontrakt tecknas för att minimera risken för att göra ett förvärv som kanske ett eller två år senare blir ogiltigt. För det fall förvärv övervägs

till och med innan hembud sker till bostadsrättsförening tillkommer en rad saker. I sådant fall minskar förstås rent allmänt sannolikheten att förvärvet leder till en bestående affär och tidsutdräkten innan man vet, förutsatt att bostadsrättsföreningen inte accepterar hembudet, ökar med regelmässigt åtminstone 6 månader vilket är den maximala acceptfristen under vilken bostadsrättsföreningen kan överväga accept av hembudet. I dylik situation finns också anledning att innan förvärvet intressera sig för villkoren i det kommande hembudet. Detta för att minimera risken av att göra ett förvärv som man under en mycket lång tid inte vet om det blir bestående eller ej.

Vilka villkor är det då som är oskäligen på sätt som lagen avser? Lagrådet (prop. 1990/91:92 s. 142) påpekade vid införandet av bestämmelsen att de ytterligare inskränkningar i förfoganderätten till en fastighet som bestämmelsen innebar bjöd en restriktiv tillämpning som inte klart framgår av lagtexten. Denna kompletterades då med att det är villkor som är uppenbart oskäligen mot föreningen som avses. Följande exempel på uppenbart oskäligen villkor kan utläsas ur lagförarbeten och praxis.

1. Villkor som ålägger bostadsrättsföreningen förpliktelser mot någon annan än säljaren är ofta uppenbart oskäligen om inte särskilda omständigheter föreligger. Exempel på sådana särskilda omständigheter kan t.ex. vara att fastighetsägaren ingått ett avtal avseende en entreprenad på fastigheten och, till undvikande av skadeståndsskyldighet, förbehåller i såväl hembud som i avtal med annan köpare att köpare skall träda in i entreprenadavtalet.
2. Villkor som ger fastighetsägaren speciella förmåner på bekostnad av bostadsrättsföreningen, villkor innebärande att fastighetsägaren i oskäligen mån försöker utnyttja hembudssituationen eller villkor i syfte att kringgå lagstiftning. I propositionen exemplifieras detta med att det är skäligt om fastighetsägare förbehåller sig en lägenhet för eget boende dock inte lägenheter därutöver (tomma eller framtida tomma). Detta har bekräftats och utvecklats i praxis. I avgörandet från avd. 16 Svea hovrätt 2003-06-19 i mål nr ÖH 9551-02 konstaterades oskälighet i tre fall i hembudets villkor vilket sammantaget innebar uppenbart oskäligen hembudsvillkor varvid ansökan om överlåtelsestillstånd avslogs. Fyra fastighetsägare förbehöll sig bostadsrätt till sju lägenheter på en insatsnivå i paritet med den för hyresgäster som förvärvar bostadsrätt. Villkoret befanns oskäligt avseende tre av de sju lägenheterna. Villkor förekom även om att bostadsrättsföreningen skulle garantera att 16 lägenheter skulle få förvärfvas med bostadsrätt av säljaren närstående personer som

Vissa legala hinder vid förvärv av hyreshus

också var hyresgäster avseende lägenheterna. Villkoret befanns oskäligt då det tog ifrån bostadsrättsföreningen dess normala rätt att pröva såväl frågan om medlemskap avseende den som vill bli bostadsrättshavare som den närliggande frågan om bostadsrättsupplåtelse. Villkoret satte ur spel bostadsrättsföreningens normala rätt till invändning om lägenheten inte är avsedd för personens eget bostadsbehov alternativt stadgevillkor i övrigt inte är uppfyllda. Villkor, som befanns oskäliga, förekom också innebärande att visst fastighetsutrymme utan särskild ersättning skulle knytas till viss säljares bostadsrätt och viss annan säljares stora bostadsrätt skulle få delas i två bostadsrätter utan insatshöjning eller årsavgiftshöjning genom ändrad fördelning (andelstal) av årsavgifterna. Villkoren befanns gynna fastighetsägarna på bostadsrättsföreningens bekostnad.

Som exempel på oskäligt utnyttjande av hembudssituationen anges i lagförarbetena även villkor om att bostadsrättsföreningen ska köpa egendom som inte har ett naturligt samband med fastighetsförvärvet, till exempel köp av annan fast egendom eller av lös egendom som kan säljas på annat sätt.

3. Det är uttalat i lagförarbetena att regeln om oskäliga hembudsvillkor inte är avsedd att ha någon prisreglerande effekt. Självfallet skall en fastighetsägare kunna ange en marknadsmässig köpeskilling. Men hur ställer det sig då om fastighetsägaren sålt flera fastigheter till samma (eller närstående) köpare och fördelat om de marknadsmässiga köpeskillingarna på så sätt att de fastigheter för vilka intresseanmälan finns blivit dyrare och överprissatta och de fastigheter för vilka ej intresseanmälan finns blivit billigare och underprissatta? Situationen blir då den att såväl hembudet som försäljningen till annan, för vilken överlåtelsestillstånd söks, uppvisar en identisk köpeskilling som dock överstiger den marknadsmässiga köpeskillingen. En dylik ”snedprissättning” måste vara uppenbart oskälig mot bostadsrättsföreningen trots att överlåtelsen för vilken tillstånd söks sker på samma köpeskilling som hembudet innehöll. Tillstånd skall inte medges. Problemen p.g.a. bevis-svårigheter för att nå fram till detta torde i praktiken vara stora. I ett tydligt fall där bevisningen är god för att omfördelning av köpeskilling mellan fastigheterna skett avseende avsevärda belopp bör detta leda till att överlåtelsestillstånd inte medges och att avtalet blir ogiltigt. I rättsfallet RH 1995:105 prövades en invändning om köpeskilling överstigande marknadsvärde varvid bostadsrättsföreningen inte kunde bevisa sitt påstående och överlåtelsestillstånd medgavs.

”Förvaltningssyfte” (Förvärvstillståndslagen § 4 2 pkt)

Fastighetsinvesterare, och andra, som överväger att köpa eller sälja hyreshus har anledning att intressera sig för lagrummet i § 4 andra punkten förvärvstillståndslagen. Detta gäller i än högre utsträckning när vad som planeras är paketering genom överlåtelse av fastighet till särskilt aktiebolag/ekonomisk förening som i sin tur har överlåtits eller planeras att överlåtas till en bostadsrättsförening. Köpare av hyreshus måste bl.a. visa att ”syftet med förvärvet är att han skall förvalta fastigheten”, för att förvärvstillstånd skall meddelas. Om inte förvärvstillstånd meddelas är överlåtelsern ogiltig enligt 5 § förvärvstillståndslagen. Begreppet förvärvstillstånd används här för såväl situationen att berörd kommun inte kräver förvärvstillstånd som när sådan prövning sker vid hyresnämnd/hovrätt och tillstånd meddelas.

Vad innebär då kravet på förvaltningssyfte i praktiken? Hur ter detta sig när t.ex. en hyresgästbildad bostadsrättsförening överenskommer med ägaren av den aktuella fastigheten om att förvärva dennes nybildade bolag (eller ekonomisk förening) under den givna förutsättningen av att bolaget förvärvar fastigheten i fråga? En bostadsrättsförening är av legala skäl tvingad att lösa upp ett indirekt ägande av fastighet via dotterbolag och själv bli lagfaren direktägare av fastighet. Bostadsrättsupplåtelse kan bara ske avseende lägenheter i bostadsrättsföreningens hus (se bostadsrättslagen 1:1, 1:5 2 st, 4:2 osv.). En bostadsrättsförening är således den enda köparen av ett fastighetsägande bolag som av legala skäl måste lösa upp det indirekta ägandet och direktäga fastigheten. Med den kända förutsättningen av att dylikt bolag har förvärvats eller skall förvärvas av en bostadsrättsförening, står då dylikt bolags fastighetsförvärv i strid med det aktuella lagrummet som populärt, och något felaktigt, brukar betecknas som ett krav på långsiktighet hos förvärvaren?

Efter att ändring i skattelagstiftningen 2003 ger möjlighet till skattefria dotterbolagsförsäljningar paketerar säljare av hyreshus i mycket stor utsträckning fastigheter i separata aktiebolag (eller ekonomiska föreningar), ett per fastighet, varefter bolaget, och inte fastigheten, överläts. Eftersom stora skattefördelar uppkommer är endast bolaget, och inte fastigheten, till salu. Förutom att så sker bland såväl ägare av enstaka hyreshus som bland börsnoterade fastighetsbolag så sker så också bland vissa kommuner vid deras försäljningar av hyreshus, ägda av de kommunala s.k. allmännyttiga fastighetsbolagen, till hyresgästernas bostadsrättsföreningar. Protokoll från exempelvis kommunfullmäktige i såväl Lidingö stad som i Upplands Väsby kommun utvisar att så är fallet. En bostadsrättsförening är som nämnts av

Vissa legala hinder vid förvärv av hyreshus

legala skäl tvingad att lösa upp ett indirekt ägande av fastighet via dotterbolag och själv bli lagfaren direktägare av fastigheten. Bostadsrättsupplåtelse kan bara ske avseende lägenheter i bostadsrättsföreningens hus. Således har föreningen i dylika fall att välja mellan att avstå från ett förvärv av fastigheten (via bolaget) – och därmed från att infria syftet och ändamålet med sin existens – och att förvärva fastigheten via förvärv av bolaget och därefter överföra fastigheten från bolaget till föreningen. Det ifrågavarande bolagets syfte med dylikt fastighetsförvärv kan således sägas vara att fastigheten skall tillkomma bolagets ägare dvs. bostadsrättsföreningen varefter fastigheten långsiktigt skall ägas och förvaltas genom huvudsakligen bostadsrättsupplåtelser till de hyresgäster som så önskar.

Förvärvstillståndslagen är tillkommen för att, till hyresgästers skydd, förhindra olämpliga ägare att förvärva hyreshus samt att förebygga spekulation i hyreshus. Se bl.a. prop. 1975/76:33 s. 1, 19, 27 och 67. En större översyn av lagen inom Justitiedepartementet resulterade i promemoria DsJu 1982:12 ”Ändrade regler om förvärv av hyresfastigheter”. Denna ledde fram till lagändringar genom propositionen 1982/83:153. På s. 24 stycke 3 och 4 i denna proposition redogör departementschefen för bakgrunden till att lagtexten i § 4 ändras från ”idka bostadsförvaltning” till ”förvalta fastigheten”. Förslaget till ändringen finns i nämnda departementspromemoria. Intressant är att när i promemorian syftet att förhindra spekulation i fastigheter är uppe det inte uppställs något krav på absolut eget långsiktigt förvaltningssyfte hos förvärvaren. Istället anges att försiktighet avseende tillståndsgivning bör råda i de fall då förvärvare tidigare i större omfattning köpt och sålt fastigheter. Inte heller i någon av de båda nämnda propositionerna uppställs ett dylikt krav. Fråga är istället om att förhindra en för hyresgäster skadlig spekulation i fastigheter.

I propositionen 1982/83:153 refereras vidare Bostadsdomstolens påpekanden avseende den ändrade lagtexten. Bostadsdomstolen ger, med departementschefens gillande, exempel på typ av förvärvare som saknar eget långsiktigt förvaltningssyfte utan att det finns anledning att stoppa vederbörandes förvärv jämlikt förvärvstillståndslagen. Detta är det så kallade byggmästarundantaget. Vidare anges att det äldre ”idka bostadsförvaltning” antyder att förvärvarens syfte måste vara att behålla fastigheten, och att lagtexten också så har tillämpats, medan det nya ”förvalta fastigheten” inte antyder att förvärvarens syfte måste vara att behålla fastigheten.

Med hänvisning till ovan är det således inte något absolut krav på att förvärvare syftar till ett eget långsiktigt ägande. Istället avses med ”avsaknad av förvaltningssyfte” vad som istället kan uttryckas som ”kortsiktigt spekulationssyfte”. I ett fall som det beskrivna är det inte fråga om dylik avsaknad

av förvaltningssyfte. Det av bostadsrättsföreningens köpta bolaget transportöverlåter fastigheten på oförändrade villkor, inklusive köpeskillings storlek, till bostadsrättsföreningen. Bolagets ägare, bostadsrättsföreningen, hade kunnat låta bolaget fortsätta att äga fastigheten om det inte hade varit för att lagkrav gör att bostadsrättsförening som enda köparen av dylik, i bolag paketerad fastighet, måste köpa ut fastigheten ur bolaget. Naturligare, och mindre kontroversiellt avseende kravet på förvaltningssyfte, är om bolaget (och därmed fastigheten) går upp i bostadsrättsföreningen via fusion genom absorption jämlikt Lag om ekonomiska föreningar 12:8. Av i sammanhanget ovidkommande skäl valde lagstiftaren att med en lagändring 2003 i bostadsrättslagen 9:30 ta bort möjligheten till dylik fusion. Resultatet går dock att uppnå om en ekonomisk förening först absorberar bolaget för att sedan bli bostadsrättsförening alternativt låter sig absorberas (via fusion) av en bostadsrättsförening.

Frageställningarna har prövats i ett helt nyligen avgjort mål i Svea Hovrätt (avd 16 rotel 1603 mål nr ÖH 7852-07 beslut 2009-01-22). Hovrätten börjar med att konstatera att kravet på att syftet med fastighetsförvärvet ska vara att förvalta fastigheten i allmänhet innebär att förvärvaren ska ha ett långsiktigt förvaltningssyfte. Hovrätten anför vidare att, med hänvisning till ”klara motivuttalanden”, i vissa fall (valet av pluralformen är viktig) kan dock förvärvstillstånd medges även om det är fråga om kortvarigt innehav när fråga är om situation där det inte vore förenligt med allmänna bostadspolitiska intressen att vägra förvärvstillstånd. Motivuttalandena som hänvisas till är det s.k. byggmästarundantaget (prop 1982/83: 153 s. 24). Med detta avgörande klargör Svea Hovrätt att omnämmandet i propositionen om kortvarigt innehav för upprustningsändamål (byggmästarundantaget) endast ska ses som exemplifierande till åskådliggörande av att i vissa fall förvärvstillstånd, när det inte finns några allmänna bostadspolitiska skäl emot, kan medges även vid åsyftade kortvariga innehav. Byggmästarundantaget har i vissa fall tidigare setts som så uttömmande att till och med endast byggmästare med egen entreprenadverksamhet, således inte den som åsyftat att upphandla entreprenaden, kunnat komma i fråga för kortsiktigt förvärv för upprustning och vidareförsäljning. Även Hyresnämnden i Stockholm har i ett avgörande från 2007 (ärende nr 8427-07 – överklagat till men inte avgjort av Svea Hovrätt) visat på ett liknande synsätt som det Svea Hovrätt nu fastslår i sitt prejudicerande avgörande. Hyresnämnden, som i och för sig inte beviljade förvärvstillstånd i ärendet, uttrycker att avsaknad av långsiktigt förvaltningssyfte i vissa fall kan kompenseras i förvärvstillståndshänseende av något allmänt bostadspolitiskt intresse som uppfylls med förvärvet i fråga.

Vissa legala hinder vid förvärv av hyreshus

Skattelagstiftningen har som nämnts kommit att styra säljarna på fastighetsmarknaden till att i mycket hög utsträckning sälja fastighetsägande bolag/ekonomisk förening och inte fastigheter. För att kunna konkurrera som köpare på fastighetsmarknaden måste också hyresgästers bostadsrättsföreningar vara beredda att förvärva fastighetsägande bolag. Bostadsrättslagens krav på att föreningen skall direktäga fastighet är det moment som pga. utköpet av fastigheten skapar den tidsmässiga ”kortsiktighet”, såvitt avser bolagets fastighetsägande, som är kontroversiell. Detta är unikt för bostadsrättsföreningar som köpare av fastighetsägande bolag. Andra köpare behåller fastigheten i det köpta bolaget. Hyresgästers bostadsrättsföreningar tillblivelse och fastighetsförvärv är en av statsmakterna önskad och gynnad företeelse. Lagstiftaren har på olika sätt velat befrämja företeelsen att hyresgäster i hyreshus går samman i bostadsrättsföreningar och förvärvar och bostadsrättsombildar huset de bebor. Tillkomsten av ombildningslagen från 1982 är det främsta exemplet. Till fromma för dylika hyresgäster görs stora inskränkningar (regler om hembud m.m.) i den traditionella äganderätten för fastighetsägare. I kölvattnet av denna lag har också lagstiftaren ansett att förvärv av bostadsrättsföreningar, beslutade i enlighet med bostadsrättslagen 9:19, är så okontroversiella ur förvärvstillståndslagens synvinkel att undantag för förvärvstillstånd föreligger (förvärvstillståndslagen § 2 3 p. § 9 sista stycket). Det är för övrigt samma hyresgäster som är förvärvstillståndslagens skyddsobjekt som också äger bostadsrättsföreningen (vilken äger bolaget) i exempel som det ovan givna. Att möjliggöra bostadsrättsombildningar för hyresgästernas bostadsrättsföreningar i en fastighetsmarknad där fastighetsägande bolag och inte fastigheter salubjuds är just ett sådant allmänt bostadspolitiskt intresse som gör att den tidsmässiga ”kortsiktighet” som ifrågakommande bolag beslås med inte är en avsaknad av sådant förvaltnings- syfte som avses i förvärvstillståndslagens 4:e § andra punkt.

Svea Hovrätts avgörande slår fast, vid sidan av byggmästarundantaget, att förvärvstillstånd ska medges en kortsiktig förvärvare när fastigheten vidare- överlåtits från denne tillfällige förvärvare till en av hyresgästerna i fastigheten bildad bostadsrättsförening. När det inte föreligger några invändningar mot sådan slutlig förvärvare finns det heller inte några allmänna bostadspolitiska skäl att vägra förvärvstillstånd. Att bostadsrättsföreningen i fråga äger den tillfällige förvärvaren innebär även att föreningen får anses ha väsentligt inflytande över denne vilket får betydelse när övriga kvalifikationer hos förvärvaren skall bedömas. Detta moderna och nyanserade synsätt rymms väl inom de förarbetsuttalanden som hänvisas till under detta kapitels fjärde stycke ovan. Vad det gäller avgörandets räckvidd förefaller viktiga moment vara dels att fråga är om en hyresgästbildad bostadsrättsförening

som slutlig förvärvare dels ock att fastigheten omgående förts över till denna. Fastighetsinvesterar kan således inte förutsätta att förvärvstillstånd med automatik beviljas när ett tilltänkt tillvägagångssätt avviker från detta. Ytterligare rättspraxis i framtiden får besvara frågan om det även finns andra situationer där det saknas allmänna bostadspolitiska skäl att vägra förvärvstillstånd för en tillfällig (kortfristig) förvärvare.

Anmälningssplikt avseende förvärv av aktier/andelar i fastighetsägande bolag? (Förvärvstillståndslagen 9 §)

Den som avser att köpa eller sälja bolag som äger hyreshus måste intressera sig för när sådant förvärv är anmälningsspliktigt enligt förvärvstillståndslagen. Eftersom ogiltighet av förvärvet är sanktionen av att inte anmäla ett anmälningsspliktigt förvärv måste bedömningen göras med gott omdöme och goda marginaler.

Frågeställningarna nedan är kopplade till överlåtelse av bolag, såväl aktiebolag som handelsbolag/kommanditbolag, vilka äger fastighet/er. Utgångspunkten för vad som följer är att i och för sig såväl bolaget som fastigheterna som sättet på vilket bolaget överläts (§§ 8–9 förvärvstillståndslagen) är sådant/sådana att förvärvstillståndslagen är tillämplig. Såvitt avser handelsbolag/kommanditbolag förutsätts att en eller flera juridiska personer är delägare/bolagsmän i bolaget.

Lagens uppbyggnad är sådan att antingen föreligger eller föreligger ej en skyldighet att anmäla överlåtelse av bolag inom viss tid till aktuell kommun. Förutsatt att överlåtelsen är anmälningsspliktig är denna sanktionerad genom att (§ 10 b förvärvstillståndslagen) överlåtelsen blir ogiltig om inte anmälan sker inom tre månader. Nedan används begreppet ”förvärvstillståndsspliktigt” synonymt med ”anmälningsspliktigt”.

Anmälningssplikt föreligger endast för överlåtelser av ovan nämnd typ om värdet av bolagets fastigheter, till dess taxeringsvärden, är större än värdet av bolagets övriga tillgångar. Bedömningen av värdena sker enligt bolagets senaste balansräkning.

Intressant är huruvida anmälningssplikt föreligger eller ej i följande situationer;

1. dels om det överlåtna bolaget är nystartat och därför inte har haft någon årsredovisning/årsbokslut och därmed inte heller någon balansräkning.
2. dels om det överlåtna bolaget tidigare var vilande (ofta ett s.k. lagerbolag) vars senast fastställda årsredovisning inte innehåller några fastigheter enligt sin balansräkning.

Vissa legala hinder vid förvärv av hyreshus

3. dels ock om det överlåtna bolaget jämlikt den balansräkning som utgör del av bolagets senast fastställda årsredovisning äger andra tillgångar vars bokförda värden är större än fastigheternas taxeringsvärden.

Vidare är av intresse huruvida den relevanta tidpunkten för vad som anförs under 1, 2 och 3 ovan, är kontraktsdagen eller en senare tillträdesdag.

Vad som närmare avses med ”senaste balansräkning” enligt § 9 i lagen anges inte i lagen och icke heller finns någon ledning att hämta från dess förarbeten eller motiv. Emellertid hade Bostadsdomstolen, såsom högsta instans, att 1988 (RBD 16:88) ta ställning till den närmare innebörden av begreppet ”senaste balansräkning”. Fråga var om överlåtelse av ett aktiebolag. Vitsordat var att en äldre, vid kontraktsdagen sedan länge på bolagsstämma fastställd, balansräkning innebar ett förvärvstillståndspliktigt förvärv medan en balansräkning upprättad inför köpekontraktets tecknande inte innebar förvärvstillståndsplikt. Den senare var emellertid inte fastställd på bolagsstämma. Argumentering, också med hjälp av utlåtande från sakkunniga, skedde utförligt utifrån såväl ståndpunkten att bedömningen skall ske utifrån en på bolagsstämma fastställd balansräkning som utifrån att bedömning istället skall ske utifrån en balansräkning som ger en aktuell bild av företagets tillgångar. I argumenteringen till stöd för den senare ståndpunkten framfördes även att såvitt avser nystartade bolag det kan dröja ända upp till två år innan någon på bolagsstämma fastställd balansräkning föreligger. Vidare framfördes även det faktum att nystartade bolag har att upprätta balansräkning initialt jämlikt Bokföringslagen.

Därtill argumenterades i rättsfallet kring skillnaden mellan regelsystemet för aktiebolag och det för handelsbolag/kommanditbolag. I denna del skall anmärkas att efter Bostadsdomstolens avgörande föreligger nu ny Bokföringslag från 1999 (1999:1078) och ny Årsredovisningslag från 1995 (1995:1554). Handelsbolag/kommanditbolag av aktuell typ är enligt dessa skyldig att avsluta räkenskapsåret med årsredovisning, innehållande bl.a. balansräkning, vilken skall undertecknas och inges till Bolagsverket för registrering och kungörande.

I sitt avgörande uttrycker Bostadsdomstolen, med hänvisning till ikraftträdandebestämmelserna och motiven till dessa, att ”man torde få dra den slutsatsen” att med ”senaste balansräkning” avses den balansräkning som senast har fastställts och möjligen även lämnats till registreringsmyndigheten”. Bostadsdomstolen kommenterar även det faktum att denna slutsats innebär att prövningen av tillståndsplikt eller ej kan komma att grundas på förhållanden som ligger relativt långt tillbaka i tiden. Bostadsdomstolens slutsats blir den angående det aktuella aktieförvärvet att frågan om tillståndsplikt

eller ej avgörs av fastigheternas taxerade värde enligt den vid förvärvstillfället senast fastställda balansräkningen jämfört med det bokförda värdet av övriga tillgångar enligt samma balansräkning. Såvitt avser förvärvstillfället tar Bostadsdomstolen utgångspunkt i den ifrågavarande köpekontraktsdagen.

Enligt Årsredovisningslagen 2:7 skall för handelsbolag/kommanditbolag årsredovisningen undertecknas (och dateras samma dag) av samtliga obegränsat ansvariga delägare. I brist på fastställelse på bolagsstämma, vilket endast förekommer i aktiebolag, torde det vara vid detta tillfälle som tidigare versioner av årsredovisning, som då utgjort utkast och arbetsdokument, ersätts av den slutliga som då fastställs. Kretsen obegränsat ansvariga delägare kan också i detta fall sägas motsvara en bolagsstämma i ett aktiebolag. Den ingående balansräkning som enligt Bokföringslagen 4:3 såväl aktiebolag som handelsbolag/kommanditbolag är skyldiga upprätta vid bokföringsskyldighetens inträde menar jag inte är relevant i sammanhanget. Den är inte föremål för fastställande varken på bolagsstämma eller genom undertecknande. Den torde också i de flesta fall endast redovisa en kassa eller fordran på insats som svarar mot ett aktiekapital/insatskapital.

Viktigt att notera är att Bostadsdomstolens bedömning avser ett förvärv av aktiebolag och inte innehåller några slutsatser som uttalat gäller för handelsbolag/ kommanditbolag.

Tillämpningen vid Stockholm stad är den att den aktuella bedömningen görs utifrån den senaste på bolagsstämma fastställda balansräkningen innebärande också att om sådan saknas någon anmälningsplikt icke anses föreligga. Om anmälan inkommer returneras denna normalt i dylika fall dock att om sökanden framhärdar i sin önskan om besked jämligt förvärvstillståndslagstiftningen det händer att anmälan upptas.

Sammanfattningsvis torde gällande rätt innebära följande:

1. Att då fråga är om överlåtelse av aktiebolag som är nystartat och därför saknar överhuvudtaget någon på bolagsstämma fastställd balansräkning, aktieförvärvet inte är förvärvstillståndspliktigt. Större osäkerhet åvilar bedömningen av att som gäller i motsvarande fall för handelsbolag/kommanditbolag dock att, förutsatt iakttagande av Bokföringslagen och Årsredovisningslagen, om någon årsredovisning och därmed balansräkning ännu inte upprättats och undertecknas av den bokföringsskyldige, motsvarande torde gälla även för dylika bolag. Nämnade lagar innebär att årsredovisning innehållande balansräkning skall upprättas, undertecknas och därefter inges till Bolagsverket senast sex månader efter räkenskapsårets utgång.

Vissa legala hinder vid förvärv av hyreshus

- 2–3. Att ett förvärv av aktiebolag inte är förvärvstillståndspliktigt om balansräkningen jämlikt den senast på bolagsstämma fastställda årsredovisningen utvisar att bolaget äger andra tillgångar vars bokförda värden är större än fastigheternas taxeringsvärden. Samma sak gäller om samma balansräkning inte upptar några fastigheter överhuvudtaget. Större osäkerhet åvilar frågan vad som gäller för handelsbolag/kommanditbolag i motsvarande situation. Min bedömning är att, på sätt som redovisas närmast ovan, för det fall jämlikt Bokföringslagens och Årsredovisningslagens regler en balansräkning ingående i en årsredovisning har upprättats, undertecknats och registrerats vid Bolagsverket dylik (eller den senaste av flera dylika) balansräkning därmed torde få anses vara den balansräkning enligt vilken bedömningen görs.

Den relevanta tidpunkten för avgörande av vilken balansräkning som är relevant respektive av huruvida balansräkning överhuvudtaget finnes, är förvärvsdagen med vilket avses dagen för köpekontrakts tecknande.

Påbörjade tankar?

Läsare som orkat ända hit har kanske på vägen varit brydd över rubriken på denna text. Rubrikens avslutning inom parantes (påbörjade tankar) är en blinkning till minnet av Anders Victorin. Anders var den noggranne rättsvetenskapsmannen som alltid var snabb med att dela med sig av sin stora kunskap. Många gånger hade vi samtal då jag passade på att höra hans mening i någon frågeställning som pockade på ett ställningstagande. Ofta började då Anders med ett ”jag har inte tänkt den tanken färdigt än men ...” Därpå följde en utläggning som ordentligt belyste frågeställningen, ofta med rättshistorisk förankring, och som avsevärt underlättade mitt ställningstagande. Samtalen lämnade ofta kvar tanken hos mig att ingen annan som till äventyrs hade påbörjat liknande tankebanor rimligen kunde ha kommit varken längre eller djupare än vad Anders hade gjort.

