

Förhandsavtal, upplåtelse och tillträde vid nyproduktion av bostadsrätter

HÅKAN JULIUS

1 Inledning

Under senare tid har ”köp på ritning” av nyproducerade bostadsrätter uppmärksammats i massmedia. Vad som åsyftas är förvärv av blivande bostadsrätter genom förhandsavtal. I förhandsavtalet förbinder sig bostadsrättsföreningen att vid en senare beräknad tidpunkt upplåta en viss lägenhet med bostadsrätt till förhandstecknaren. Förhandstecknaren förbinder sig å sin sida att förvärva lägenheten med bostadsrätt vid denna tidpunkt och får först då medlemskap i bostadsrättsföreningen. Bestämmelser om förhandsavtal finns i 5 kap. bostadsrättslagen (1991:614, BrL).

När ett förhandsavtal ingås under nyproduktion sker det ofta långt tid innan huset står färdigt. Normalt lämnas då också ett förskott till föreningen på insatsen för den kommande bostadsrätten. Många köpare som har tecknat förhandsavtal har nu kunnat se en prisnedgång på bostadsrätter och att värdet på den bostadsrätt som de bundit sig för långt i förväg sannolikt kommer att bli lägre än det avtalade priset enligt förhandsavtalet. Inför risken för förlust har förhandstecknarna därför önskat komma ifrån förhandsavtalet och få tillbaka det lämnade förskottet. Det har därvid gjorts gällande att förhandsavtalet är ogiltigt eller att det kan frånträdas på grund av förseningar. De avtalade tidpunkterna för upplåtelse och tillträde och avtalens överensstämmelse med lagstiftningen har stått i fokus.

I betänkandet *Stärkt konsumentskydd på bostadsrättsmarknaden (SOU 2017:17)*, som är under beredning i Justitiedepartementet, finns flera förslag som stärker konsumenternas rätt, däribland också förslag som gäller förhandsavtalen. Frågor om tidpunkt för upplåtelse och tillträde till bostadsrätten har dock inte uppmärksammats i betänkandet, sannolikt beroende på att någon märkbar prisnedgång på bostadsrätter inte hade aktualiserats våren 2017 då betänkandet lämnades till regeringen. Det bör här nämnas att Riks-

revisionen den 19 december 2018 inlett en granskning av konsumentskyddet vid förvärv av nyproducerade bostadsrätter. I denna granskning ingår skyddet när förhandsavtal tecknas.

I denna artikel görs en huvudsaklig genomgång av bostadsrättslagens system för hur en bostadssökande knyts till en bostadsrättsförening vid nyproduktion, bakgrunden till detta, vad som krävs för att ett förhandsavtal ska vara giltigt och de möjligheter som finns att frånträda ett förhandsavtal. Genomgången utgör en bakgrund till de ställningstaganden som därefter görs av i praktiken förekommande bestämmelser i förhandsavtal om upplåtelse och tillträde. Varianterna på förhandsavtalen är dock många och de bedömningar som görs måste därför ske utifrån vissa generella iakttagelser om förhandsavtalens utformning.

En fråga som har väckts i sammanhanget är om den säkerhet för återbetalning av förskott som enligt lag måste ställas för att ett förhandsavtal ska få ingås alltid är hållbar. Den frågan berörs dock inte närmare. Sådana förhandsavtal som kan tecknas i samband med ombildning av hyresrätt till bostadsrätt förbigås helt.

2 Nuvarande system och dess bakgrund

Vid nyproduktion bildas den byggande bostadsrättsföreningen normalt av en organisation eller ett byggföretag som ser till att styrelse och medlemmar i föreningen inledningsvis har anknytning till organisationen eller byggföretaget (s.k. kontorsbildad eller byggmästarbildad förening). Genom detta förfaringsätt blir det i praktiken byggföretaget eller organisationen som styr byggprocessen och kontrollerar bostadsrättsföreningen och dess styrelse. Detta gäller också villkoren i förhandsavtalen som kan formuleras på ett för organisationen eller byggföretaget önskvärt sätt.¹

Möjligheten att ingå förhandsavtal och uppbära förskott på de kommande insatserna infördes genom den nu gällande bostadsrättslagen, 1991 års lag.² Genom den tidigare bostadsrättslagen, 1971 års lag, hade förhandsavtalen

¹ Jfr NJA 2013 s. 117 (Kamelianfallet). Fråga var om ett beslut av styrelsen i en byggmästarbildad bostadsrättsförening, som fattades med samtycke från alla som under produktionsskedet var medlemmar, kunde leda till skadeståndsskyldighet för styrelseledamöterna i förhållande till föreningen. Frågan besvarades nekande (skiljaktigt mening).

² SFS 1991:614; prop. 1991/92:93, BoU 13.

förbjudits.³ Det konstaterades då att systemet hade både för- och nackdelar.⁴ Den mest väsentliga fördelen var att de organisationer och företag som bildade bostadsrättsföreningen fick ett avgörande inflytande över byggnadsproduktionen så att en rationell byggnadsverksamhet kunde bedrivas. En nackdel var att de blivande bostadsrättshavarna inte hade något inflytande över föreningens verksamhet under byggprocessen. Detta framstod som särskilt otillfredsställande med hänsyn till att förskottsgivarna i princip band sig för obegränsad tid och satsade betydande kapital i företaget. Eftersom det ansågs tillräckligt att den bostadssökande kunde binda sig för en lägenhet först när bostadsrätt kunde upplåtas, vilket inträffar när den ekonomiska planen har upprättats, förbjöds förhandsavtalen.

Mellan 1971 och 1991 var det alltså förbjudet att ingå förhandsavtal. Enligt nu gällande bostadsrättslag är det åter tillåtet. Samtidigt är det system som gällde före 1991 i fråga om ekonomisk plan, medlemskap och upplåtelse av bostadsrätt i huvudsak oförändrat. Om en bostadsrättsförening inte använder sig av förhandsavtal, kommer den bostadssökande därför att bindas till föreningen först genom bostadsrättsupplåtelsen och när denne har möjlighet att slutligt ta ställning till villkoren för upplåtelsen, bl.a. insatser, andra avgifter och när lägenheten kan tillträdas. Föreningshuset behöver då inte vara färdigbyggt, men det måste finnas en registrerad ekonomisk plan för att en bostadsrättsupplåtelse ska kunna ske.

Den ekonomiska planen ska huvudsakligen innehålla de upplysningar som är av betydelse för föreningens verksamhet och vara försedd med intyg av två s.k. intygsgivare att uppgifterna i den är riktiga, gjorda beräkningar vederhäftiga och att planen framstår som hållbar. Eftersom huvudregeln är att den slutliga kostnaden för huset ska anges i planen, är tanken bakom lagstiftningen att planen ska upprättas i nära anslutning till husets färdigställande.⁵ Kostnaderna för projektet kan dock redovisas i form av en kalkyl under förutsättning att föreningen ställer säkerhet hos Bolagsverket för återbetalning av insatser och upplåtelseavgifter. Den slutliga kostnaden kommer då normalt att fastställas av bostadsrättshavarna på en föreningsstämma och sedan de flyttat in.

De företag och organisationer som bildar en bostadsrättsförening för nyproduktion och som använder sig av förhandsavtal, kan binda de bostadssökande till föreningen och bestämma villkoren för upplåtelse och tillträde

³ SFS 1971:479.

⁴ Se prop. 1971:12 s. 80.

⁵ Se prop. 1990/91:92 s. 78 och 87.

på ett betydligt tidigare stadium än när upplåtelse av bostadsrätt kan ske. Bestämmelser i förhandsavtalet anger alltså, förutom kostnaderna för projektet och beräknad insats m.m., när bostadsrätt kommer att upplåtas och när tillträde kan ske. Ett förhandsavtal ger vidare möjlighet för den byggande bostadsrättsföreningen att ta upp förskott på kommande insatser vilket bidrar till finansieringen av bygget. Först när de bostadssökande knyts till föreningen genom bostadsrättsupplåtelsen har de som medlemmar rätt att delta på föreningsstämma och får då också inflytande i föreningen. Enligt en särskild bestämmelse i 9 kap. 12 § BrL måste efter upplåtelsen alltid minst en, eller om styrelsen ska bestå av fler än fyra ledamöter, minst två väljas på föreningsstämma.

Ett tungt skäl för att återinföra möjligheten att ingå förhandsavtal och uppbära förskott var behovet av att på ett tidigt stadium kunna fånga upp olika önskemål hos de kommande bostadsrättsavtalsägarna om lägenheternas utformning, materialval, standard m.m. i form av s.k. tillval.⁶ Sådana tillval blev dock, så som lagstiftningen utformades, inte någon förutsättning för att ingå förhandsavtal och ta upp förskott. Även om systemet ger möjligheter för tillval, medger gällande rätt sålunda att förhandsavtalet kan fungera enbart som ett instrument för den byggande föreningen att fånga upp efterfrågan på lägenheter genom bindande avtal på ett tidigt stadium. Förskott på den kommande insatsen kan då tas emot som en del av finansieringen av markförvärv och produktion av byggnaden. För att finansieringen i övrigt ska kunna ske med banklån, förutsätts ofta att bostadsrättsföreningen kan uppvisa tillräcklig anslutningsgrad, vilket sker genom tecknade förhandsavtal. I den nyproduktion av bostadsrätter som har skett under senare år tycks finansieringen och nödvändigheten av en tillräcklig anslutning till ett projekt ha blivit det bärande motivet till förhandsavtalen.

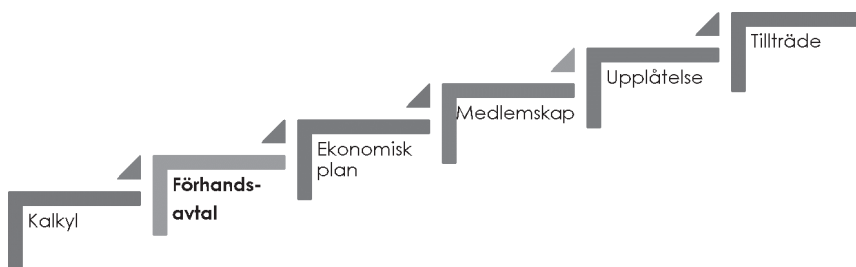
Det kan i sammanhanget vara värt att påpeka att Juridiska fakultetsnämnden i Stockholm avstyrkte i sitt remissyttrande förslaget om att återinföra systemet med förhandsavtal med motivering bl.a. att förslaget gav utrymme för förhandsavtal även i de fall tillval inte var aktuella.⁷ Enligt fakultetsnämnden fanns det anledning att misstänka att förhandsavtalen blir det normala särskilt i marknadssituationer där det råder konkurrens om bostäder. Fakultetsnämnden framhöll även att förhandstecknarens möjligheter att frånträda

⁶ Se prop. 1990/91:92 s. 84.

⁷ SOU 1988:14.

avtalet var begränsade. Departementschefen såg emellertid som flera andra remissinstanser positivt på förslaget som genomfördes med en viss justering.

När systemet med förhandsavtal används är flera moment av betydelse innan en nyproducerad lägenhet kan tillträdas första gången. De bestämmelser i bostadsrättslagen som blir aktuella vid nyproduktionen återfinns främst i 2 kap. om medlemskap, 3 kap. om ekonomisk plan, 4 kap. om upplåtelse av bostadsrätt och 5 kap. om förhandsavtal. I 7 kap. finns vidare en bestämmelse om dröjsmål med tillträde. Regelsystemet enligt 5 kap. BrL beskrivs närmare i följande avsnitt. En kalkyl avseende avgifter m.m. måste upprättas innan förhandsavtalet ingås. Detta innebär emellertid inte att föreningen befrias från att senare upprätta ekonomisk plan och upplåta bostadsrätt i enlighet med vad som nyss har beskrivits. Tecknas förhandsavtal, har förhandstecknaren rätt att få lägenheten upplåten med bostadsrätt och bli medlem i föreningen vid upplåtelse tillfället. Det legala systemet för byggprocessen efter en föreningsbildning enligt bostadsrättslagen kan sammanfattas med följande skiss.



Figur 1: Byggprocessen enligt bostadsrättslagen. Förhandsavtalet ger möjlighet att ta upp förskott men fordrar då att säkerhet ställs för återbetalning av förskottet. På motsvarande sätt krävs säkerhet om bostadsrätt ska upplåtas utan att den slutliga kostnaden har angivits i den ekonomiska planen.

3 De närmare reglerna om förhandsavtal

Förhandsavtalet kan karaktäriseras som ett civilrättsligt avtal som i vissa centrala delar är kringgärdat av tvingande bestämmelser i 5 kap. BrL.

Enligt den grundläggande bestämmelsen i 1 § får en bostadsrättsförening träffa avtal om att i framtiden upplåta en lägenhet med bostadsrätt genom förhandsavtal. När ett sådant avtal har träffats är föreningen skyldig att upplåta lägenheten med bostadsrätt åt den som tecknat sig för lägenheten. Den som har tecknat sig för lägenheten är å sin sida skyldig att förvärva den.

Ömsesidig avtalsbundenhet mellan bostadsrättsföreningen och förvärvaren är alltså utgångspunkten. Ett förhandsavtal får enligt 6 § varken överlåtas eller pantsättas. Ett undantag gäller dock för överlåtelse till make eller sambo.

Förskott på den kommande insatsen för bostadsrätten får tas emot av bostadsrättsföreningen endast under förutsättning att ett förhandsavtal har tecknats (2 §) och att Bolagsverket har gett tillstånd till att ta upp förskott (5 §). Verket ska lämna tillstånd om föreningen upprättat en kalkyl över kostnaderna för projektet och ställt säkerhet för återbetalning av förskottet. Att kostnadskalkylen är hållbar ska intygas av två sådana intygsgivare som avses i bestämmelserna om ekonomisk plan (3 kap. BrL). Ett förskott får högst motsvara den beräknade insatsen. Säkerheten, som regleras i 13–15 §§ bostadsrättsförordningen (1991:630, BrF), ska täcka det sammanlagda beloppet av förskotten och bestå av bankgaranti eller annan likvärdig säkerhet. Som säkerhet får även godtas en garantiförbindelse av Aktiebolaget Bostadsgaranti, HSB:s Riksförbund ek. för., Riksbyggen ekonomisk förening samt GAR-BO Aktiebolag. Säkerheten ska förvaras hos Bolagsverket.⁸

Ett förhandsavtal ska enligt 3 § BRL vara skriftligt och, förutom uppgifter om lägenhet och avgifter m.m., omfattar formkravet att en ”beräknad tidpunkt för upplåtelsen” ska anges i avtalet. Ett förhandsavtal som ingåtts i strid med formkravet är ogiltigt enligt 4 §. Frågan om ”beräknad tidpunkt för upplåtelsen” återkommer i 8 § där det anges att förhandstecknaren under vissa förutsättningar har rätt att frånträda förhandsavtalet. Enligt första stycket i paragrafen får förhandstecknaren efter uppsägning sålunda genast frånträda förhandsavtalet om

- 1) lägenheten inte upplåts med bostadsrätt senast vid inflyttningen,
- 2) upplåtelsen genom försummelse av föreningen inte sker inom skäligen tid efter den beräknade tidpunkten för upplåtelsen, eller
- 3) de avgifter som ska betalas för bostadsrätten är väsentligt högre än som angavs i förhandsavtalet och förhandstecknaren av denna anledning säger upp avtalet inom tre månader från den dag då han fick kännedom om den högre avgiften.

⁸ Vad som uppmärksammas med denna bestämmelse är att andra bolag än de uppräknade tycks ha menat att bestämmelsen är konkurrensbegränsande och strider mot EU-rätten. Bolagsverket tycks mot denna bakgrund därför ha godtagit även andra bolags säkerheter. Det har satts i fråga om detta alltid är hållbart utifrån ett säkerhetsperspektiv.

Förutom möjligheten enligt punkt 3 att frånträda bostadsrätten vid väsentligt högre avgifter än de som angavs i förhandsavtalet och som här inte kommer att beröras, innehåller lagrummet alltså en bestämmelse om rätt till frånträde om upplåtelsen av bostadsrätt inte sker inom ”skälig tid” efter den beräknade tidpunkten för upplåtelsen som ska ha angetts i förhandsavtalet (punkt 2).⁹ Några tvingande bestämmelser om när bostadsrätt senast måste upplåtas finns inte förutom att rätt till frånträde föreligger om bostadsrätt inte upplåts senast vid inflyttningen (punkt 1). Har förhandstecknaren flyttat in i lägenheten med föreningens medgivande utan att bostadsrätt har upplåtits, får alltså förhandsavtalet frånträdas.

Att märka är att tidpunkten för *tillträde* till bostadsrätten inte är reglerad i 5 kap. om förhandsavtal, vare sig som ett formkrav enligt 3 § eller som grund av betydelse för rätten till frånträde i 8 §. Däremot finns i 7 kap. 3 § en bestämmelse om rättsverkningar vid dröjsmål med tillträdet. Bestämmelsen kommenteras i avsnitt 7.

En hos Bolagsverket registrerad ekonomisk plan utgör en förutsättning för att bostadsrätt ska få upplåtas. Detta gäller även i de fall förhandsavtal har ingåtts och en kalkyl upprättats om kostnaderna för projektet. Den ekonomiska planen ska innehålla de upplysningar som är av betydelse för föreningens verksamhet. Enligt de föreskrifter som regeringen meddelat i BrF, ska planen, förutom kostnader för fastigheten, drift och underhåll m.m., också innehålla en uppgift om ”tidpunkt för upplåtelse och inflyttning”.¹⁰ Som tidigare anförts är tanken bakom lagstiftningen att planen ska upprättas i nära anslutning till husets färdigställande.¹¹ I Boverkets allmänna råd BFS 2017:7 EKKO 1 sägs i anslutning till detta att den ekonomiska planen ”bör upprättas vid en tidpunkt då uppgifterna som lämnas i planen är väl underbyggda.” Detta bör gälla kostnaderna för projektet, men givetvis också tidpunkten för upplåtelse och inflyttning.

Av syftet med den ekonomiska planen följer att frågan om upplåtelse och tillträde till bostadsrätten inte är förutsatt att skjutas fram på ett sådant sätt att den ekonomiska planen riskerar att få ändras. Enligt 3 kap. 4 § BrL måste en ny plan dock upprättas om något inträffar som är av väsentlig betydelse för föreningens verksamhet. En sådan situation kan vara att uppbyggnaden av föreningen drar ut på tiden och väsentliga ändringar av de ekonomiska

⁹ Se närmare om punkt 3 i prop. 1990/91:92 s. 91 f.

¹⁰ Se 1 § första stycket 3 BrF.

¹¹ Se prop. 1990/91:92 s. 78 och 87.

förhållandena sker.¹² En ändring är dock inte förenlig med de kommande bostadsrättshavarnas intresse av att kunna bedöma eller utgå från att i planen uppgivna kostnader och därmed förenliga insatser håller streck.

Bestämmelsen i 5 kap. 3 § att en ”beräknad tidpunkt för upplåtelsen” ska anges i förhandsavtalet bör ses mot den bakgrund som nu har sagts. Tanken tycks alltså ha varit att bostadsrätten ska kunna utövas – såväl vad avser nyttjandet av lägenheten som medlemmens befogenheter på föreningsstämma m.m. – omedelbart vid själva upplåtelsen eller i allt fall i nära anslutning till denna. Denna tankegång framgår också uttryckligen av förarbetena till 5 kap. 8 § första stycket 2 BrL, där det anges att uttrycket ”inom skälig tid” efter den beräknade tidpunkten för upplåtelsen ska tolkas tämligen restriktivt.¹³ I specialmotiveringen till denna regel sägs sålunda följande.

”Förhandstecknaren får frånträda avtalet, om upplåtelsen genom försummelse av föreningen inte sker inom skälig tid efter den beräknade tidpunkten för upplåtelsen. Upplåtelsen bör komma till stånd i nära anslutning till den i avtalet angivna tidpunkten. Orsaken till fördröjningen spelar mindre roll, så länge dröjsmålet inte beror på förhandstecknaren själv. Uttrycket ”skälig tid” är avsett att tolkas tämligen restriktivt, dvs. upplåtelsen bör komma till stånd i nära anslutning till den i avtalet beräknade tidpunkten för tillträdet.”¹⁴

Att man i det citerade uttalandet utgår från att upplåtelsen bör komma till stånd i nära anslutning till den i avtalet beräknade tidpunkten för ”tillträdet” (och inte ”upplåtelsen”) tyder på att man sannolikt haft för ögonen att upplåtelsen och tillträdet som huvudregel sammanfaller, vilket i praktiken normalt inte är fallet. En sådan tämligen restriktiv bedömning som förarbetena förutsätter ger enligt min bedömning dock vid handen att ”skälig tid” efter den beräknade tidpunkten för upplåtelsen vanligtvis inte bör kunna röra sig om någon längre tid.¹⁵ Jag ska återkomma till denna fråga i avsnitt 6.

4 Betydelsen av allmänna avtalsrättsliga grundsatser

Bestämmelserna i bostadsrättslagen om förhandsavtals ogiltighet och rätt till frånträde i vissa situationer är *tvingande bestämmelser* och kan därför inte

¹² Se prop. 2002/03:12 s. 37.

¹³ Prop. 1990/91:92 s. 91–95 och 187–188; jfr SOU 1988:14 s. 236 under 7 §.

¹⁴ Prop. 1990/91:92 s. 187.

¹⁵ Motsvarande bedömning görs i Nilsson Hjorth, Bob & Ugglå, Ingrid, *Bostadsrättslagen*, kommentarer till 5:3. Zeteeo, version 5A.

frångås genom avtal mellan parterna. Den tvingande karaktären av reglerna i bostadsrättslagen får ses mot bakgrund av bostadsrättslagens såväl associationsrättsliga som konsumenträttsliga karaktär. För bostadsrättsföreningen är det t.ex. väsentligt att ett byggprojekt kan fullföljas utan risk för att de ekonomiska förutsättningarna för projektet rubbas, vilket skulle kunna inträffa om förhandstecknare kan hoppa av alltför lätt. Att det *konsumenträttsliga perspektivet* ändå varit framträdande i fråga om förhandsavtalen framgår dock när man läser motiven till lagstiftningens närmare utformning.¹⁶ Givetvis får man ändå inte blunda för att det förekommer en hel del spekulativa förvärv i sammanhanget och att detta kan inverka på bedömningen i enskilda fall.

Bostadsrättslagens tvingande bestämmelser kompletteras av allmänna avtalsrättsliga grundsatser som kan ha betydelse för hur ett förhandsavtal ska bedömas i enskilda fall.¹⁷ Ett förhandsavtal kan alltså vara ogiltigt enligt allmänna avtalsrättsliga grundsatser om avtals ogiltighet. Med stöd av allmänna grundsatser om hävning av ett avtal, bör vidare ett förhandsavtal på motsvarande sätt som andra avtal kunna frånträdas vid avtalsbrott. Det samma gäller om de förutsättningar som avtalet vilar på väsentligen brister. Av särskilt intresse i sammanhanget är vidare bestämmelsen i 36 § avtalslagen (1915:218).¹⁸ Enligt lagrummet kan oskäligen avtalsvillkor jämkas eller lämnas utan avseende varvid man ska ta särskild hänsyn till behovet av skydd för den som är konsument eller annars intar en underlägsen ställning i avtalsförhållandet. Detta har också uppmärksammats i lagens förarbeten.¹⁹

Förhandsavtalen innehåller ofta en hel del bestämmelser som inte omedelbart berör frågan om upplåtelse eller tillträde. Tolkningen och tillämpningen av sådana bestämmelser kan bli beroende av allmänna avtalsrättsliga principer som inte specifikt berör just förhandsavtalen utan har en mer generell räckvidd. Det skulle föra för långt att i detta sammanhang närmare ta upp frågor om tillämpningen av allmänna avtalsrättsliga principer på förhandsavtalen beträffande sådana bestämmelser.

Det kan alltså konstateras att bestämmelserna i bostadsrättslagen om ogiltighet och rätt till frånträde inte utesluter att allmänna avtalsrättsliga grundsatser kan få betydelse för om en förhandstecknare ska kunna frigöra

¹⁶ Prop. 1990/91:92 s. 83–98.

¹⁷ Se prop. 1990/91:92 s. 91.

¹⁸ Rätteligen: lag (1915:218) om avtal och andra rättshandlingar på förmögenhetsrättens område.

¹⁹ Se särskilt prop. 1990/91:92 s. 91, jfr även SOU 2017:31 s. 216; lagen (1994:1512) om avtalsvillkor i konsumentförhållanden samt det s.k. avtalsvillkorsdirektivet (93/13/EEG).

sig från ett förhandsavtal. De tvingande bestämmelserna i bostadsrättslagen får emellertid anses ha syftet att – oberoende av förhandsavtalets utformning – garantera den bostadssökande konsumenten frånträde i vissa situationer som är centrala för ett förhandsavtal, såsom förändringar av tidpunkten för upplåtelse och väsentligt ändrade avgifter.

I det nedan anmärkta rättsfallet rörande Bostadsrättsföreningen Plommonträdet tillämpades allmänna avtalsrättsliga regler i fråga om tillträde till bostadsrätten. Eftersom bostadsrättslagens bestämmelser om förhandsavtal saknar bestämmelser om tillträde, kan frågan om tillämpningen av 36 § avtalslagen här också bli särskilt intressant, vilket ska beröras senare. Här kan också nämnas rättsfallet RH 1997:116. En i ett förhandsavtal intagen klausul att föreningen skulle få behålla hela förskottsbeloppet som skadestånd, om förhandstecknaren inte fullföljde avtalet, ansågs i rättsfallet oskälig såsom ett i förväg bestämt skadestånd. Villkor i förhandsavtal om att tillräckligt många tecknar sig för bostadsrätt för att avtalet ska gälla har såvitt känt inte prövats av domstol. I betänkandet *Olika bostadsrättsfrågor* (SOU 2000:02), har dock sådana villkor ansetts giltiga med hänvisning i huvudsak till allmänna avtalsrättsliga grundsatsar.²⁰

Även bostadsrättsföreningen kan naturligtvis vara berättigad till uppsägning av förhandstecknaren. Här saknas andra regler i 5 kap. BrL än den grundläggande i 1 § att avtalsbundenhet föreligger och därför blir allmänna avtalsrättsliga regler gällande i sådana fall. Om föreningen lider skada kan också skadeståndsskyldighet komma i fråga. Det kan t.ex. röra sig om en förhandstecknare som vägrar att ingå ett upplåtelseavtal trots att alla förutsättningar för detta är uppfyllt. Kostnader kan då uppkomma för att upplåta bostadsrätten till annan eller t.o.m. ersättning för att bostadsrätten inte går att upplåta.

Om ett förhandsavtal frånträds enligt 5 kap. 8 § BRL, gäller de särskilda bestämmelser om uppsägning m.m. som finns 7 kap. 26–30 §§ BrL. Om förhandsavtalet frånträds enligt allmänna avtalsrättsliga regler bör däremot allmänna regler om hävning av avtal vara tillämpliga. För hävning på grund av avtalsbrott enligt allmänna rättsgrundsatsar krävs vidare att avtalsbrottet har varit väsentligt. Något sådant krav har inte ställts upp i BrL:s bestämmelser om rätt till frånträde, vilket nog ändå inte utesluter att kravet kan aktualiseras i enskilda fall.

²⁰ SOU 2000:02 s. 95.

Slutligen bör i detta avsnitt uppmärksammas att bostadsrättsutredningen i betänkandet Stärkt konsumentskydd på bostadsrättsmarknaden (SOU 2017:31) bl.a. föreslår att det uttryckligen av BrL 5 kap. 8 § ska framgå att bostadsrättshavaren har rätt till frånträda förhandsavtalet om förutsättningarna väsentligen avviker från vad som har avtalats.²¹ Som redan nämnts gäller detta även utan uttryckliga bestämmelser i bostadsrättslagen. Beträffande tidpunkt för upplåtelse och tillträde till bostadsrätt, torde förslaget ha mindre betydelse mot bakgrund av den tvingande reglering som redan finns.

5 Förhandsavtalen i praktiken²²

Varianterna på förhandsavtalen är som sagt många men, såvitt känt, finns det inte någon närmare undersökning beträffande utformningen av de i praktiken förekommande förhandsavtalen. Ett förhandsavtal kan innehålla åtskilliga bestämmelser. I detta sammanhang sätts dock fokus på bestämmelser om tidpunkt för upplåtelse och tillträde. Vad som har uppmärksamrats i massmedia och som även jag har sett konkreta exempel på, ger här anledning till vissa generella iakttagelser.

Förhandsavtalen tar ofta höjd för och återspeglar de förseningar som man kan räkna med när det gäller produktionen av nya bostadsrätter. Det tycks sålunda vara vanligt att avtalen anger *prelimära tider* för såväl upplåtelse som tillträde till den blivande bostadsrätten. Dessutom tycks det vara vanligt att de preliminära tiderna bestäms *som en period*, ofta visst kvartal eller viss månad, eller att tiden för *upplåtelse sätts i relation till när tillträde kan ske*, t.ex. att upplåtelse kommer att ske tre månader innan det beräknade tillträdet. Det förefaller också vara så att innebörden av avtalen är att de preliminära tiderna eller preliminära tidsrymderna ensidigt *kan flyttas fram* av den byggande föreningen, vilket i vissa fall har skett både en eller flera gånger utan något nytt avtal med förhandstecknaren. Frågan måste ställas om nu angivna typer av förhandsavtal med preliminära eller svävande tider står i överensstämmelse med gällande lagstiftning.

²¹ Beträffande förhandsavtalen lämnar utredningen också vissa andra förslag, främst att avtalet ska undertecknas av båda parter, att information om förändringar ska lämnas under avtalstiden, att uppgift om bygglov ska finnas i förhandsavtalet och att närbesläktade avtal om framtida upplåtelse bostadsrätt förbjuds.

²² Mina uppgifter här grundas på förhandsavtal som jag sett i anslutning till egna och andra rättsutlåtanden, praxis och vad som förekommit i media.

Förhandsavtalen innehåller i allmänhet bestämmelser om *tillträde* till bostadsrätten efter en upplåtelse. Några bestämmelser om tillträde finns inte i anslutning till bestämmelserna om förhandsavtal i 5 kap. BrL. Det finns däremot i 7 kap. 3 § en bestämmelse om rättsverkningarna av att en bostadsrättshavare inte får tillträda lägenheten i rätt tid. Att frågan om tillträde inte är reglerad i 5 kap. får anses något märkligt eftersom tillträdet vid sidan om tidpunkten för upplåtelsen är av den största betydelse för en förhandstecknare, inte minst då det ofta handlar om att en annan bostad måste lämnas i samband med förvärvet. De frågor som bör ställas är om parterna kan träffa avtal om en tidpunkt tillträde som skiljer sig från tidpunkten för bostadsrättsupplåtelsen och i så fall, hur långt avtalsfriheten sträcker sig.

Att upplåtelsen sätts i relation till tillträdet visar ett i massmedia särskilt uppmärksammat fall i bostadsrättsföreningen Plommonträdet.²³ Den fråga som framför allt var av intresse i fallet var dock vad som enligt 5 kap. 8 § 1 st. p. 2 BrL kan anses som ”*skälig tid*” efter den beräknade tidpunkten för upplåtelse.

Förhandsavtalet avsåg en lägenhet i ett hus som skulle byggas om och upplåtas med bostadsrätt. Förhandstecknaren hävde avtalet och gjorde gällande att flera villkor i förhandsavtalet inte hade uppfyllts av bostadsrättsföreningen. Bl.a. hävdade hon, med hänvisning till 5 kap. 8 § första stycket 2 BrL, att upplåtelse inte hade skett inom skälig tid från den beräknade upplåtelse tidpunkten.

Enligt förhandsavtalet angavs den beräknade tidpunkten för upplåtelsen till ”3 månader innan tillträdet” och den beräknade tidpunkten för inflyttning till ”December 2017”. Föreningen hade sedan ändrat den beräknade tidpunkten för inflyttning till 15 februari 2018. Därmed skulle – vilket parterna var ense om – den beräknade tidpunkten för upplåtelse anses ha flyttats fram från ”september 2017” till den 15 november 2017, dvs. till tre månader innan den nya beräknade tidpunkten för inflyttning.

Föreningen hävdade att denna försening var sex veckor och måste anses skälig, medan förhandstecknaren hävdade att förseningen utgjorde tio veckor. Tingsrätten fann att den oklarhet som rådde om hur förseningen skulle beräknas inte skulle drabba förhandstecknaren som konsument.

Med utgångspunkt från den 1 september ansåg därför tingsrätten att förseningen var tio veckor. Upplåtelsen hade genom försummelse av föreningen därför inte skett inom skälig tid. Tingsrätten fann också att tillträdet därmed

²³ *Plommonträdet*, Stockholms tingsrätts dom 2018-06-21 i mål T 1893-18. Domen har överklagats (Svea hovrätts mål T 7334-18), men senare har parterna träffat en förlikning. Tingsrätten har meddelat ytterligare en dom om förhandsavtal 2019-03-07, mål T 5260-18, se s. 23.

också var försenat med tio veckor, vilket utgjorde ett avtalsbrott av väsentlig betydelse för förhandstecknaren. Tingsrätten lade i denna del till att även en försening om sex veckor med tillträdet var ett avtalsbrott av väsentlig betydelse för förhandstecknaren, i vart fall tillsammans med ett villkor i förhandsavtalet om viss takhöjd i lägenheten som inte hade uppfyllts. Utgången blev att bostadsrättsföreningen förpliktades att återbetala förskottet om 50 000 kr på grund av förseningen.²⁴

I praktiken förekommer med förhandsavtalen *närbesläktade föravtal*, ofta kallade optionsavtal, föravtal, bokningsavtal eller reservationsavtal. Dessa avser också en framtida upplåtelse av bostadsrätt men skiljer sig från förhandsavtalen framför allt beträffande parterna i avtalet och att någon bindenhet för den bostadssökande att förvärva bostadsrätt inte gäller. Sådana avtal har ansetts giltiga i den mån de inte binder den bostadssökande vid en upplåtelse, men de utgör inte förhandsavtal enligt bostadsrättslagen.²⁵ Vid nyproduktion upprättas ofta sådana avtal mellan de bostadssökande och den bostadsproducent som senare bildar bostadsrättsföreningen. En bokningsavgift erläggs som sedan avräknas om man fullföljer köpet. Om man däremot ångrar sig och vill dra sig ur, får man betala en viss administrationsavgift, men ett förvärv kan inte framtvingas.

Närbesläktade med förhandsavtalen är även *optionsavtal vid överlåtelse* av bostadsrätt sedan bostadsrätt har upplåtits. Sådana avtal har under vissa förutsättningar ansetts giltiga.²⁶

6 Förhandsavtalen och tidpunkten för upplåtelse

6.1 Formkravet

Utformningen av de förhandsavtal som förekommer i praktiken tycks inte sällan skilja sig från de intentioner som följer av bostadsrättslagen. Det gäller framför allt användningen av preliminära tider, kvartal eller månader som ”tidpunkt” för upplåtelse och tillträde och hur detta kombineras. Detta står enligt min mening inte i överensstämmelse med den tvingande lagstiftningen och har inte heller något stöd i förarbetena. Detsamma gäller också de möj-

²⁴ Plommonträdet.

²⁵ Se om detta i RH 2014:25; jfr även Nilsson Hjorth & Ugglå, *Bostadsrättslagen, En kommentar*, uppl. 5, 2014, s. 132 f. samt Flodin, Jonny, ”Förhandsavtal och optionsavtal om upplåtelse av bostadsrätt”, SvJT 2007 s. 623 ff.

²⁶ Se NJA 1992 s. 66 och NJA 2001 s. 75 som kommenteras i SOU 2017:31 s. 223.

ligheter som ofta finns för den byggande bostadsrättsföreningen att ensidigt bestämma om framflyttning av de avtalade tiderna.

Av det föregående framgår att skriftlig form är en förutsättning för ett förhandsavtal och att vissa uppgifter måste tas in i avtalet för att avtalet ska vara giltigt (5 kap. 3 § BrL). En sådan uppgift är att en ”beräknad tidpunkt för upplåtelsen” obligatoriskt ska anges förhandsavtalet. Den närmare innebörden av lagrummet har inte berörts i förarbetena. Genom formkravet får dock lagstiftaren anses ha fäst särskild vikt vid att en tidpunkt för upplåtelsen kan anges för den bostadsökande som står inför att teckna förhandsavtal. Uppfylls inte detta formkrav är förhandsavtalet ogiltigt.

Bestämmelsen i 5 kap. 3 § BrL om beräknad tidpunkt för upplåtelse måste ses i ljuset av bestämmelsen i 5 kap. 8 § om rätt till frånträde om inte upplåtelsen sker inom ”skälig tid” från den beräknade tidpunkten för upplåtelse (se vidare om denna bestämmelse nedan). Den bestämmelsen blir meningslös om man inte har en fixerad tidpunkt att utgå från vid beräkningen. Att ange ett intervall som beräknad tidpunkt kan redan av den anledningen inte vara korrekt tolkning av lagstiftningen.

Härtill kommer emellertid den rent språkliga innebörden av ordet ”tidpunkt”. Det har hävdats att ordet mycket väl kan vara t.ex. ett kvartal, vilket knappast kan vara riktigt. Innebörden av ordet är just en punkt i tiden, vilket är snävare än t.ex. ordet tid.²⁷ Enligt lexikon för svenska synonymer betyder ordet tidpunkt ”tid som inte har någon utsträckning, t.ex. ögonblick, bestämt klockslag eller datum.”²⁸ Från språklig synpunkt kan ett kvartal eller annat tidsspänn väl anses som ”tid” eller ”tidsrymd” men inte som en ”tidpunkt”.

Mot bakgrund av det nu sagda bör en ”beräknad tidpunkt för upplåtelsen” i ett förhandsavtal lämpligen anges som ett *bestämt datum*. Inget tyder på att något annat har varit lagstiftarens avsikt, även om det kanske hade varit önskvärt att uttryckligen använda ordet ”datum” direkt i lagtexten.

Det har dock hävdats att den angivna innebörden av formkravet i vissa fall kan innebära att ogiltighetspåföljden är väl sträng mot bostadsrättsföreningen och ger förhandstecknaren en möjlighet att frånträda förhandsavtalet alltför lätt. HD har i några fall som gäller överlåtelse av bostadsrätt eller fastighet godtagit att föreskrivet formkrav var uppfyllt när det av den skriftliga handlingen tillräckligt tydligt gått utläsa en innebörd som överensstäm-

²⁷ Se Svenska akademiens ordlista, Svenska akademiens ordbok m.fl.

²⁸ Synonymer.se, (<https://www.synonymer.se/sv-syn/tidpunkt>).

mer med lagens krav.²⁹ Mot ogiltighet när ett visst tidsspann, t.ex. ett visst kvartal, anges för upplåtelse av bostadsrätt skulle därför möjligen kunna tala att den bostadssökande har ett senaste datum att förhålla sig till, ett datum som båda parter har godtagit i förhandsavtalet (denna tolkning i Stockholms tingsrätts dom 2019-03-07 i mål T 5260-18). Om förhandsavtalet t.ex. anger att upplåtelse av bostadsrätt kommer att ske det tredje kvartalet ett visst år, skulle detta alltså vara likvärdigt med att tidpunkten har angetts till den 30 september eller senast då. Detta skulle eventuellt kunna vara en rimlig extensiv tolkning av bestämmelsen – men enligt min mening i så fall endast under förutsättning att angivet tidsspann inte är preliminärt eller otydligt på annat sätt, utan är slutligt bestämt i förhandsavtalet.

Varken för bostadsrättsföreningen eller för den bostadssökande finns det dock egentligen inte något skäl att inte strikt hålla på lagens ordalydelse om ”beräknad tidpunkt för upplåtelse” eftersom bostadsrätt enligt gällande rätt kan upplåtas innan huset står färdigt och att ett visst utrymme finns för en skälig förlängning av tiden och för val av en lämplig tillträdesdag (se nedan). I vissa situationer skulle det också kunna vara en nackdel för en bostadssökande att behöva förvärva en lägenhet genom upplåtelse tidigare än den sista dagen i ett tidsspann, t.ex. på grund av bristande finansiella förutsättningar eller en ännu inte genomförd försäljning av en bostadsrätt. Det finns alltså skäl mot en extensiv tolkning av bestämmelsen om ”beräknad tidpunkt för upplåtelsen”.

Anges ett kvartal, en månad eller annat tidsspann som beräknad tidpunkt för upplåtelsen, överensstämmer detta alltså varken mot den innebörd lagstiftningen är avsedd att ha eller dess språkliga innebörd. Att ange en tidpunkt på detta sätt måste enligt min mening därför anses strida mot formkravet i 5 kap. 3 § BrL. I allt fall måste gränsen för vad som ska anses tillåtet ha passerats om tidsspannet är preliminärt (vilket i praktiken ofta tycks vara fallet). Med det formkrav som gäller i fråga om beräknad tidpunkt för upplåtelse kan det inte heller anses giltigt att sätta upplåtelsestiden i relation till en tillträdestidpunkt på så sätt att det i förhandsavtalet anges att upplåtelse kommer ske t.ex. tre månader före en preliminär eller obestämd tillträdestidpunkt. Om tillträde har angivits till ett bestämt datum eller på sådant sätt att det står klart för den bostadssökande när upplåtelsestidpunkten inträffar, kan avtalet dock anses som giltigt.

²⁹ Se NJA 1998 s. 462 (ett ”pris” i en överlåtelsehandling enligt 6 kap. 4 § BrL) och NJA 1984 s. 482 (en ”förklaring av säljaren att egendomen överlätes på köparen” enligt 4 kap. 1 § JB).

6.2 Rätten till frånträde

Lagstiftaren har förutsett att byggprocessen innehåller flera osäkerhetsmoment. Om den beräknade tidpunkten inte kan hållas, dvs. om bostadsrätt inte kan upplåtas på angivet datum, får förhandstecknaren inte omedelbart frånträda avtalet. Rätt till frånträde föreligger först om ”*upplåtelsen genom försummelse av föreningen inte sker inom skälig tid efter den beräknade tidpunkten för upplåtelsen*” (5 kap. 8 § första stycket 2 BrL).

Som framgår av det ovan i avsnitt 3 citerade uttalandet från propositionen är uttrycket ”skälig tid” avsett att tolkas tämligen restriktivt.³⁰ Upplåtelsen måste alltså komma till stånd i nära anslutning till den i förhandsavtalet beräknade tidpunkten för upplåtelse. Tillägget om ”skälig tid” innebär ändå att den bostadsökande får finna sig i en viss fördröjning i förhållande till den tidpunkt som angavs i förhandsavtalet. Något krav på att hindret ska vara av ”väsentlig” betydelse för att frånträde ska få ske har dock inte uppställts (jfr 7 kap. 3 § om försening med tillträde; se avsnitt 7). Detta ställer ganska stora krav på den byggande bostadsrättsföreningens planering. Enligt min mening bör det kunna krävas att bostadsrättsföreningen inte ingår något förhandsavtal förrän det finns rimliga förutsättningar att göra en välgrundad beräkning av en tidpunkt för upplåtelse, en tidpunkt som av nödvändiga skäl visserligen kan frångås, men då endast inom ramen för ”skälig tid”. Att redan i förhandsavtalet s.a.s. in-teckna denna tilläggstid genom att ange t.ex. ett kvartal som tidpunkt för upplåtelse har inte stöd i lagstiftningen och bör därför inte komma i fråga.³¹

Uttrycket ”skälig tid” är naturligtvis inte särskilt precist, och det kan vara svårt för parterna att veta när tiden har runnit ut. Detta är en svaghet med lagstiftningen. Samtidigt bör man komma ihåg att en upplåtelse av bostads-

³⁰ Prop. 1990/91:92 s. 187.

³¹ I kommentaren till bostadsrättslagen anges följande ”Först under senare år har förhandsavtal börjat tillämpas i större utsträckning. Fråga har därvid uppkommit vad som avses med ”beräknad tidpunkt för upplåtelsen” och om detta uttryck kan avse en längre tidsperiod, exempelvis ett kvartal. Något uttalande i prop. 1990/91:92 finns inte utan endast en hänvisning till 8 § andra stycket. Uttrycket ”skälig tid” i 8 § ska, enligt förarbetena, tolkas restriktivt i fråga om den beräknade tidpunkten i avtalet. Enligt författarnas mening bör, för att bestämmelsen i 8 § ska vara meningsfull, krävas att beräknad tidpunkt för upplåtelsen i första hand anges med ett datum och i vart fall inte anges med ett tidsintervall som sträcker sig över mer än ett par veckor.” (Nilsson Hjorth & Ugglå, kommentaren till 5:3, Zeteo). Som framgått delar jag inte uppfattningen att tidpunkten kan anges som ett tidsintervall. En annan sak är att detta datum senare kanske måste flyttas fram inom ramen för ”skälig tid”.

rätt kan ske utan att huset står färdigt. I praktiken borde det därför inte möta alltför stora svårigheter att iakttä lagens bestämmelser även om förseningar inträffar. Tvistar parterna om upplåtelse har erbjudits i rätt tid, måste detta bedömas utifrån omständigheterna i det enskilda fallet. Enligt min mening får en avvägning då göras mellan de skäl som bostadsrättsföreningen har för en framflyttning av upplåtelsen och den bostadssökandes intresse av en upplåtelse sker i nära anslutning till den i förhandsavtalet beräknade tidpunkten för upplåtelse.

I det ovan redovisade fallet med Bostadsrättsföreningen Plommonträdet ansågs tio veckor i den överklagade domen inte vara en skälig tid efter den tidpunkt som i det aktuella fallet kunde räknas fram för upplåtelsen. Detta kan kanske vara rimligt, men utesluter inte att omständigheterna i andra fall kan leda till andra bedömningar. Det är dock svårt att se att dålig planering av t.ex. finansiella förutsättningar, bygglov, leveranser eller dylikt bör medföra att risken för förseningar överförs på bostadskonsumenten, som inte alls har haft möjlighet att påverka detta. Däremot bör den bostadssökande få finna sig i att sådana helt oförutsedda händelser som inte ens bostadsrättsföreningen haft möjlighet att påverka kan komma att påverka bedömningen av vad som utgör ”skälig tid”.

Den innebörd av bostadsrättslagen som här förfäktas, är sammanfattningsvis alltså att den beräknade tidpunkten för upplåtelse ska anges som en ett bestämt datum som senare och vid behov kan flyttas fram av föreningen under en skälig tid. Denna tid får bli beroende på omständigheterna i det enskilda fallet, men bör ligga förhållandevis nära den i förhandsavtalet beräknade tidpunkten för upplåtelse.

6.3 Ensidig framflyttning av tidpunkten för upplåtelse m.m.

Om tidpunkten för upplåtelse anges som preliminär, torde avsikten hos den byggande bostadsrättsföreningen i allmänhet vara att föreningen förbehåller sig rätten att flytta fram upplåtelsen på grund av förseningar. Rätten till framflyttning kan eventuellt också uttryckligen framgå av förhandsavtalet. Det finns exempel på att ensidiga framflyttningar av upplåtelse-tidpunkten har skett vid upprepade tillfällen genom s.k. ”Nyhetsbrev” från bostadsrättsföreningen.

En ensidig framflyttning av tidpunkten för upplåtelse – utöver ”skälig tid” som är medgivet – står enligt min mening inte i överensstämmelse med

bostadsrättslagens tvingande reglering.³² Däremot ser jag inget hinder mot att parterna i förhållande till förhandsavtalet kommer överens om en ny tidpunkt för upplåtelse av bostadsrätt.

Det bör understrykas att förhandsavtalet är ett avtal. Det innebär bl.a. att eventuella ändringar i avtalet kräver konsensus från båda parterna. Avtalet innehåller dock vissa tvingande moment, bl.a. att det ska finnas en beräknad tidpunkt för upplåtelse. Detta kan inte ändras och det kan i förhandsavtalet inte heller föreskrivas att föreningen ensidigt kan göra en sådan ändring. Men däremot finns det alltså inget hinder mot att träffa en överenskommelse om ändring av den tidpunkt upplåtelse ska ske. Om de tvingande bestämmelserna överträtts och bostadsrättshavaren har rätt att frånträda avtalet, finns det givetvis heller inget hinder mot att båda parter ändå kommer överens om att upplåtelse ska ske vid en ny avtalad tidpunkt. Den bostadssökande skulle i ett sådant sammanhang kunna ställa kravet att villkoren ändras för att upplåtelsen ska genomföras.

6.4 Kravet på ”försummelse” av föreningen

Enligt 8 § första stycket 2 föreligger rätt till frånträde av förhandsavtalet om upplåtelsen genom försummelse av föreningen inte sker inom skälig tid efter den beräknade tidpunkten för upplåtelsen. Att *försummelse* krävs för tanken till att någon form av vårdslöshet ska föreligga på föreningens sida. Detta torde emellertid inte ha varit avsikten.

I lagrådsremissen hade bestämmelsen formulerats på så sätt att rätt till frånträde föreligger om ”upplåtelsen inte sker inom skälig tid efter den beräknade tidpunkten för upplåtelsen”. I specialmotiveringen anfördes att ”orsaken till fördröjningen spelar mindre roll så länge dröjsmålet inte beror på förhandstecknaren själv”. Lagrådet ansåg att denna reservation borde komma till uttryck i lagtexten och förordade därför att bestämmelsen formulerades så att rätt till frånträde föreligger om ”upplåtelsen genom försummelse av föreningen inte sker inom skälig tid efter den beräknade tidpunkten för upplåtelsen”. Att det, med ändring av innebörden i lagrådsremissen, skulle tillkomma någon typ av vårdslöshet för att fördröjningen skulle ha betydelse angavs emellertid inte.

³² Avtalsvillkor som står i strid med tvingande rätt är regelmässigt att anse som oskäligen enligt avtalsvillkorslagen (jfr MD 2010:10). Enligt det i not 5 nämnda avtalsvillkorsdirektivet (93/13/EEG) framgår av den s.k. ”grå listan” att en ensidig ändringsrätt ska presumeras vara oskäligen om inte giltiga skäl kan åberopas.

Med ändring av den i remissen föreslagna ordalydelsen godtog departementschefen lagrådets förslag till lagtext, men någon ändring i specialmotiveringen gjordes inte. I propositionen anfördes sålunda alltså att ”Orsaken till fördröjningen spelar mindre roll, så länge dröjsmålet inte beror på förhandstecknaren själv”.³³ Innebörden av detta uttrycksätt kan inte vara annat än att rätt till frånträde föreligger oavsett orsaken till fördröjningen så länge fördröjningens inte beror på den bostadssökande, t.ex. genom att denne vägrat upplåtelse eller betalning för bostadsrätten.

Det bör i sammanhanget påpekas att lydelsen av 7 kap. 3 § BrL, som avser dröjsmål med tillträde och som jag återkommer till i avsnitt 7, använder uttrycket ”försummelse” endast som en grund för skadestånd, vilket inte är reglerat vid försenad upplåtelse. För rätten till nedsättning av årsavgiften eller rätten till frånträde vid väsentligt hinder för tillträdet krävs däremot ingen försummelse. Dessa rättsföljder förutsätter således endast att dröjsmålet inte beror på bostadsrättshavaren.

Mot nu angiven bakgrund kan naturligtvis sättas i fråga vad den legala termen försummelse egentligen innebär i detta sammanhang. Att kräva någon form av vårdslöshet från föreningen för rätten till frånträde kan dock förefalla väl hårt mot den bostadssökande och står inte i överensstämmelse med avsikten i propositionen. Detta har heller inte ens påståtts av lagrådet. Mot detta står lagtextens ordalydelse, varvid dock ordet försummelse inte nödvändigtvis behöver innebära annat än att orsaken till förseningen ligger på föreningens sida. Eftersom lagrådet endast ville att det som anfördes i lagrådsremissen kom till uttryck i lagtexten, tycks denna innebörd av ordet försummelse, såvitt kan förstås, ha varit lagrådets avsikt.

7 Förhandsavtalet och tillträdet

7.1 Tillträde

Tillträdet till bostadsrätten efter en bostadsrättsupplåtelse är givetvis av den största betydelse för såväl bostadsrättsföreningen som för förhandstecknaren, för förhandstecknaren inte minst då det ofta handlar om att en annan bostad måste lämnas.

I 1930 års bostadsrättsföreningslag (1930:115) skulle upplåtelse ske genom teckning på teckningslista (17 §). Listan skulle bl.a. ange uppgift om tillträdesdag (p. 2). Genom 1971 års bostadsrättslag avskaffades systemet

³³ Prop. 1990/91:82 s. 187.

med teckningslistor. I stället skulle bostadsrätt upplåtas genom ett skriftligt upplåtelseavtal. Formkravet omfattade inte tillträdesdagen, men det förutsattes att denna dag angavs tillsammans med andra uppgifter som var väsentliga för upplåtelsen.³⁴ Någon ändring gjordes inte i 1991 års bostadsrättslag och frågan berördes inte heller i lagstiftningsärendet.

Det finns alltså inte något formkrav om tillträdet och inte heller några bestämmelser i övrigt om tillträdet i 5 kap. om förhandsavtal. Däremot får 7 kap. 3 § om dröjsmål med tillträdet anses gälla oavsett om tiden för tillträde bestäms i ett förhandsavtal, ett upplåtelseavtal eller på annat sätt. Av de föreskrifter i BrF som regeringen meddelat framgår vidare att kostnadskalkylen inför tecknande av förhandsavtal ska innehålla uppgift om tidpunkt för upplåtelse och inflyttning ”i den omfattning som behövs för att beräkna avgifterna” (BrF 1 och 8 §§). Den ekonomiska planen ska som tidigare sagts obligatoriskt innehålla uppgift om såväl tidpunkt för upplåtelse som för inflyttning.

7.2 Kan förhandsavtalet innehålla en bindande uppgift om tillträdesdag?

Av 1 kap. 3 § BrL framgår att bostadsrätt är den rätt i föreningen som en medlem har på grund av upplåtelsen. Det innebär, förutom en rätt att som medlem få inflytande och rätt att delta på föreningsstämma m.m., en nyttjanderätt på obegränsad tid till den lägenhet som har upplåtits med bostadsrätt. I nyttjanderätten ligger givetvis en rätt att tillträda lägenheten. Rätten till tillträde kan sålunda sägas vara en del av bostadsrätten. Man skulle därför kunna fråga sig om man kan bryta ut tillträdesdagen från bostadsrättsupplåtelsen och fritt avtala om en annan tid för tillträde. Några uttryckliga bestämmelser som klargör denna fråga finns inte i bostadsrättslagen och berörs inte heller i förarbetena. Det finns dock starka skäl som talar för att avtal om separat tillträdesdag måste vara tillåtna.

Redan av det förhållandet att bostadsrätt – även utan förhandsavtal – enligt vad som förutsätts i bostadsrättslagen kan upplåtas innan huset står färdigt för inflyttning, får anses följa att lagstiftaren har godtagit en annan tidpunkt för tillträdet än för upplåtelsen. Inte minst praktiska skäl gör vidare att bostadsrätten oftast inte kan tillträdas förrän en tid efter bostadsrättsupplåtelsen. Avtal om tillträdesdag som avviker från tidpunkten för bostadsrättsupplåtelsen torde därför förekomma i de flesta fall av nyproduktion. Som

³⁴ Se prop. 1971:12 s. 79 och 100 samt SOU 1969:4 s. 142.

tidigare anförts rekommenderas också i förarbetena, även om det inte är ett formkrav, att dag för tillträde tas upp i det skriftliga upplåtelseavtalet. Det finns vidare bestämmelser i bostadsrättslagen som knyter an till tillträdet av bostadsrätten, främst den nyss nämnda 7 kap. 3 §, som alltså handlar om rättsverkningarna av att tillträde inte kan ske i rätt tid efter en bostadsrättsupplåtelse. Härutöver innehåller bostadsrättslagen vissa bestämmelser om tillträde som har betydelse för ansvaret för lägenhetens skick m.m.

Mot nu angiven bakgrund bör det stå klart att det inte finns något hinder mot ett avtal om tidpunkt för tillträde som är separerad från tidpunkten för bostadsrättsupplåtelsen. Av detta följer dock inte nödvändigtvis att en bestämmelse i ett förhandsavtal om tillträde, som alltså bestäms *redan innan* bostadsrätt upplåts, bör vara bindande. Eftersom tillträdet är en del av bostadsrätten, skulle man sålunda kunna göra gällande att ett bindande avtal om tillträdesdag kan träffas först när bostadsrätt upplåts. Innebörden av ett förhandsavtal är emellertid att parterna förbinder sig att teckna respektive upplåta bostadsrätt vid en viss tidpunkt eller skälig tid därefter. Att redan i förhandsavtalet komma överens om när tillträde ska ske är alltså en viktig förutsättning för båda parter att ingå förhandsavtalet. Sådana avtal bör därför vara bindande, men något hinder finns inte mot att parterna i upplåtelseavtalet eller på annat sätt träffar en ny överenskommelse om tillträde.

Tillträdesdagen bör dock, oavsett det sagda, ses som en del av bostadsrätten, vilket visar sig i att den bostadssökande måste anses ha rätt att tillträda bostadsrätten omedelbart vid bostadsrättsupplåtelsen om inget avtal om tillträdestidpunkt har träffats. Enligt min mening bör detta få konsekvenser för hur man bör se på sådana bestämmelser i förhandsavtal om beräknad tidpunkt för tillträde som skiljer sig från beräknad tidpunkt för upplåtelse.

7.3 Hur ska tillträdet bestämmas i förhandsavtalet?

En utgångspunkt bör alltså vara att parterna kan komma överens om tiden för tillträde redan i förhandsavtalet och att något hinder inte finns mot att upplåtelsen av bostadsrätt sker vid annan tid. En annan utgångspunkt bör vara att allmänna avtalsrättsliga regler gäller för sådana avtal om tillträde i den mån avtalsfriheten inte begränsas av den tvingande regeln om dröjsmål i 7 kap. 3 §.

Eftersom tillträdesdagen emellertid utgör en del av bostadsrätten, bör ett avtal om tillträde enligt min mening dock stå i samklang med reglerna för bostadsrättsupplåtelse. Särskilt bör uppmärksammas, att tanken bakom

lagstiftningen är *att* den ekonomiska planen ska upprättas i nära anslutning till husets färdigställande;³⁵ *att* tidpunkten för inflyttning ska anges i planen; samt *att* bostadsrättsupplåtelse enligt lagstiftarens intentioner kan och bör ske så snart planen är klar.

Mot denna bakgrund bör tillträdet till bostadsrätten – trots avsaknaden av uttryckliga regler – inte ses som en möjlighet för bostadsrättsföreningen att överföra risken för förseningar på den enskilde konsumenten genom mer eller mindre preliminära villkor om tillträde. Bostadsrättsföreningen bör alltså inte genom avtalens utformning kunna använda tiden för tillträde som ett slags regulator när förseningar inträffar. Praktiska och andra skäl bör i stället vara bestämmande för tillträdet efter en bostadsrättsupplåtelse.

Som jag tidigare gett uttryck för bör bostadsrättsföreningen inte ingå något förhandsavtal förrän det finns rimliga förutsättningar att göra en välgrundad beräkning av en tidpunkt för upplåtelse. Med den utgångspunkten saknas det skäl att skjuta på tillträdet under någon längre tid. Att redan i förhandsavtalet bestämma tillträdesdagen avsevärt mycket senare än bostadsrättsupplåtelsen, står enligt min mening inte i samklang med grunderna för lagstiftningen.

Det förekommer, som tidigare sagts, förhandsavtal där ”tillträdestidpunkt” bestäms som tidsintervall eller som preliminärt tidsintervall. Med den avtalsfrihet som följer av avsaknaden av regler, kan det möjligen finnas större skäl att godta sådana överenskommelser än överenskommelser om tidpunkt för upplåtelse. Mot bakgrund av de syften som ligger bakom bestämmelserna om förhandsavtal och upplåtelse av bostadsrätt över huvud taget, bör det här dock finnas utrymme för att tillämpa 36 § avtalslagen om oskäliga avtalsvillkor när en bestämmelse om tillträde i ett förhandsavtal inte står i samklang med grunderna för lagstiftningen på det sätt som har redovisats.

Ett uppenbart fall när en avtalsbestämmelse om tillträde är oskälig är, här liksom vid själva upplåtelsen av bostadsrätt (se avsnitt 6), när bestämmelsen innebär att tillträdestidpunkten ensidigt kan flyttas fram av bostadsrättsföreningen, t.ex. beroende på förseningar av produktionen av föreningens hus. Utgångspunkten måste här vara att ett avtal ska hållas och att ändring av avtalet endast kan ske under förutsättning att båda parter går med på ändringen. Redan en avtalsbestämmelse av innebörd att bostadsrättsföreningen fritt kan flytta fram tillträdestidpunkten utan överenskommelse med förhandstecknaren, måste enligt min mening i de flesta fall alltså anses som

³⁵ Se prop. 1990/91:92 s. 78 och 87.

oskäligen. Detsamma gäller naturligtvis om avtal om tillträde helt saknas. I sådana fall bör som tidigare sagts den bostadsökande ha rätt till tillträde omedelbart vid bostadsrättsupplåtelsen och föreningen kan inte ändra detta utan överenskommelse med bostadsrätthavaren. Om bostadsrätt redan har upplåtits när tiden för tillträde flyttas fram, följer redan av den tvingande bestämmelsen i 7 kap. 3 § att någon ensidig framflyttning inte är möjlig utan överenskommelse.

Vad som nu har sagts om ensidig framflyttning av tidpunkten gäller även om tillträdestidpunkten är preliminär och innebörden är att bostadsrättsföreningen ensidigt kan bestämma ny tid. Ett tidsspänn som är preliminärt bör i allmänhet alltså inte godtas. Däremot torde ett tidsspänn för tillträde som inte ger möjlighet till ensidig framflyttning – till skillnad mot upplåtelsituationen – kunna ske under förutsättning att tidsspännet håller sig inom en tidsmässigt skälig ram, t.ex. ett kvartal.

Beträffande avtal där upplåtelsestidpunkten sätts i relation till tillträdet t.ex. på så sätt att upplåtelse ska ske tidigast tre månader före tillträdet, står detta, som sagts i avsnittet om upplåtelsestidpunkten, inte i överensstämmelse med obligatoriet att ange en ”beräknad tidpunkt för upplåtelse”. Det omvända, dvs. att tillträde kommer att ske t.ex. tre månader efter beräknad upplåtelsestidpunkt, bör däremot vara möjligt och enligt min mening i själva verket ett ideal för hur förhandsavtalen bör kunna se ut.

7.4 Bestämmelsen om dröjsmål med tillträdet

I 7 kap. BrL finns bestämmelser om bostadsrätthavarens rättigheter och skyldigheter. Rättsverkningarna av dröjsmål med tillträdet efter en bostadsrättsupplåtelse framgår av 3 §. Paragrafen bör vara tillämplig oavsett om tillträdestidpunkten har bestämts i ett upplåtelseavtal, ett förhandsavtal eller på annat sätt. Bestämmelsen är tvingande och bostadsrätthavaren kan därför inte på förhand med bindande verkan avstå från sina rättigheter. Lagrummet har följande lydelse.

”Om bostadsrätthavaren inte får tillträda lägenheten i rätt tid när lägenheten skall tillträdas första gången efter en bostadsrättsupplåtelse och beror inte dröjsmålet på honom, har han rätt till skälig nedsättning av årsavgiften för den tid han inte kan använda lägenheten eller del av den. Är hindret av väsentlig betydelse, får bostadsrätthavaren efter uppsägning frånträda bostadsrätten. Uppsägning får inte ske efter tillträdet.

Bostadsrätthavaren har även rätt till ersättning för skada, om dröjsmålet beror på försummelse från föreningens sida.”

För den tid bostadsrättshavaren inte kan använda sig av sin lägenhet eller del av den efter en försening, har han eller hon alltså rätt till skäligen nedsättning av årsavgiften. En förutsättning för reducering är dock att bostadsrättshavaren inte själv har förorsakat dröjsmålet, t.ex. genom att inte i tid betala förfallna avgift. Något krav på ”försummelse” från föreningen har däremot inte uppställts.³⁶

För frånträde av bostadsrätten efter uppsägning krävs att hindret att tillträda lägenheten är av ”väsentlig betydelse”.³⁷ Varje försening i förhållande till avtalad tidpunkt för tillträde bör alltså inte leda till en rätt för den bostadssökande att frånträda en bostadsrättsupplåtelse, men kan givetvis leda till en nedsättning av avgiften. Uppsägning får vidare aldrig ske sedan bostadsrättshavaren har fått tillträde till lägenheten.

Bestämmelser om förfarandet vid uppsägning och rättsverkningarna därav finns i 7 kap. 26–29 §§ BrL som också gäller för uppsägning enligt 5 kap. 8 § BrL. Det innebär bl.a. att uppsägningen ska vara skriftlig. Vid dröjsmål med tillträde efter bostadsrättsupplåtelsen, övergår bostadsrätten genast till föreningen som ska betala skälig ersättning för bostadsrätten (7 kap. 29 §).

Om dröjsmålet beror på försummelse från föreningens sida har bostadsrättshavaren rätt till skadestånd. Först när det är fråga om skadestånd finns alltså kravet på försummelse av föreningen.

8 Sammanfattning och några avslutande synpunkter

Utformningen av de förhandsavtal som förekommer i praktiken tycks alltså inte sällan skilja sig från de intentioner som följer av bostadsrättslagen. Det gäller framför allt användningen av preliminära tider, kvartal eller månader som tidpunkt för upplåtelse och tillträde samt avtal som medger den byggande bostadsrättsföreningen att ensidigt bestämma om framflyttning av de avtalade tiderna.

Byggprocessen är dock många gånger komplicerad och förseningar och kostnadsökningar är tyvärr något man ofta får räkna med. Det kan därför vara naturligt att de organisationer och företag som under byggprocessen kontrollerar de byggmästarbildade bostadsrättsföreningarna och villkoren i förhandsavtalen söker ta höjd för eventuella förseningar. Mot detta står konsumenternas intresse av att förhandsavtalen anger så fasta tidsplaner som

³⁶ Jfr dröjsmål med upplåtelsen ovan, (avsnitt 6.4).

³⁷ Jfr uttrycket ”skälig tid” vid dröjsmål med upplåtelse i 5 kap. 8 § första stycket 2 BrL.

möjligt för bostadsrättsupplåtelse och tillträde till den nya bostaden. En fråga som måste ställas är om utformningen av nuvarande regler i bostadsrättslagen tar tillräcklig hänsyn till parternas här ofta motstående intressen.³⁸

En genomgång av lagstiftningen och dess bakgrund visar att det knappast finns fog för en annan tolkning formföreskriften i 5 kap. 3 § BrL än att den *beräknade tidpunkten för upplåtelse* måste anges som ett bestämt datum i förhandsavtalet. Detta formkrav bör alltså iakttas för att förhandsavtalet ska vara giltigt, men den ogiltighet som följer av detta krav kan eventuellt motivera en extensiv tolkning av lagrummet i så måtto att ett kortare tidsspänn, t.ex. ett kvartal, kan godtas. En förutsättning för detta är i så fall att ett senaste datum för bostadsrättsupplåtelsen är tydligt för båda parter och tidsspännet alltså inte är preliminärt. Under byggprocessen kan behov uppkomma att flytta fram upplåtelse tidpunkten på grund av förseningar. Detta kan ske med ”*skälig tid*” utan att den bostadsökande har rätt att frånträda förhandsavtalet. Tiden kan variera beroende på omständigheterna i det enskilda fallet, men en tämligen restriktiv tillämpning av denna möjlighet förordas i förarbetena. I övriga fall måste bostadsrättsföreningen och förhandstecknaren komma överens om en ändring av förhandsavtalet.

Tillträdet till bostadsrätten bör ses som en del av bostadsrätten. Trots detta bör frågan om tillträdet kunna regleras med bindande verkan för parterna redan i förhandsavtalet. Något formkrav finns inte i fråga om tillträdet, men väsentliga förseningar kan leda till att avtalet kan hävas enligt 7 kap. 3 § BrL. I övrigt måste, enligt den mening som här förs fram, ett avtal om tillträde ligga i linje med grunderna i bostadsrättslagen för hur en bostadsökande kan knytas till bostadsrättsföreningen och de konsumenträttsliga aspekter som över huvud taget bör läggas på förhandsavtalen. Det kan därför bli aktuellt att tillämpa 36 § avtalslagen på oskäligen avtal. Bostadsrättsföreningen bör alltså inte genom avtalens utformning kunna använda tiden för tillträde som ett slags regulator när förseningar inträffar eller förbehålla sig rätt att ensidigt ändra ett avtal om tillträde. Innebörden av lagstiftningen bör i stället ses på det sättet att tillträde normalt bör kunna ske förhållandevis kort tid efter bostadsrättsupplåtelsen.

³⁸ För en köpare har ett förvärv av en nyproducerad bostadsrätt vissa likheter med ett köp av ett nyproducerat småhus. Köp av sådana hus omfattas av bestämmelserna om konsumententreprenader i konsumenttjänstlagen (1985:716) och har i stora delar utformats efter fel i byggnationen. I ett vidare perspektiv kan det här finnas anledning att göra vissa jämförelser.

I viss utsträckning kommer säkerligen rättspraxis att ge mer entydiga svar på en del frågor som här har behandlats. Det torde ändå finnas skäl för lagstiftaren att, möjligen i samband med beredningen av betänkandet *Stärkt konsumentskydd på bostadsrättsmarknaden* (SOU 2017:17), närmare överväga sådana förändringar i bostadsrättslagen att intentionerna med lagstiftningen om förhandsavtal bättre kan upprätthållas. Att återgå till ett system med förbud mot förhandsavtal kanske inte är någon bra väg. Det kan i stället finnas anledning att ta större hänsyn än för närvarande till de svårigheter som regelmässigt förekommer i en byggprocess i fråga om planering och annat samtidigt som de bostadssökandes intresse av ett starkt konsumenträttsligt skydd bör kunna upprätthållas. Det handlar här om att preciseringar i lagen kan behövas, t.ex. om den tid för upplåtelse som ska beräknas i förhandsavtalet och tillägget för ”skäligen tid”. Det handlar också om frågan att införa mer precisa bestämmelser för tillträdet och eventuellt ett formkrav även i denna del.