

Överlåtelse av lokal enligt 12:36 JB

Av: Amelia Krzymowska

Examensarbete 30 poäng i civilrätt

Handledare: Professor Jori Munukka

Innehållsförteckning

Innehållsförteckning	1
Förkortningar	3
1. Sammanfattning	4
2. Inledning.....	5
2.1. Syfte	5
2.2. Problemformulering.....	6
2.3. Material och metod.....	6
2.4. Arbetets disposition	6
3. Introduktion till överlåtelse av lokal	7
3.1 Hyresrätt till lokal.....	7
3.2 Överlåtelseförbudet i 12:32 JB.....	7
3.3 Undantaget från överlåtelseförbudet i 12:36 JB.....	8
3.3.1 Syftet med undantaget.....	8
3.3.2 Undantagets utformning	10
3.3.3 Tillståndsbeslutets rättsliga verkan.....	10
3.4 Sammanfattning.....	11
4. Processordning och rättelsemöjligheter	12
4.1 Processordning	12
4.1.1 Hyresnämnd.....	13
4.1.2 Svea hovrätt.....	14
4.1.3 Allmän domstol	14
4.2 Rättelsemöjligheter.....	14
4.2.1 Ogrundad vägran	14
4.2.2 Hyresgästens uppsägningsrätt	15
4.2.3 Otillåten överlåtelse	15
4.3 Sammanfattning.....	16
5. Rekvisit för överlåtelsestillstånd enligt 12:36 JB.....	18
5.1 Förvärvsverksamhet.....	18
5.1.1 Hyresändamålet	18
5.1.2 Överlåtbar verksamhet	21
5.1.3 Ekonomisk karaktär	22
5.1.4 Pågående verksamhet med självständigt värde	23

5.1.5 Identitet mellan hyresgästen och näringsidkaren.....	24
5.1.6 Sammanfattning.....	29
5.2 Identitet mellan hyresgästens verksamhet och förvärvarens.....	30
5.2.1 Allmänt.....	30
5.2.2 Identitetskriteriet.....	30
5.2.3 Förändring av verksamheten efter överlåtelsen.....	33
5.2.4 Sammanfattning.....	34
5.3 Hyresförhållande överstigande tre år.....	34
5.3.1 Synnerliga skäl för undantag från spärregeln.....	35
5.3.2 Sammanfattning.....	39
5.4 Bestående hyresförhållande	40
5.4.1 Uppsagt hyresförhållande som inte återvunnits.....	40
5.4.2 Förverkad hyresrätt	41
5.4.3 Hyreskontrakt i konkursbo	42
5.4.4 Sammanfattning.....	43
5.5 Befogad anledning hos hyresvärden.....	43
5.5.1 Rekvisitet befogad anledning	43
5.5.2 Verksamhetens ekonomiska bärkraft.....	45
5.5.3 Förvärvarens ekonomiska situation	48
5.5.4 Inlösenerbjudande.....	50
5.5.5 Väsentligen högre kostnader	51
5.5.6 Ankarhyresgäst	52
5.5.7 Villkor som hyresvärd kan förena med överlåtelsestillståndet.....	52
5.5.8 Sammanfattning.....	56
6. Sammanfattning och slutsatser	59

Förkortningar

BD	Bostadsdomstolens beslut
FRL	Förmånsrättslagen (1970:979)
FL	Förvaltningslagen (1986:223)
JB	Jordabalken (1970:994)
LAH	Lag (1973:188) om arrendenämnder och hyresnämnder
PH	Praxis i Hyresmål, utgiven av Statens hyresråd
RB	Rättegångsbalken (1942:740)
RBD	Rättsfall från bostadsdomstolen (rättsfallssamling)
SOU	Statens offentliga utredningar
SÖH	Svea hovrätt avdelning 16, beslut (opublicerade beslut 1994-2002) i mål som överklagats från hyresnämnd
ÖH	Svea hovrätts avdelning 16, beslut (opublicerade beslut fr.o.m. 2003) i mål som överklagats från hyresnämnd

1. Sammanfattning

Generellt finns ett överlåtelseförbud för hyresgäster i 12:32 JB med den innebörden att en hyresgäst inte får överlåta hyresrätten utan hyresvärdens samtycke. Genom undantagsparagrafen gällande lokaler, 12:36 JB, har emellertid näringsdrivande hyresgäster rätt att söka hyresnämndens tillstånd till överlåtelsen. Tillståndet, som kan förenas med villkor, ska meddelas om inte hyresvärden har befogad anledning att motsätta sig överlåtelsen. Hyresnämnden ska således göra en avvägning mellan bägge parternas intressen vid bedömningen.

Hyresvärdens intresse ligger främst i att genom överlåtelsen inte försättas i ett sämre läge. Det är i första hand den förvärvande hyresgästen förmåga att fullgöra hyresavtalets ekonomiska förpliktelser som beaktas vid avvägningen. Vidare ska det inte kunna antas att förvärvaren, av uppgifter som inhämtats om honom, är svår att ha att göra med eller oförmögen att uppfylla vårdplikten av lokalen. Hyresgästen behöver ett överlåtelsestillstånd för att kunna realisera värdet av den i lokalen bedrivna verksamheten. Hyresgästens intressen som vägs in i i tillståndsbedömningen är i huvudsak att undgå ekonomisk förlust genom att inte kunna tillgodogöra sig det bundna värdet i lägenheten som är hänförligt till hans insatser i verksamheten. Ett underliggande hänsyn är att ingen av parterna ska kunna tillgodogöra sig vinning av den andre partens insatser.

En utgångspunkt för bedömningen är att rättigheter generellt är fritt överlåtbara samt att det endast när motparten har särskilt intresse av att just samma part är borgenär finns anledning till undantag. Hyresavtal är i likhet med många andra avtal varaktigt ömsesidigt förpliktande. Hyresvärden anses emellertid ha särskilda skäl att inte låta vem som helst träda in i hyresgästens ställe.

I detta arbete beskrivs närmare villkoren för hyresgästens rätt till överlåtelse, hyresvärdens ställning vid en begäran om överlåtelse och det procedurella regelverket som är uppbyggt för detta ändamål. Analysen visar att det kan finnas anledning att överväga justeringar av regelverket för att bättre uppnå målen utan att inkräkta på befogade partsintressen.

2. Inledning

12:36 JB utgör ett undantag från överlåtelseförbudet i 12:32 JB och syftar till att göra det möjligt för en näringsdrivande hyresgäst att realisera sin verksamhet. Ett exempel utgörs av ett rättsfall där en pizzeri drivande hyresgäst, på grund av hjärtproblem, blev allvarligt sjuk och oförmögen att fortsätta driften av restaurangen.¹ Verksamheten hade förvärvats den 31 maj 2008 och renoverats på hyresgästens egen bekostnad under sommaren. Någon gång i oktober öppnades pizzabutiken, men tvingades stänga i december på grund av hyresgästens hälsotillstånd. Det var utrett att hyresgästen inte kunde driva verksamheten vidare, varför hovrätten bedömde att synnerliga skäl förelåg och att det således saknade betydelse att hyresgästen inte innehåft hyresrätten i tre år. Trots detta meddelades inget tillstånd till överlåtelsen, då hovrätten ansåg att hyresvärden hade befogad anledning att motsätta sig överlåtelsen. Hovrättens skäl tog sikte på förvärvarens förmåga att fullgöra avtalet, vilken ansågs oviss, trots att hyresgästen erbjudit sig att ställa säkerhet för hela det resterande hyresbeloppet ifall tillstånd skulle meddelas. Genom att överlåtelse tillstånd inte meddelades, förlorade hyresgästen en köpeskilling om 800 000 kr, medan en årshyra var ca en tiondel. Beslutet väcker frågan ifall hyresvärden har andra intressen som måste tillgodoses i avvägningen då ett överlåtelse tillstånd ska meddelas än att kunna få hyresbetalningarna säkerställda.

Det nu redovisade fallet utgör endast ett exempel på de frågeställningar som kan uppstå vid tillämpningen av 12:36 JB och som närmare kommer att redogöras för i denna uppsats.

2.1. Syfte

En hyresgästs rätt att överlåta lokalen i samband med en verksamhetsöverlåtelse i 12:36 JB ger sken av att vara lättillämpad. En lägenhet som använts för förvärvsverksamhet, ska kunna överlåtas ifall inte hyresvärden har befogad anledning att motsätta sig överlåtelsen. Vid en närmare granskning av rekvisiten framgår dock flera problematiska gränsdragningsfrågor avseende bland annat verksamhetens karaktär, lönsamhet och överlåtbarhet, lokalens användningsområde och förvärvarens ekonomiska situation. Redan komplexiteten motiverar en närmare undersökning.

¹ Svea hovrätts beslut 2010-06-22, ÖH 3807-09.

2.2. Problemformulering

Genom att studera problemområden som kan aktualiseras i samband med en överlåtelse av lokal, ämnar uppsatsen till att närmare redovisa rekvisiten vid tillämpningen av 12:36 JB, för att därefter kritiskt granska om lagstiftningens ändamål inte kan uppnås med ett bättre och mer balanserat regelverk.

2.3. Material och metod

Jag har valt att använda en traditionell rättsvetenskaplig metod med en teleologisk ansats. Med utgångspunkt i lagstiftningens ändamål, så som de framträder i lag och förarbeten, prövas om regelverket och dess tillämpning tillgodoser ändamålen. Då syftet med uppsatsen är att redogöra för rättsläget i Sverige och då ledningen från utländsk rätt kan antas vara för svag, har jag uteslutande redogjort för svensk rätt.

2.4. Arbetets disposition

Undersökningen inleds i kapitel 3 med en introduktion till överlåtelse av lokal, genom redogörelse för grundläggande begrepp inom hyresrätten. Inledningsvis presenteras vad som avses med hyresrätt, därefter redogörs för det allmänna överlåtelseförbudet i 12:32 JB och dess syfte, samt utformningen och den rättsliga verkan av ett tillståndsbeslut enligt 12:36 JB. Den särskilda processordningen beskrivs och parternas respektive möjligheter till upprättelse vid brister i överlåtelserna.

I kapitel 4 analyseras vad som krävs för att en överlåtelse ska anses vara en verksamhetsöverlåtelse i lagrummets mening. Därefter undersöks beståndsdelarna i bedömningsprocessen när hyresvärden vägrat tillstånd till verksamhetsöverlåtelse. Beståndsdelarna utgörs huvudsakligen av vad som utgör befogad anledning för hyresvärdens vägran och de synnerliga skäl för överlåtelserna ifall hyresförhållandet inte varat längre än tre år samt de villkor som hyresvärden kan förena med tillståndet. Därpå följer de slutsatser som dragits jämte avslutande funderingar i kapitel 6.

3. Introduktion till överlåtelse av lokal

3.1 Hyresrätt till lokal

Ett hyresförhållande föreligger när en fastighetsägare under en tid upplåter hela eller delar av sin fastighet till nyttjande mot vederlag. I enlighet med terminologin i 12 kap. JB, hyreslagen, intar den som hyr ut lokalen ställning av *hyresvärd* gentemot nyttjanderättshavaren *hyresgästen*.

Mot bakgrund av det av lagstiftaren identifierade sociala skyddsbehovet som hyresgästen anses ha, föreskrivs en för hyreslagen karaktäristisk regel i 12:1 5 st. JB om reglernas tvingande karaktär till hyresgästens förmån. Regeln innebär således att ifall parterna skulle avtala i strid mot någon av lagens tvingande regler, är hyresvärden bunden av avtalet medan hyresgästen istället kan åberopa lagregeln till sin fördel.²

Det bör även noteras att hyreslagen skiljer mellan bostadslägenheter och andra lägenheter. En lägenhet som upplåtits för att helt eller till en inte oväsentlig del användas som bostad är enligt definitionen i 12:1 3 st. JB en bostadslägenhet. Som framgår av styckets andra mening är lägenhet som inte omfattas av bostadslägenhetsdefinitionen en lokal. Gränsdragningen mellan en bostadshyresgäst och en lokalhyresgäst har praktisk betydelse i och med att bostadshyresgästen har en starkare rättsställning än lokalhyresgästen, bland annat genom reglerna om besittningsskydd.³ Vid bedömningen huruvida lägenheten avser en bostad eller lokal, ser man i första hand till det avtalade ändamålet till vilket lägenheten avses användas, eller vad som varit underförstått mellan parterna. I andra hand görs bedömningen mot bakgrund av det av lagstiftaren upprättade väsentlighetsrekvisitet, genom en undersökning av hur stor andel av lägenhet som används för de olika ändamålen.⁴

3.2 Överlåtelseförbudet i 12:32 JB

En överlåtelse av en hyresrätt innebär att den ursprungliga hyresgästen frånträder sina förpliktelser gentemot hyresvärden, samtidigt som förvärvaren träder i dennes ställe.⁵ Det är äganderätten som ger fastighetsägaren en exklusiv rätt att upplåta nyttjanderätt i

² Holmqvist & Thomsson, s. 17.

³ Grauers s. 25.

⁴ Holmqvist & Thomsson, s. 11 f.

⁵ Holmqvist & Thomsson, s. 259.

sin fastighet.⁶ Därför stadgar 12:32 JB ett för hyresgästen allmänt överlåtelseförbud, vilket innebär att en överlåtelse utan hyresvärdens medgivande inte är tillåten.

Förbudet är utformat som så att lagrummet hänvisar till fyra undantagsparagrafer (12:34 – 37 JB). Dessutom föreskriver paragrafen ytterligare skydd för hyresgästen i form av en tidsfrist om tre veckor inom vilken hyresvärden måste lämna besked från hyresgästens begäran om tillstånd samt ett krav på att hyresvärden måste ha befogad anledning att motsätta sig överlåtelsen. Uppfyller hyresvärden inte kraven har nämligen hyresgästen rätt att frånträda hyresavtalet i förtid, vilket framgår av 12:32 2 st. JB.

3.3 Undantaget från överlåtelseförbudet i 12:36 JB

En av undantagsbestämmelserna från överlåtelseförbudet utgörs av 12:36 JB som avser lokaler. Undantagsbestämmelsen möjliggör för en lokalhyresgäst att söka hyresnämndens tillstånd till överlåtelse av hyresrätten om inte hyresvärden frivilligt går med på överlåtelsen.

3.3.1 Syftet med undantaget

Äganderätten är ett inom civilrätten centralt och skyddsvärt institut. Det är fastighetsägarens äganderätt till sin fastighet som ligger till grund för överlåtelseförbudet och som historiskt sett föranlett att närapå alla överlåtelser var förbjudna fram till år 1968.⁷

När hyresobjektet är en lokal är det dock andra omständigheter som måste beaktas. Lagstiftaren har genom undantaget från överlåtelseförbudet i 12:36 JB syftat till att tillgodose möjligheten att överlåta en hyresrätt i samband med en verksamhetsöverlåtelse. Anledningen härtill ligger i att den i lokalen bedrivna verksamheten i sig utgör egendom som endast hyresgästen ska kunna tillgodogöra sig. En tillämpning av 12:36 JB föranleder således en avvägning mellan hyresvärdens och hyresgästens intressen som båda anses skyddsvärda.⁸

⁶ Hedenberg, s. 12, SOU 1966:14, s 356 ff.

⁷ Bengtsson m.fl., s. 161.

⁸ SOU 1966:14, s. 378.

Som ovan anförts är det äganderätten som hyresvärdens intresse grundas på, och de därtill ekonomiska intressena. Hyresvärden måste kunna försäkra sig om att förvärvaren är förmögen att fullgöra vårdplikten och hyresbetalningarna, varför det ligger i hyresvärdens intresse att kontrollera vem som besitter hyresrätten och som ska fullgöra de avtalsenliga förpliktelseerna. När hyresvärden vanligtvis tecknar ett hyresavtal med en hyresgäst är detta avtal, liksom vilket annat avtal som helst, baserat på affärsmässiga grunder och avvägningar av förevarande risker. En part i ett ömsesidigt fordringsförhållande har i regel rätt att överlåta sina rättigheter, men inte sina skyldigheter. En hyresgästs utövande av sina rättigheter är emellertid starkt förknippade med förpliktelseerna, varför de inte kan separeras.⁹

Hyresgästen har å sin sida genom arbete och kapitalinsatser i verksamheten skapat ett ekonomiskt värde.¹⁰ I många fall är emellertid verksamheten knuten till den lokal i vilken verksamheten bedrivs, genom bland annat inarbetad kundkrets och affärsläge. Verksamhetens fulla värde skulle därför inte kunna realiseras genom en överlåtelse om lokalen inte skulle ingå.¹¹

Till skillnad från bostadslägenheter är lokaler undantagna det så kallade vederlagsförbudet i 12:65 JB, vilket innebär att det inte är förbjudet för hyresgästen att tillgodogöra sig hyresrättens marknadsvärde.¹² Att behandla hyresrättens marknadsvärde som hyresgästens tillgång är heller inte främmande, vilket framgår av NJA 1986 s. 68. I målet konstaterade Högsta domstolen att en hyresrätt kan mätas ut för hyresgästens skulder så länge det i det enskilda fallet inte visas att varken hyresvärdens godkännande eller hyresnämndens tillstånd kan erhållas. Det är således först om det står klart att hyresgästen varken kan erhålla samtycke eller tillstånd till överlåtelse som hyresrätten saknar värde.

Undantaget syftar följaktligen till att inkludera den verksamhetsdrivande hyresgästens intressen i bedömningen vid tillämpningen av 12:36 JB.

⁹ Jrf Om hyra av lös sak, Ds 2010:24, s. 19 (31§), 28, 94 f., var ett undantagslöst överlåtelseförbud föreslås.

¹⁰ Hedenberg, s. 59.

¹¹ Bengtsson m.fl., s. 171.

¹² Grauers s. 96.

3.3.2 Undantagets utformning

Förutsättningen för att kunna tillämpa 12:36 JB är att lägenheten helt eller till väsentlig del används för förvärvsverksamhet och att överlåtelsen sker till förvärvaren av verksamheten. Förutsatt att hyresvärden inte har befogad anledning att motsätta sig överlåtelsen, ska hyresnämnden lämna tillstånd till överlåtelsen. I de fall hyresgästen innehaft lägenheten mindre än tre år krävs dock synnerliga skäl för meddelande av tillstånd. Vidare kan ett tillstånd förenas med villkor.

3.3.3 Tillståndsbeslutets rättsliga verkan

I de fall hyresvärden vägrar lämna tillstånd till överlåtelsen av lokalen och hyresgästen väljer att istället söka hyresnämndens tillstånd, kommer hyresnämndens överlåtelsestillstånd utgöra ett substitut för hyresvärdens samtycke. Det innebär att hyresvärden efter att hyresgästen överlåtit lokalen med hyresnämndens tillstånd inte kan åberopa att hyresrätten förverkats genom överlåtelsen.¹³

Tillståndsbeslutets rättsliga verkan har bland annat prövats i RBD 1979:13, där bostadsdomstolen konstaterade att tillståndsmyndighetens avgörande inte sträcker sig utöver ett bifall eller avslag av ett tillståndsbeslut. Hyresvärden hade som en befogad anledning att motsätta sig överlåtelsen invänt att verksamheten inte var ekonomiskt bärkraftig därför att ett omtvistat område inte ingick i hyresrätten. Bostadsdomstolen som tog ställning till invändningen beviljade tillstånd till överlåtelsen, men anförde samtidigt att domstolens ställningstagande beträffande hyresrättens omfattning inte var slutgiltigt avgjord eftersom frågan låg utanför nämndens behörighet. Domstolen anförde vidare att den rättsliga verkan av tillståndsbeslutets innebörd endast är att hyresgästen kan överlåta hyresrätten utan förverkandepåföljd.

Hyresnämndens avgörande ska sålunda baseras på hyresrättens befintliga skick, vilket kan resultera i att hyresnämnden tvingas ta ställning till frågor som egentligen faller utanför nämndens behörighet. Har hyresnämnden beslutat i en fråga som faller utanför behörigheten, blir den emellertid inte slutligt avgjord, vilket innebär att frågan kan prövas på nytt i behörigt forum, utan att parten kan göra en res judicata-invändning.

Avtalsrättsliga frågor avseende till exempel överlåtelseavtalets giltighet är också frågor som faller utanför hyresnämndens behörighet. Hyresnämndens beslut kan emellertid

¹³ Se avsnitt: 5.4.2.

komma att baseras på en sådan invändning om det står uppenbart för hyresnämnden att överlåtelsen inte kan bli genomförd. Så anses fallet vara när hyresavtalet är förverkat eller när förvärvaren inte vill fullgöra överlåtelsen.¹⁴

I RBD 1980:22 hade hyresvärden anfört att ett överlåtelsestillstånd inte kunde meddelas, därför att överlåtelseavtalet var ogiltigt genom att avtal även träffats med annan förvärvare. Domstolen konstaterade då att ett tillståndsbeslut enligt 12:36 JB inte har annan rättslig betydelse än att det ersätter hyresvärdens samtycke till överlåtelsen och medför att hyresvärden inte längre kan åberopa överlåtelsen av hyresrätten som förverkandegrund. Det är endast när det är uppenbart att den angivna överlåtelsen inte kan bli genomförd, som exempelvis då hyresavtalet förverkats alternativt då hyresgästens avtalspart inte vill fullgöra den träffade överenskommelsen, som tillstånd ska kunna vägras på den grunden.

Hyresnämndens eller hovrättens tillståndsbeslut utgör således ett substitut för hyresvärdens samtycke. Avtalsrättsliga invändningar tillmäts ingen betydelse samtidigt som frågor avseende hyresrättens omfattning inte avgörs slutgiltigt med hänvisning till att det faller utanför hyresnämndens och hovrättens behörighet vid en tillståndsprövning enligt 12:36 JB. Som framgår av den dispositiva regeln 12:38 JB upphör den frånträdande hyresgästens ansvar för hyresavtalets förpliktelser så snart tillstånd beviljats. Den tillträdande hyresgästen svarar emellertid tillsammans med överlåtaren för förpliktelserna före överlåtelsen.

3.4 Sammanfattning

Hyresförhållandet regleras i jordabalkens tolfte kapitel, hyreslagen. Hyreslagen karaktäriseras av dess tvingande karaktär till hyresgästens förmån och kan utläsas ur 12:1 5 st. JB. I 12:32 JB uppställs det generella överlåtelseförbudet avseende hyresrätter.

Ett av undantagen från överlåtelseförbudet avser lägenheter som används för näringsverksamhet, lokaler, och stadgas i 12:36 JB. Undantaget innebär en rätt för lokalhyresgästen att överlåta hyresrätten i samband med en verksamhetsöverlåtelse. Vid en överlåtelse sker en substitution i avtalsförhållandet som innebär att hyresgästen frånträder sina förpliktelser gentemot hyresvärden samtidigt som förvärvaren träder i

¹⁴ Notera emellertid att förvärvarens bristande intresse att ta över verksamheten inte ensamt utgör en grund för hyresvärdens vägran enligt NJA 1993 s. 693.

dennes ställe. Prövningen sker av hyresnämnden som ska medge tillstånd för överlåtelsen, såvida hyresvärden inte har befogad anledning att motsätta sig den.

Överlåtelseförbudet tar sin grund i äganderätten och önskan att tillvarata fastighetsägarens intressen. Substitutionsrätten i 12:36 JB tar också sin utgångspunkt i äganderätten i hyresgästens verksamhet. Hyresnämndens tillståndsavvägning sker således mellan hyresvärdens intresse av uppfyllandet av hyresavtalets ekonomiska och vårdande förpliktelser samt hyresgästens intresse av att kunna tillskriva sig det ekonomiska värde denne uppbringat i verksamheten.

Tillämpning av undantaget förutsätter att lägenheten helt eller till väsentlig del används för förvärvsverksamhet och att överlåtelsen sker till förvärvaren av verksamheten. Hyresvärden ska vidare inte ha befogad anledning att motsätta sig överlåtelsen och hyresgästen ska ha innehaft lokalen minst tre år, i annat fall fordras synnerliga skäl. Vägrar hyresvärden att ge tillstånd har hyresgästen rätt att ansöka om överlåtelsestillstånd hos hyresnämnden. Den rättsliga verkan av ett meddelat överlåtelsestillstånd från hyresnämnden substituerar hyresvärdens samtycke, vilket innebär att hyresgästen kan överlåta hyresrätten utan att hyresvärden kan påkalla förverkandepåföljd. Frågor som omfattas i tillståndsnämndens bedömning, men som faller utanför nämndens behörighet, anses inte slutligt avgjorda genom beslutet.

4. Processordning och rättelsemöjligheter

4.1 Processordning

Inledningsvis kan anföras att vid tvister avseende fast egendom aktualiseras en tvingande forumregel. Den domstol i vars domsaga fastigheten är belägen är enligt 10:10 RB behörig att pröva tvisten. Vidare gäller en specifik instansordning som hör till en av de för hyreslagen karaktäristiska dragen. Instansordningen innebär att det är hyresnämnden som är särskilt förordnad att pröva en del frågor i hyreslagen, med överklagandemöjlighet till en särskild avdelning vid Svea hovrätt,¹⁵ som är högsta instans i hyresrättstvister.¹⁶

¹⁵ Avdelning 2 sedan 2010.

¹⁶ Grauers, s. 192.

En historisk återblick ger vid handen att hyresnämnderna infördes genom 1968 års reform i syfte att medla och avgöra hyrestvister. Det då gällande överklagandesystemet av hyresnämndens beslut var inte enhetligt, eftersom en del beslut överklagades vid fastighetsdomstol medan andra hos hovrätt.¹⁷ Lagstiftaren ansåg att det med beaktande av hyresmålens beskaffenhet fanns ett behov av en snabb och kostnadseffektiv handläggning samt att det ur rättssäkerhetssynpunkt fanns ett behov av en enhetlig rättstillämpning. Genom hyresreformen 1974 inrättades därför bostadsdomstolen som en prejudikatinstans att pröva hyresnämndens avgöranden.¹⁸ Bostadsdomstolen var sammansatt av dels lagfarna ledamöter och dels intresserepresentanter som utsågs efter förslag av partsorganisationer på hyresmarknaden.¹⁹ Bostadsdomstolens sammansättning ansågs emellertid strida mot Europakonventionen om mänskliga rättigheter varför den upphört²⁰ och överklagande sker istället, med stöd av 12:71 JB, till Svea hovrätt.

4.1.1 Hyresnämnd

Det finns idag åtta hyresnämnder i Sverige. Hyresnämnden är inte en domstol utan en domstolsliknande myndighet som tillämpar rättegångsprocédursreglerna i LAH primärt och i FL subsidiärt.²¹ Hyresnämnden som har både en medlande och en beslutande funktion är lagför med en domarutbildad jurist till ordförande och två intresseledamöter.²² Ledamöterna representerar var sin intresseorganisation och syftar till att företräda hyresmarknaden.

Twister angående 12 kap. JB omfattas av hyresnämndens behörighet, vilket framgår av 4 § p. 2 LAH. Hyresnämnden ska pröva tvist om åtgärdsföreläggande enligt 12:11 1 st. p. 5 och 12:16 2 st. JB, ändrad användning av lokal enligt 12:23 2 st., skadestånd enligt 12:24 a, överlåtelse av hyresrätt enligt 12:34 – 37, upplåtelse av lägenhet i andra hand enligt 12:40, förlängning av hyresavtal enligt 12:49, villkor enligt 12:54, återbetalning av hyra och fastställande av hyra enligt 12:55 e, uppskov med avflyttning enligt 12:59 eller föreläggande enligt 12:64 JB.

¹⁷ Berg & Sederblad, s. 246.

¹⁸ Ds Ju 1974:3, s.69.

¹⁹ Ds Ju 1974:3, s.6.

²⁰ Se Europadomstolens dom (1989-06-22) i målet Langborger mot Sverige samt lag (1994:831) om rättegången i vissa hyresmål i Svea hovrätt.

²¹ Hedenberg, s.89.

²² Ds Ju 1974:3, s. 68.

4.1.2 Svea hovrätt

En part som är missnöjd med hyresnämndens beslut kan i en del fall överklaga beslutet till Svea hovrätt. Vilka beslut som kan överklagas framgår av 12:70 JB. Till skillnad från hyresnämnden deltar inte några intresseledamöter i beslutsfattandet, utan hovrätten avgör målet i sin normala sammansättning.

Svea hovrätt som tagit över bostadsdomstolens funktion som prejudikatinstans tillämpar lagen (1994:831) om rättegång i vissa hyresmål i Svea hovrätt i förening med 52 kap. RB, avseende reglerna om besvärsmål i hovrätt.²³

4.1.3 Allmän domstol

Alla tvister som faller utanför hyresnämndens kompetensområde (jfr avsnitt 4.1.1) ska prövas av allmän domstol. Som ovan nämnts ger forumregleringen i RB vid handen att alla tvister rörande äganderätt och nyttjanderätt till fast egendom enligt 10:10 RB har ett exklusivt, tvingande forum, och således ska prövas vid den domstol där fastigheten är belägen. Ett fastighetsforum är lagfaret med två juridiskt kunniga ledamöter och tre nämndemän. Till skillnad från hyresnämndens beslut fullföljs talan enligt vanlig ordning till hovrätt och Högsta domstolen.

Exempel på sådana tvister som ska handläggas av fastighetsforum är mål om betalning av hyra, förverkande av hyreskontrakt enligt 12:42 JB,²⁴ ersättning vid indirekt besittningsskydd enligt 12:57 JB samt skadeståndsmål enligt 12:10 – 14 och 16 JB.²⁵

4.2 Rättelsemöjligheter

I detta kapitel följer en redogörelse för de åtgärder som hyresgästen respektive hyresvärden kan vidta vid avvikelse från ett regelrätt överlåtelseförfarande.

4.2.1 Ogrundad vägran

När hyresgästen önskar överlåta lokalen i samband med verksamheten ska denne, som framgått, initialt söka tillstånd hos hyresvärden. Hyresvärden ska då, i enlighet med 12:32 2 st. JB, inom tre veckor efter att framställningen gjorts lämna besked. För

²³ Hedenberg, s. 91.

²⁴ Hedenberg, s. 88.

²⁵ Berg & Sederblad, s. 248.

beräkningen av utgången av den tre veckor långa tidsfristen som hyresvärden har på sig att lämna besked har hyresgästen bevisbördan. När hyresgästen anser att hyresvärden överskridit tidsfristen är han skyldig att framföra bevisning härom.²⁶

4.2.2 Hyresgästens uppsägningsrätt

Underlåter hyresvärden att återkomma med besked eller vägrar han samtycka till överlåtelsen utan skälig anledning har hyresgästen en uppsägningsrätt. Då inget annat anges i 12:32 JB är uppsägningsrätten tvingande till hyresgästens förmån, vilket innebär att den inte kan avtalas bort.

Hyresvärden har dock ingen skyldighet att till hyresgästen ange skälen till sitt vägrade samtycke.

Tingsrättens dom från 2008-10-24 mål nr T 4905-06. Referenten som var skiljaktig i målet argumenterade för att hyresvärden borde vara skyldig att ange de skäl som legat till grund för beslutet, eftersom hyresgästen vid en felbedömning riskerar att behöva svara med skadeståndsskyldighet. Genom att hyresvärden inte motiverar avslagsbeslutet försvåras hyresgästens möjligheter att bedöma huruvida hyresvärden har skälig anledning att vägra samtycke och hans rätt att säga upp avtalet. Referenten var dock överröstad i denna fråga.

Prövning av saken, ifall uppsägningen varit riktig eller inte, sker först efter att hyresgästen sagt upp avtalet i förtid och hyresvärden anhängiggjort talan under påståendet att han haft skälig anledning att motsätta sig överlåtelsen. Har hyresvärden haft skälig anledning att motsätta sig överlåtelsen innebär det att hyresgästen fortfarande är bunden av hyreskontraktet,²⁷ samt att hyresgästen kan komma att bli skadeståndsskyldig för den ogrundade förtida uppsägningen av hyreskontraktet.²⁸

4.2.3 Otillåten överlåtelse

Som beskrivs nedan i avsnitt 5.4.2 utgör en överlåtelse av ett hyreskontrakt utan ett villkor i överlåtelseavtalet om hyresvärdens eller hyresnämndens samtycke en förverkandegrund enligt 12:42 p. 3 JB.²⁹ Det fordras dock att hyresvärden i enlighet

²⁶ Lejman, s. 116, samt Holmqvist & Thomsson, s. 261.

²⁷ SOU 1966:14, s. 382 f.

²⁸ Svea hovrätts beslut 2009-11-17 mål T 2785-08.

²⁹ Se särskilt BD 85/1977 och RBD 1978:21.

med 12:43 JB uppmanar hyresgästen att vidta rättelse inom två månader från det att han erhållit vetskap om förhållandet.³⁰

I Svea hovrätts beslut 2009-11-17, mål T 2785-08 yrkade hyresvärden skadestånd från hyresgästen som sagt upp avtalet på grund av hyresvärdens nekande till överlåtelse. Fallet belyser överlåtelseätten ur en annan synvinkel, då den nyttjats av hyresgästen för att frånträda hyresavtalet i förtid.

Hyrestiden var enligt avtalet tio år. Två år efter att avtalet tecknades flyttade hyresgästen ut ur lokalen. Ytterligare två år senare begärde hyresgästen hyresvärdens samtycke till överlåtelse av lokalen. Fem dagar efter att hyresvärden inte meddelat överlåtelsestillstånd sade hyresgästen upp hyresavtalet till upphörande och avflyttning. Hyresvärden yrkade fastställande av hyresgästens skadeståndsskyldighet gentemot hyresvärden på grund av kontraktsbrott.

Hovrätten godtog hyresvärdens resonemang om hyresgästens särskilda betydelse för hela hyresvärdens fastighet. Hyresgästen hade dels god creditsäkerhet, men hade framförallt fungerat som ankarhyresgäst för andra hyresgäster i fastigheten och för sammansättningen av lokalhyresgäster i fastigheten. Därför ansågs hyresvärden ha haft skälig anledning att motsätta sig överlåtelsen. Hyresgästen hade således inte haft rätt att säga upp hyresavtalet. Genom att ha sagt upp avtalet hade hyresgästen ådragit sig skadeståndsskyldighet gentemot hyresvärden, motsvarande uteblivna hyresintäkter, tillägg enligt hyresavtalet och övriga kostnader som inte preciserats men som motsvarade hyresgästens avtalsbrott.

Det föreligger således en gränsdragning mellan hyresgästens rätt att säga upp avtalet vid hyresvärdens vägrade samtycke och hyresgästens eventuella skadeståndsskyldighet vid uppsägning av avtalet på grund av hyresvärdens vägran.

4.3 Sammanfattning

Den behöriga domstolen för tvister avseende fast egendom är den i vars domsaga fastigheten ingår, vilket framgår av den tvingande forumregel i 10:10 RB. En särskild instansordning gäller emellertid för tvister avseende vissa paragrafer i hyreslagen, däribland överlåtelse av lokal enligt 12:36 JB. Tvisterna ska prövas av hyresnämnden och vilka dessa är framgår av 4 § p. 2 LAH. Hyresnämnden är en domstolsliknande myndighet som är lagför med en domarutbildad jurist och två intresseledamöter, en

³⁰ Se närmare härom Lejman, s. 91 f.

struktur som syftar till att representera hyresmarknaden. Hyresnämndens beslut överklagas till hovrätten som är sista instans. Hovrätten har ersatt den tidigare särskilda domstolen som prövade tvisterna efter att bostadsdomstolen konstaterades strida mot Europakonventionen om de mänskliga rättigheterna.

När hyresvärden underlåter att meddela tillstånd för överlåtelse inom den i 12:32 2 st. JB angivna tidsfristen om tre veckor, stadgar samma lagrum en rätt för hyresgästen att säga upp avtalet i förtid.

Om hyresgästen emellertid missbrukar uppsägningsrätten i 12:23 JB genom att nyttja den för att frånträda avtalet, kan hyresgästen komma att svara för kontraktsbrottet, den obefogade uppsägningen, gentemot hyresvärden.

För de fall hyresgästen överlåter hyresrätten med stöd av 12:36 JB, utan att inhämta tillstånd från hyresvärden eller hyresnämnden, förverkas hyresrätten enligt 12:42 p. 3 JB. Detsamma gäller ifall överlåtelseavtalet inte är villkorat med hyresvärdens tillstånd till överlåtelsen av hyresrätten. Detta förutsätter dock att hyresvärden uppmanar hyresgästen att vidta rättelse inom två månader från det att han erhållit vetskap om förhållandet enligt 12:43 JB.

5. Rekvisit för överlåtelsestillstånd enligt 12:36 JB

En hyresgästs rätt att överlåta hyresrätten till en lokal stadgas i 12:36 JB. Bestämmelsen lyder:

36 § Den som hyr en lägenhet för att helt eller till väsentlig del använda den för handel, hantverk, industri eller annan förvärvsverksamhet, får överlåta hyresrätten till den som skall överta verksamheten, om hyresnämnden lämnar tillstånd till överlåtelsen. Sådant tillstånd skall lämnas, om hyresvärden ej har befogad anledning att motsätta sig att hyresrätten överlåts. Har hyresgästen innehaft lägenheten mindre än tre år, får tillstånd dock lämnas endast om synnerliga skäl föreligger. Tillståndet kan förenas med villkor.

För att en hyresgäst ska erhålla överlåtelsestillstånd enligt 12:36 JB krävs det att ett antal rekvisit uppfylls. Inledningsvis fordras det att det rör sig om 1) en förvärvsverksamhet. Eftersom undantaget syftar till att möjliggöra verksamhetsöverlåtelser, uppställs krav på 2) identitet mellan hyresgästens och förvärvarens verksamhet. Vidare krävs att 3) hyresförhållandet varat tre år och att 4) hyresrätten är överlåtbar. Därtill krävs att 5) hyresvärden ändå inte saknar befogad anledning att motsätta sig överlåtelsen. Nedan följer en redogörelse för var och ett av rekvisiten.

5.1 Förvärvsverksamhet

Kravet som hänförs till förvärvsverksamhetsbegreppet tar till att börja med sikte på hyresändamålet. Substitutionsrätten i 12:36 JB omfattar endast lokaler, varför det är av avgörande betydelse att lägenheten helt eller delvis används för förvärvsverksamhet. Därtill tar begreppet sikte på den i lägenheten bedrivna verksamheten.

Verksamhetsaspekten består av flera delaspekter; verksamheter kan i regel överlåtas, men undantag förekommer. Det krävs att verksamheten är överlåtbar. För att verksamheten ska få överlåtas med hyresrätten fordras också att verksamheten har ekonomisk karaktär. Verksamheten får vid överlåtelsen inte heller ha upphört, utan måste vara pågående. Dessutom ska verksamheten ha bedrivits av hyresgästen själv.

5.1.1 Hyresändamålet

Av lagtextens ordalydelse framgår att 12:36 JB är tillämplig på lägenheter som helt eller till väsentlig del används för förvärvsverksamhet. Den närmare gränsdragningen avseende lägenhetens karaktär kommer nedan att analyseras i de fall lägenheten ändrar

användningsområde och i de fall lägenheten både används för förvärvsverksamhet och bostad.

5.1.1.1 Förändrad användning

När hyresgästen ändrar lägenhetens användningsområde från det i hyreskontraktet avtalade användningsområdet, aktualiseras flera tänkbara frågeställningar. En intressant rättsfråga är om 12:36 JB kan tillämpas på en överlåtelse av en lägenhet som används som lokal, men upplåtits för bostadsändamål. Spontant är utgångspunkten att hyresgästen inte ensidigt kan modifiera hyresändamålet. Att lagstiftaren valt att uttrycka sig som ”den som hyr lägenhet för att” ger vid en första anblick sken av att avse en bedömning av de faktiska förhållandena och således innebära att 12:36 JB kan tillämpas när en förvärvsverksamhet bedrivs i lägenheten. Av rättspraxis följer snarare att det är det i hyreskontraktet avtalade ändamålet som blir utgångspunkten för bedömningen huruvida regler för bostäder eller lokaler är aktuella.

Rättsfrågan behandlades i BD 226/1983 där hyresgästen hyrde en bostadslägenhet på två rum och kök, som hyresgästen under 30 år hade använt som läkarpraktik. Av utredningen i målet fann bostadsdomstolen det utrett, att hyresvärden hade känt till det ändrade användningsområdet för lägenheten under ett tjugotal år. Med anledning härav likställde hovrätten hyresvärdens passivitet att framföra klagomål mot den ändrade användningen som ett medgivande. Lägenheten ansågs därför, trots hyreskontraktet, ha bytt karaktär till en lokal, varför hyresrätten kunde överlåtas till en förvärvare av verksamheten.

Praxis talar således för att det är vad parterna underförstått förutsatt om hyresändamålet som är avgörande för bedömningen av lägenhetens karaktär.³¹ Partsviljan kan komma till uttryck genom den ena partens passivitet att göra en invändning mot lägenhetens förändrade användning. Sannolikt kan hyresvärdens passivitet också ha preklusionsverkan. Även om passiviteten inte kan tolkas som ett medgivande kan underlåtenheten att reagera ge hyresgästen fog att anta att hyresvärden tolererat förändringen.

Att hyresändamålet antingen kan uttryckas i ett hyreskontrakt eller i vad som underförstått förutsatts av parterna talar för en presumtion för att det är det *ursprungliga* hyresändamålet som är avgörande för bedömningen. Presumtionen torde emellertid

³¹ Se även RBD 1990:18, anført strax nedan. Här var hyreskontraktets uppgifter uppenbart felaktiga.

kunna brytas genom parternas dispositionsfrihet. Åberopar en part överenskommelse om eller befogad tillit till ett annat hyresändamål än det som framgår av hyreskontraktet är det upp till den parten att bevisa förhållandet.

I RH 1996:31 hade staten under drygt tre år hyrt två lokaler vilka tidigare upplåtits som bostäder. Trots det avtalade kontorsändamålet gick hyresvärden med på att hyresgästen istället valde att nyttja lägenheterna till elevbostäder. Vid uppsägningen uppstod dock frågan huruvida regler för bostäder eller lokaler skulle tillämpas. Eftersom hyresgästen inte förmådde påvisa att hyresvärden medgivit ett ändrat användningsområde, fann hovrätten att det var det i hyreskontraktet angivna ändamålet som skulle tillämpas och således var det lokalreglerna som tillämpades.

Kravet på lägenhetens användning som lokal syftar till att upprätthålla ändamålet med rätten att överlåta lokal enligt 12:36 JB. Praxis tyder således på att tillämpningen fäster avgörande vikt vid att hyresändamålet, det ursprungliga avtalade men även eventuella senare förändringar som skett exempelvis genom parternas konkludenta handlande, verkligen är lokalupplåtelse.

5.1.1.2 Dubbla ändamål

Eftersom lagstiftaren infört ett väsentlighetsrekvisit ("helt eller till väsentlig del") för lägenhetens användningsområde bör bedömningen ta sikte på vilka mätkriterier som används för att avgöra användningsområdenas betydelse. Trots att lagstiftaren med 12:36 JB syftar till att utforma ett undantag för lokaler, kan detta undantag alltså även tillämpas på vissa kombinerade lägenheter, det vill säga lägenheter som används som både bostad och lokal.³²

Som ett exempel på en kombinerad lägenhet som varit föremål för en bedömning enligt 12:36 JB kan RBD 1990:18 nämnas. Lägenheten bestod utav sju rum och kök på totalt 217 kvm. Enligt det mellan parterna upprättade skriftliga hyreskontraktet framgick att lokaldelen utgjordes av 30 kvm, och bostadsdelen av 187 kvm. Rättsfrågan avseende lägenhetens karaktär kom inte att prövas av andra instans, eftersom målet avgjordes på förstahandsyrkandet. Hyresnämnden behandlade emellertid frågan och konstaterade att hyreskontraktet inte gav någon vägledning i denna del, eftersom det var uppenbart att ytuppgifterna i hyreskontraktet var felaktiga. Även om det inte fastställdes hur stor del av lägenheten som användes som lokal, konstaterade hyresnämnden att lägenheten till

³² Holmqvist & Thomsson, s. 294.

väsentlig del använts till förvärvsverksamhet. Mot denna bakgrund fann hyresnämnden att lägenheten utgjorde en sådan kombinerad lägenhet som till väsentlig del användes till förvärvsverksamhet även om den till en inte oväsentlig del användes till bostad. Lägenheten kunde således överlåtas med stöd av 12:36 JB.

Av den magra praxisen kan man dra slutsatsen att den ytmässiga fördelningen mellan lokal och bostad är en utgångspunkt för bedömningen. Härav följer också att en inte oväsentlig bostadsupplåtelse inte utesluter att lokaländamålet kan vara väsentligt. Huruvida en ytmässigt underlägsen lokalanvändning kan anses väsentlig, t.ex. om den är starkt lukrativ, är inte avgjort.

5.1.2 Överlåtbar verksamhet

En tillämpning av substitutionsrätten förutsätter att verksamheten är överlåtbar, vilket i allmänhet är fallet. Skulle förutsättningarna emellertid påvisa att förvärvaren inte kommer kunna fortsätta driften av den aktuella verksamheten, kan inte tillstånd enligt 12:36 JB meddelas. Så är fallet ifall verksamheten präglas av hyresgästens personliga konstnärliga prestationer som inte rimligen kan övertas av annan.³³

I RBD 1978:26 innehade ett dödsbo efter en konstnär en hyresrätt på två ateljéer som konstnären använt som arbetslokal. Dödsboet önskade överlåta hyresrätterna till konstnärens dotter. Bostadsdomstolen konstaterade dock att den konstnärliga verksamhet som avsågs i målet inte var av sådan art att den kunde överlåtas, trots att dottern själv var utövande konstnär.

Konstnärlig verksamhet torde således vara av sådan karaktär att den inte omfattas av substitutionsrätten, trots att den i många hänseenden till sin yttre karaktär påminner om hantverksverksamhet som i lagtexten räknas upp som ett exempel på verksamheter som omfattas av bestämmelsen.

För att verksamheten ska vara överlåtbar krävs vidare att verksamheten kan definieras.

Ett fall som belyser svårigheten i att definiera verksamhetens karaktär utgörs av Svea hovrätts beslut 2010-06-10 mål ÖH 9743-10 i vilket hyresgästen Svenska Bostäder av en bostadsrättsförening hyrde en lokal. I enlighet med hyreskontraktet hyrde hyresgästen i sin tur ut lokalen i andra hand till stadsdelsförvaltningen som bedrev förskoleverksamhet i

³³ Hedenberg, s. 60.

lokalen. Förstahandshyresgästen, Svenska Bostäder, som sökte överlåtelsestillstånd enligt 12:36 JB ombads att definiera den verksamhet som skulle överlåtas efter att hyresvärden invänt att hyresgästen inte bedrev någon verksamhet som kunde vara föremål för en överlåtelse. Hyresgästen hävdade då att den verksamhet som skulle överlåtas bestod av bolagets franchisingverksamhet, dvs. andrahandsuthyrningen till förskoleverksamheten. Domstolen konstaterade emellertid att hyresgästens verksamhet saknade likheter med franchising och att hyresgästen följaktligen saknade egen verksamhet som kunde överlåtas. Svenska Bostäder fick därmed inget överlåtelsestillstånd.

Just detta fall skulle kunna hänföras till kravet på att den överlåtna verksamheten ska ha bedrivits av hyresgästen själv. Trots detta får man anta att ett generellt krav på definierbar verksamhet kan uppställas, vilket har nära samband med kravet på verksamhetsidentitet.³⁴ Kan verksamheten inte definieras, kan överensstämelsen med förvärvsverksamheten inte prövas.

5.1.3 Ekonomisk karaktär

Kravet på verksamhetens ekonomiska karaktär söker närmare precisera den verksamhet som omfattas av substitutionsrätten. Eftersom substitutionsrätten i 12:36 JB syftar till att skydda det ekonomiska värdet av hyresgästens verksamhet,³⁵ är ett krav på att verksamheten ska vara av ekonomisk karaktär naturligt. Detta innebär att bestämmelsens tillämpningsområde är begränsat till lägenheter i vilka det bedrivs verksamhet med sikte på ekonomiskt utbyte.³⁶ I 12:36 JB anförs handel, hantverk och industri som exempel på verksamheter som omfattas av bestämmelsen och vidare anges att även ”annan förvärvsverksamhet” också kan överlåtas.

Vägledning för ”annan förvärvsverksamhet” ges i BD 282/1989 som berörde frågan huruvida hyresgästens verksamhet omfattades av begreppet. Hyresgästens verksamhet gick enligt hyresavtalet ut på att svara för hyresavtalet, inventarierna och riktlinjerna i stort för den hotell- och restaurangverksamhet som bedrevs i lokalen. Hyresgästen bedrev själv inte den löpande skötseln av verksamheten, utan för den hade en driftsarendator anlitats. Bostadsdomstolen fann att den verksamhet som lokalen upplåtits för och som hyresgästen bedrev uppenbarligen var att beteckna som förvärvsverksamhet, varför tillstånd till överlåtelse beviljades.

³⁴ Avsnitt 5.2.

³⁵ Hedenberg, s. 59.

³⁶ Holmqvist & Thomsson, s. 292 f.

Det faktum att hyresgästens verksamhet inte består i den vardagliga driften av den verksamhet som pågår i lokalen behöver alltså inte utesluta att den kan vara av sådan ”annan förvärvsverksamhet”, vilket ju är vägledande också för bedömningen om det föreligger identitet mellan hyresgästens och den överlåtna verksamheten.³⁷

Verksamheter av ideell karaktär omfattas inte av bestämmelsen.³⁸ Myndigheter, idrottsföreningar och andra ideella organisationer är verksamheter som ofta hyr lokaler, men som inte faller inom förvärvsverksamhetsbegreppet.³⁹

Vid en närmare undersökning av gränsdragningen mellan begreppen ideell och ekonomisk verksamhet, kan konstateras att en verksamhet som bedrivs i en ideell förening inte nödvändigtvis faller utanför förvärvsverksamhetsbegreppet i 12:36 JB.

Detta fastställde Svea hovrätts beslut 2002-06-19 mål, ÖH 439-02. I målet hyrde Stockholms stadsmission en lokal i vilken de tog emot ungdomar med behov av social träning. Kommunen betalade för ungdomarnas uppehälle i Stadsmissionens lokaler, vilka även inrymde bostäder. Hovrätten uttalade att förvärvsverksamhetsbegreppet i 12:36 JB inte uppställer något krav på att verksamheten ska generera vinst för överlåtaren eller nödvändigtvis minska verksamhetens kostnader. Då Stadsmissionen bedrev sin verksamhet så att den fick full täckning för lönekostnader, hyra och övriga kostnader för verksamheten i den hyrda lokalen, bedömde hovrätten att verksamheten var en förvärvsverksamhet trots att den bedrevs som en ideell förening. Hovrätten beviljade på den grunden Stadsmissionens ansökan om tillstånd för överlåtelsen av hyresrätten i samband med verksamheten.

5.1.4 Pågående verksamhet med självständigt värde

För att det ska kunna ske en överlåtelse av verksamhet förutsätts givetvis att det finns en verksamhet att överlåta. För att syftet med 12:36 JB ska kunna uppfyllas krävs vidare att verksamheten representerar ett självständigt värde, utöver hyresrätten.⁴⁰ Läggs en verksamhet ned en längre tid kan man inte rimligen prata om en övergång av verksamheten, då den snarare måste startas upp på nytt. Verksamheten har då ofta inget självständigt värde.

³⁷ Avsnitt 5.2.

³⁸ Holmqvist & Thomsson, s. 293.

³⁹ Hedenberg, s. 60.

⁴⁰ Hedenberg, s. 62.

I RBD 1987:38 lyckades hyresgästen däremot inte bevisa att hennes frisersalongsverksamhet som legat nere i sex år hade ett självständigt värde utöver hyresrätten. Objektet för bedömningen var en kombinerad lägenhet på 72 kvm för bostadsändamål och frisersalong. Hyresgästen som hade att bevisa att hennes damfriseringsverksamhet hade annat värde än det som kunde ligga i hyresrätten, menade att värdet låg i verksamhetens stora goodwillvärde samt en viss kvarvarande kundkrets. Domstolen ansåg emellertid att varken goodwill, kundkrets eller inventarierna i lägenheten kunde anses ha något större värde. Således bedömdes verksamheten inte som igångvarande, och något tillstånd kunde inte meddelas.

Att däremot kräva att verksamheten oförändrat ska drivas fram till dagen för överlåtelsen är emellanåt orimligt.⁴¹ Ett kortare uppehåll torde vara godtagbart, särskilt om detta motiveras av att hyresgästen varit upptagen med att hitta en förvärvare. Av praxis följer att även ett längre uppehåll kan godtas om detta berott på att hyresvärden blockerat överlåtelsen genom att inte godkänna denna.

Detta framgår av RBD 1981:15. I målet önskade ett restaurangdrivande bolag överlåta sin verksamhet. Hyresvärden gjorde gällande att det inte fanns någon verksamhet att överlåta eftersom att den i lokalen bedrivna restaurangverksamheten hade varit nedlagd under de senaste fyra åren. Hyresvärden framförde vidare att det endast var hyresrätten som hade ett värde vid överlåtelsen, då inventarierna endast representerade ett ringa värde i sammanhanget. Bostadsdomstolen fann emellertid hyresgästens invändning att anledningen till att verksamheten varit nere var därför att hyresvärden vägrat godkänna tidigare gjorda överlåtelser samt att restaurangen var intakt och kunde öppnas igen utan större investeringar. Bostadsdomstolen tilldelade således hyresgästen överlåtelsestillstånd.

5.1.5 Identitet mellan hyresgästen och näringsidkaren

En identitetsproblematik som aktualiseras i sammanhanget är kravet på identitet mellan den som har hyreskontraktet och den som bedriver verksamheten. För att kunna överlåta en hyresrätt med stöd av 12:36 JB krävs nämligen att det är samma person som innehar hyresrätten och som bedriver verksamheten i lokalen. Är det inte hyresgästen själv som bedriver verksamheten i lokalen, har hyresgästen inte rätt att överlåta densamma med stöd av 12:36 JB.⁴²

⁴¹ Se även SÖH 58/2001 i vilket hovrätten fastställde att verksamheten inte anses nedlagd genom att den inte utövas under avvaktan på överlåtelsestillstånd.

⁴² Prop. 1968:91, s. 222.

Problematiken har bland annat kommit att prövas i de fall hyresgästen anlitar en driftsarendator eller en kommissionär som bedriver skötseln av verksamheten i lokalen. Identitet har ansetts bestå i de fall hyresgästen anlitat en driftsarendator för den löpande skötseln, men själv svarar för hyresavtalet, inventarierna och riktlinjerna i stort för verksamheten.⁴³ I kommissionsfallet har det i praxis fastställts att identitet mellan hyresgästen och näringsidkaren förelåg då hyresgästen svarat för inventarier, reklam och prissättning, endast hyresgästens varor sålts i lokalen, försäljningen skett på provisionsbasis och hyresgästen tagit hand om dagskassorna.⁴⁴

En annan typ av fall där identitetsproblematiken belyses är när privatpersonen tecknar hyresavtal och sedan startar ett bolag som tar över verksamheten. Frågan uppstår då vad det har för betydelse att verksamheten formellt bedrivs av ett bolag som helt eller delvis ägs av hyresgästen.

I RBD 1988:12 tilläts inte en överlåtelse av hyresrätten till det verksamhetsdrivande bolaget. Hyresgästen, som ägde aktierna i det aktiebolag som bedrev verksamheten i lokalen, önskade överlåta hyresrätten till bolaget, för att därefter överlåta bolaget till en förvärvare av verksamheten i lokalen. Eftersom verksamheten sedan tillträdet bedrivits av aktiebolaget fastän hyresgästen debiterats för hyran, ansåg bostadsdomstolen att hyresgästen personligen inte bedrev någon verksamhet i lokalen som kunde överlåtas så som önskats. Ingen identitet ansågs föreligga mellan hyresgästen och näringsidkaren, varför något tillstånd till överlåtelsen inte meddelades.

Ett relativt strikt upprätthållande av identitetskravet iaktogs således här, men avgörandet kan knappast uppfattas vara representativt.

Något andra förutsättningar förelåg i RBD 1981:15, där hyresgästen ansökte om tillstånd för en överlåtelse till tredje man. Bostadsdomstolen kom att bedöma frågan ifall överlåtaren var behörig att överlåta hyresrätten till restauranglokalen, då verksamheten bedrevs i ett aktiebolag medan hyresavtalet var tecknat personligen med bolagsmännen. Domstolen kom i fallet att göra avsteg från huvudregeln om identitet mellan hyresgästen och näringsidkaren, eftersom verksamheten hade bedrivits genom ett aktiebolag sedan en vecka efter hyrestidens början och att det inte var visat annat än att hyresgästen underrättat hyresvärden härom. Hyresvärden hade också mottagit hyra i bolagets namn utan att

⁴³ BD 282/1989, se även avsnitt 5.1.3 om verksamhetens ekonomiska karaktär som närmare redogör för fallet.

⁴⁴ RBD 1983:19.

framföra några invändningar däremot. Hyresgästerna hade ägt samtliga aktier i bolaget och utgjort dess totala styrelse, varför hyresgästerna ansågs ha ett bestämmande inflytande över bolaget. Tillstånd beviljades således trots att bolaget formellt inte hade någon hyresrätt att överlåta.

I 1981 års fall beaktades den korta tid som gick innan verksamheten började bedrivas i bolagsform och att hyresgästerna innehade samtliga aktier i bolaget och utgjorde dess styrelse. Vidare beaktades att hyresgästen underrättat hyresvärden om att bolaget tagit över verksamheten och betalat hyran utan att hyresvärden framfört invändning härom. I 1988 års fall hade bolaget drivit verksamheten sedan tillträdet, men inte förmått påvisa att hyresvärden skulle ha medgivit en övergång av hyresrätten till bolaget. Mot bakgrund av annan praxis beaktas framför allt vem som debiterats hyresbetalningarna.

Ett liknande resonemang fördes i BD 260/1993, där det var ostridigt att hyresgästerna utgjort styrelse och varit enda aktieägare i det bolag som bedrivit verksamhet i lokalen. Bevisningen i målet gav visst stöd för att värden kände till och hade godtagit att verksamheten bedrevs i bolagsform. Bevisningen tydde bland annat på att hyresvärden inte framfört någon invändning mot att hyran betalades i bolagets namn. Bostadsdomstolen konstaterade då att bolagsformen för verksamheten inte utgjorde något hinder för tillämpning av 12:36 JB.

Som framgår av 1981 och 1993 års fall är kontrollkriteriet betydelsefullt i identitetsavvägningen. Ytterligare ett fall där domstolen har accepterat att kravet på identitet mellan hyresgäst och näringsidkare har ersatts med hyresgästens fullständiga kontroll över bolagets verksamhet är RBD 1991:6.

I fallet hade hyresgästen startat sin verksamhet som enskild näringsidkare under 1960-talet och sedan under 1980-talet börjat driva verksamheten i ett aktiebolag. Av utredningen i målet framgick att hyresgästen under 1980-talet hade 60 % av aktierna i bolaget, medan återstående aktier innehafvs av hans tre barn. Hyresgästen återförvärvade dock samtliga aktier i bolaget den 2 januari 1990 och blev därmed ensam ägare. Trots att bostadsdomstolen fann det utrett att syftet med återförvärvet av aktierna den 2 januari 1990 var att åstadkomma förutsättningar för överlåtelse av hyresrätten, utgjorde det inte hinder för att meddela tillstånd. Vanligen fordras att hyresgästen innehaft verksamheten en inte allt för kort tid⁴⁵ innan tillstånd för överlåtelse kan beviljas. Det blev dock inte aktuellt i fallet, då domstolen ansåg att hyresgästen innehaft verksamheten från dess start. Beslutet

⁴⁵ Se nedan avsnitt 5.3 om kravet på treårigt hyresförhållande.

motiverades med att det ostridigt hade varit hyresgästen som trettio år tidigare personligen startat verksamheten. Den omständigheten att han efter att bolaget tog över verksamheten innehaft aktiemajoritet i bolaget, var vidare bevis på att hyresgästen innehaft det huvudsakliga ansvaret för verksamheten. Med anledning härav fann domstolen att hyresgästen hade rätt att tillskriva sig det värde som genom hans insatser fanns i verksamheten, och tillstånd till överlåtelsen meddelades därför.

I 1991 års fall godtogs alltså att bolagiseringen inträffade ca 20 år efter verksamheten påbörjades, när denna sedan fortsatt under åtskilliga år.

Kontrollkriteriets betydelse har belysts i ytterligare fall. I tillståndsbedömningen i BD 207/1988 var bostadsdomstolen på grund av ägarsituationen tvungen att ta ställning till två frågor. Den första frågan gällde om det var det näringsdrivande bolaget som drev verksamheten, eller hyresgästen personligen. Den andra frågan var om det i likhet med RBD 1981:15 fanns anledning att göra avsteg från identitetskravet eftersom hyresgästen, trots att han inte bedrivit verksamheten i lokalen i eget namn, ändå borde få tillstånd genom den starka intressegemenskapen mellan honom och det näringsdrivande bolaget.

I den första frågan hade hyresgästen framfört att det var bolaget som var hyresgäst genom att hyresvärderna kände till samt underlätit att reagera mot det faktum att bolaget bedrev verksamheten i lokalen och betalade hyran. Hyresvärderna vitsordade att deras representant kände till att hyresgästen var delägare i bolaget som bedrev verksamheten, men menade att detta saknade betydelse då ingen överenskommelse träffats mellan parterna om övergång av hyresrätten från hyresgästen personligen till bolaget.

Bostadsdomstolen konstaterade att omständigheten att det gällande hyresavtalet, i relation till det tidigare, tecknats med hyresgästen personligen, istället för bolaget, skapade en stark presumtion för att parterna avsett att hyresgästen personligen skulle svara för hyresrätten. Eftersom domstolen kom fram till att bolaget som bedrev verksamheten inte var hyresgäst, prövades frågan om undantag från identitetskravet. Domstolen kom emellertid inte att tilldela något tillstånd, då omständigheterna i målet skilde sig allt för väsentligt ifrån RBD 1981:15. Hyresgästen var inte enda och uteslutande ägare till bolaget, utan bolaget ägdes även av ett aktiebolag som i sin tur ägdes av hyresgästen och hans fru. Styrelsen i bolaget utgjordes vidare av hyresgästens fru, medan hyresgästen var suppleant. Eftersom bolaget inte ägdes direkt och uteslutande av hyresgästen, ansågs han inte ha en så fullständig kontroll över bolagets verksamhet att det kunde anses som att han i aktiebolagsform

bedrivit den ifrågavarande verksamheten i lokalen. Undantag från det formella identitetskravet var således inte aktuellt i fallet.

I detta fall identifierades således inte närståendes ägar- och ledningsinflytande med hyresgästen. En skillnad mot 1991 års fall med de tre delägande barnen var att hyresgästen i 1991 års fall strax innan överlåtelsen förvärvade samtliga aktier av barnen. I likhet med 1981 och 1993 års fall var hyresvärden medveten om att verksamheten bedrevs i bolag, men det räckte inte i BD 207/1988.

Hyresgästen anses inte ha fullständig kontroll över bolaget ifall han inte sitter i bolagets styrelse och endast är en av flera aktieägare. I 1981 och 1993 års fall ansågs identitet föreligga bland annat med hänsyn till att hyresgästen utgjorde ensam styrelse medan detta inte var fallet i BD 207/1988, varför identitet inte ansågs föreligga.

Domstolen fann i RBD 1990:18 att en hyresgäst som personligen innehade etablerings-tillstånd för tandläkarverksamhet och huvudansvaret för mottagningen med viss beslutanderätt avseende inköp och anställning av personal, inte föranledde någon skillnad i bedömningen. I fallet ansöktes överlåtelsestillstånd av hyresgästen till tandläkarpraktiken som bedrevs i bolagsform. Slutsatsen blev att det inte förelåg särskilda skäl att göra avsteg från huvudregeln om identitet mellan hyresgästen och näringsidkaren. För att göra detta undantag krävs enligt domstolen att hyresgästen har en fullständig kontroll över bolagets verksamhet, vilket enligt domstolen inte ansågs vara fallet. Anledningen härtill var att hyresgästen inte kunde anses ha något egentligt inflytande över verksamheten, då hyresgästen var en av flera aktieägare och inte heller satt i bolagets styrelse.

Det rådande rättsläget som ovan presenterats ger inte en helt klar bild av gränsdragningen. Rättsläget torde emellertid kunna sammanfattas som att huvudregeln är att identitet mellan hyresgästen och näringsidkaren föreligger då hyresgästen har bestämmande inflytande över verksamheten. Avsteg från kravet på formell identitet kan då ske ifall förutsättningarna talar för att hyresgästen ändå har ett bestämmande inflytande över verksamheten. Så anses vara fallet när hyresgästen äger hela verksamheten och utgör bolagets totala styrelse, så att hyresgästen i praktiken har ett obegränsat inflytande. Närståendes äganderätt kan, men behöver inte, identifieras som hyresgästens. Möjligen ska praxis tolkas så att närståendes inflytande kan identifieras med hyresgästens om hyresgästen innan överlåtelsen överför hela inflytandet på sig själv. Om verksamheten hela tiden eller strax efter hyresförhållandets inledning skett i

bolagsform talar detta för identitet, i vart fall om hyresvärden varit medveten om bolagets drift. Även om bolagiseringen skett först senare kan identifikationen ske om det sedan förflutit lång tid innan överlåtelsen aktualiseras. Hyresgästens förvärv av andelar i verksamheten i det enda syftet att tillfredsställa kontrollkriteriet utesluter inte att överlåtelsen kan godtas.

5.1.6 Sammanfattning

Avsnitt 5 behandlar de rekvisit som krävs för en tillämpning av substitutionsrätten i 12:36 JB. Substitutionsrätten gäller vissa kombinerade bostads- och förvärvslägenheter som till väsentlig del används till förvärvsverksamhet. Bedömningen avseende lägenhetens användningsområde framgår av hyreskontraktet eller vad som varit underförstått mellan parterna. Ändras användningsområdet under hyrestiden från bostad till lokal, och hyresvärden känner till denna omständighet, jämställs hans passivitet att agera med ett medgivande till ändringen och lokalen kan således överlåtas med stöd av 12:36 JB. Paragrafen ställer vidare krav på verksamheten. För att verksamheten ska kunna överlåtas fordras att verksamhetens karaktär är sådan att den kan överlåtas. En verksamhet som i större utsträckning baserar sig på hyresgästens personligt färgade prestationer, såsom konstnärsverksamhet, anses inte överlåtbar eftersom förvärvaren inte kan ta över den specifika verksamheten som bedrivits. Vidare måste verksamheten som är objekt för en överlåtelse kunna definieras. Att hyra ut lokal i andra hand kan inte sammanfattas som en egen verksamhet som kan överlåtas.

Den verksamhet som bedrivs i lokalen ska vara av ekonomisk karaktär och ta sikte på ekonomiskt utbyte. Att en verksamhet bedrivs i form av en ideell förening innebär dock inte att den utesluts från tillämpningen av 12:36 JB. För att det ska anses vara fråga om en förvärvsverksamhet ska verksamheten ge full täckning för lönekostnader, hyra och övriga kostnader för verksamheten i den hyrda lokalen.

Verksamheten ska vara pågående i den betydelsen att verksamheten vid överlåtelsen ska representera ett självständigt värde utöver hyresrätten. Anses så inte vara fallet och har hyresgästen upphört med verksamheten en längre tid, ska tillstånd för överlåtelsen inte ges. Kan anledningen till avbrottet i verksamheten hänföras till hyresvärdens agerande, kan omständigheten inte åberopas av hyresvärden.

Att verksamheten i lokalen, inte sköts personligen av hyresgästen, utan av en driftsarendator, utgör inget hinder för överlåtelse enligt 12:36 JB. Inte heller den omständigheten att en kommissionär bedriver verksamheten i lokalen förhindrar överlåtelsestillstånd, ifall hyresgästen har det väsentliga ansvaret för verksamheten.

Avslutningsvis krävs identitet mellan hyresgästen och den som bedriver verksamheten. Kriteriet är av särskild vikt när hyresavtalet är tecknat med en privatperson, men verksamheten bedrivs i bolagsform. Huvudregeln är att det fordras full identitet, att det är samma person som har hyreskontraktet och verksamheten. Undantag har emellertid utformats genom praxis i de fall hyresgästen har ett bestämmande inflytande över bolaget. Hyresgästen anses ha ett bestämmande inflytande över bolaget då hyresgästen är enda aktieägare i bolaget och utgör dess totala styrelse. I de fallen har verksamhetsbolaget ansetts behörigt att överlåta hyresrätten i samband med en verksamhetsöverlåtelse.

5.2 Identitet mellan hyresgästens verksamhet och förvärvarens

5.2.1 Allmänt

Det är inte tillåtet att överlåta hyresrätt med stöd av 12:36 JB ifall förvärvaren inte också övertar den i lokalen bedrivna verksamheten. Kravet har uttryckts som att förvärvaren ska överta verksamheten, eller att *identitet mellan hyresgästens och förvärvarens verksamhet* ska föreligga.⁴⁶ Rekviritet är direkt hänförligt till motivet bakom bestämmelsen; att kunna exploatera verksamhetens värde. En överlåtelse utan medföljande verksamhet innebär att överlåtelsen endast utgör en försäljning av hyresrätten, vilket står i strid med överlåtelseförbudet i 12:32 JB och även med syftet i 12:36 JB.⁴⁷

5.2.2 Identitetskriteriet

Kommer den i lokalen bedrivna verksamheten inte att övertas och således helt och hållet byta karaktär, kommer tillstånd inte meddelas på grund av avvikelsen från identitetskriteriet.

⁴⁶ Skorup & Underskog, s. 111.

⁴⁷ Prop. 1968:91, s. 222.

I RBD 1982:14 hyrde en marina en lokal av en kommun. Enligt hyresavtalet skulle marinan i lokalerna ha båtupplägning och därmed jämförlig verksamhet. Marinan bedrev vidare försäljning av båtar, reparation av båtmotorer och vad därmed sammanhänge.

Bostadsdomstolen konstaterade att det saknades identitet mellan marinan och det förvärvande byggnadsföretaget, som i huvudsak avsåg att bedriva husbyggnad och därmed förenlig verksamhet. Det ansågs därför inte var fråga om en verksamhetsöverlåtelse som kunde tilldelas ett överlåtelsestillstånd.

Ytterligare ett exempel härpå belyses i BD 64/1975. I lokalen som var aktuell för domstolens prövning avseende överlåtelsestillstånd, bedrev hyresgästen en affär för sytillbehör och dylikt. En villkorad överlåtelse ägde rum, dock utan att butikens lager ingick. Förvärvaren avsåg i första hand sälja tobak, tidningar, tidskrifter, böcker och film. Domstolen konstaterade att det saknades identitet mellan den i lokalen bedrivna verksamheten och den som förvärvaren avsåg bedriva, varför inget tillstånd medgavs.

Kriteriet har kommit att skildras ur ett något annat perspektiv genom Svea hovrätts beslut 2007-11-14, mål ÖH 9185-06, där förvärvaren visserligen avsåg bedriva en annan verksamhet, men menade att den förvärvade verksamheten skulle inkorporeras i den nuvarande. I fallet motiverade hyresgästen sin tillståndsansökan med att användningsområdet för lokalerna skulle förbli kontor. Hyresgästen bedrev grossistförsäljning av metallföremål. Förvärvaren verkade som datakonsult, anordnare av datautbildning och materialkonsult, med särskild inriktning mot skeppsvarv ”off shore”. Verksamheten skulle dock expanderas och moderniseras genom att överta hyresgästens verksamhet som skulle bedrivas parallellt med den nuvarande. Hyresnämnden inledde med att klargöra den svårighet som föreligger då verksamheten inte överläts i sin helhet samt att det inte torde räcka med köp av inredning och inventarier för att verksamheten ska anses överlåtten. Med stöd av utredningen i målet kom hyresnämnden fram till att överlåtelsen avsåg inredning, inventarier, goodwill, varumärke och kundregister. Hyresnämnden ansåg att det vid identitetsbedömningen ska läggas avgörande vikt vid om varulager, myndighetstillstånd, kundfordringar och leverantörsskulder ingår i överlåtelsen. Eftersom dessa komponenter inte övertagits saknades förutsättningar för ett överlåtelsestillstånd. Svea hovrätt fann inte anledning till att göra annan bedömning.

Tillstånd bifölls inte heller i RBD 1978:21⁴⁸ fastän överlåtelsen avsåg en bilreparationsverksamhet som skulle övertas av en annan bilreparatör. Beslutet motiverades med att varken verktyg, maskiner eller reservdelar ingick i överlåtelsen varför verksamhetsövertagandet inte ansågs vara det dominerade momentet i överlåtelsen.

Är det alltså fråga om en helt annan verksamhet som ska bedrivas i lokalen är inte identitetskriteriet uppfyllt, vilket RBD 1982:14 och BD 64/1975 utgör tydliga exempel på. Som emellertid framgick av Svea hovrätts beslut 2007-11-14, mål ÖH 9185-06 ser tillståndsmyndigheten vid identitetsbedömningen i första hand till om varulagret, myndighetstillstånd, kundfordringar och leverantörsskulder ingår i överlåtelsen. Vidare ska verksamhetsöverlåtelsen framstå som det dominerande momentet i överlåtelsen.

I BD 207/1979 hade bostadsdomstolen att avgöra om verksamheten kunde anses överlåtten fastän det endast var *en* av Konsumentföreningen Solidar EF:s restauranger som skulle överlåtts. Domstolen konstaterade dock att den överlåttna verksamheten kunde, och hade, begränsats till att omfatta bara den aktuella restaurangen, varför tillstånd till överlåtelsen meddelades.⁴⁹

En definieringssvårighet av verksamhetsbegreppet vid större företagskedjor som äger flera butiker har aktualiserats i några rättsfall.

I SÖH 133/1997 uppstod frågan huruvida en överlåtelse av en Pressbyråbutik med goodwill, vissa inventarier, utrustning och visst lager var sådan att det var fråga om en verksamhetsöverlåtelse. Förvärvaren skulle bedriva samma slags verksamhet, men inte under namnet "Pressbyrå" då detta inte ingick i överlåtelsen. Hyresvärden som motsatte sig överlåtelsen anförde att det inte var fråga om någon överlåtelse av affärsverksamhet, då verksamhetens värde endast låg i hyresrätten och varumärket "Pressbyrå". Hovrätten ansåg att 12:36 JB inte uppställer något krav på omfattningen av hyresgästens överlåttna verksamhet. Inte heller ansåg hovrätten att varumärkesnamnet behövde ingå i överlåtelsen. Det var istället det faktiska innehållet i den verksamhet som förvärvaren avsåg bedriva som var det avgörande. Då hovrätten fann det utrett att förvärvaren hade övertagit den i lokalen bedrivna verksamheten, medgavs tillstånd till överlåtelse av hyresrätten enligt 12:36 JB.

När Konsum ansökte om tillstånd för en överlåtelse av en butik till Direktköp i PH 1:74/75, gavs inget tillstånd eftersom verksamheten inte ansågs överlåtten. Av det mellan parterna träffade köpeavtalet framgick att Konsum överlät befintlig inredning och inventarier,

⁴⁸ Rättsfallet behandlas även i avsnitt 5.4.2 om förverkad hyresrätt.

⁴⁹ Se även RBD 17:79 och RBD 10:78.

kassaregister, butiksradio, musikanläggning och butiksskylt. Konsum framförde att köpeskillingen således inte omfattade lager eller goodwill. Hyresvärden hävdade att det inte förelåg identitet mellan hyresgästens och förvärvarens verksamhet. Hyresnämndens beslut överklagades till Göteborgs tingsrätt⁵⁰ som fastslog att det för en verksamhetsöverlåtelse inte räckte med att bara överlåta inventarierna och hyresrätten.

Slutsatsen av dessa tre fall är att en kedja som äger flera butiker kan överlåta en av butikerna, men att en ren inventarieöverlåtelse i sig inte är tillräcklig.

5.2.3 Förändring av verksamheten efter överlåtelsen

Skulle förvärvaren efter ett av hyresvärden eller hyresnämnden meddelat tillstånd ändra lägenhetens användningssätt riskerar hyresrätten att förverkas.⁵¹ Samtidigt är det väldigt sällan som en verksamhet kan drivas utan att några justeringar alls av verksamheten sker. Detta väcker således frågan hur mycket verksamheten kan förändras utan att förverkas och vilka komponenter av den tidigare verksamheten som måste ingå i överlåtelsen för att verksamheten ska anses överlåten.

Att genomföra en successiv överlåtelse genom att initialt utnyttja 12:23 2 st. JB, vilken möjliggör en förändring av lokalens användningsområde med hyresnämndens tillstånd och därefter överlåta lokalen, är inte ett praktiskt genomförbart upplägg. Lagstiftaren har nämligen varit medveten om denna möjlighet vid införandet av bestämmelsen och har i förarbetena uttalat vikten av att överlåtelseförbudet i 12:32 JB och kraven i 12:36 JB inte ska kunna kringgås.⁵² Att upplägget således inte godtas framgår bland annat av RBD 1991:9 där frågan togs upp till behandling.

RBD 1991:9 avsåg en överlåtelse av en verksamhet för parfymeri/kroppsvård/ damfrisering i en lokal om tre rum. I två av rummen bedrevs parfymeriet och kroppsvården, medan damfriseringen sköttes från det tredje rummet. Förvärvaren önskades justera användningen till att parfymeriet skulle drivas i ett av rummen och de två återstående skulle användas till förvärvarens fotoateljé. Bostadsdomstolen accepterade dock inte förändringen och meddelade inget tillstånd för överlåtelsen.

⁵⁰ I enlighet med den rådande instansordningen. Se närmare Berg & Sederblad, s. 246.

⁵¹ Prop. 1968:91, s. 222, se närmare avsnitt 4.2.3.

⁵² Prop. 1987/88:146, s. 40.

Om förvärvaren avser att genomföra en väsentlig ändring i lägenhetens användning anses 12:36 JB inte vara tillämplig. Ett exempel på ett sådant fall utgör BD 146/1976 där förvärvaren av en cafeteria i fortsättningen skulle använda lokalen till en kinesisk restaurang. Att däremot vid överlåtelsen ombilda en finbageriverksamhet till ett pizzabageri ansågs som en rimlig förändring i RBD 1981:43, vilket nog kan uppfattas som förvånande.

5.2.4 Sammanfattning

En tillämpning av substitutionsrätten förutsätter givetvis att det sker en överlåtelse av den i lokalen bedrivna verksamheten. Om endast inredning, inventarier, goodwill, varumärke och kundregister ingår i överlåtelsen anses den inte överlåten. Varulager, eventuella myndighetstillstånd, kundfordringar och leverantörsskulder ska även ingå för identitet mellan hyresgästens verksamhet och förvärvarens. Verksamhetens firma behöver emellertid inte ingå. Avser överlåtelsen en enhet av en större företagskedja, behöver inte hyresgästen överlåta hela sin verksamhet. Det räcker att verksamheten begränsas till att endast omfatta den aktuella enheten.

Ändras verksamheten så att identitet mellan hyresgästens och förvärvarens verksamhet kommer att saknas efter överlåtelsen, kan hyresrätten komma att förverkas.

5.3 Hyresförhållande överstigande tre år

Genom hyreslagskommitténs uttalande i förarbetena till paragrafen ska hyresvärden inte behöva finna sig i att lägenheten överlåts frekvent till men för denne.⁵³

Substitutionsrätten i 12:36 JB har därför kommit att begränsas genom en spärregel i de fall där hyresgäster innehaft lägenheten en kortare tid än tre år. Rätt till överlåtelse kan ändå medges om synnerliga skäl talar för detta.⁵⁴ Utgångspunkten för fristberäkningen är förhållandena vid tidpunkten för ansökan.

Beräkningen av treårsfristen togs upp i SÖH 158/2001. I målet kom hyresgästen som ansökte om överlåtelsestillstånd, att passera spärrtiden under den tid som gick åt att pröva tillståndsfrågan. Frågan uppstod då ifall hyresgästen fortfarande behövde synnerliga skäl för överlåtelsen eller inte. Hovrätten framhöll att tre år ska ha passerat när hyresgästen ansöker om tillstånd. Eftersom hyresgästen inte lyckades styrka synnerliga skäl meddelades

⁵³ SOU 1966:14, s. 376.

⁵⁴ Prop. 1967:91, s. 223.

inget tillstånd. En ledamot var dock skiljaktig och menade att bestämmelsen inte innehåller något krav på att ansökan ska göras först efter treårstidens utgång för att synnerliga skäl inte ska behöva påvisas. Ledamoten ansåg att eftersom bestämmelsen riktar sig till tillståndsmyndigheten bör en analogi göras till den förvaltningsrättsliga huvudregeln om att beslutet ska fattas på de omständigheter som föreligger vid beslutstillfället. Olägenheten i att avslå hyresgästens ansökan, så som majoriteten i hovrätten gjort, låg i en fördröjning av tillståndsfrågan, genom att hyresgästens skulle behöva ansöka på nytt efter hovrättens slutgiltiga avgörande.

Huruvida den skiljaktiga ledamotens resonemang skulle tillämpas om frågan skulle prövas på nytt får anses osäkert. Hur som helst bör vid prövningen beaktas mer än olägenheten att behöva ansöka på nytt. Hyresgästens tillfälle kan ha gått förlorat genom att den presumtiva förvärvaren kan ha tappat intresset.

5.3.1 Synnerliga skäl för undantag från spärregeln

Synnerliga skäl har i förarbetena definierats som utomordentliga händelser som förhindrar hyresgästen att fortsätta driften av verksamheten. Så anses exempelvis vara fallet vid sjukdomsfall eller dödsfall.⁵⁵

5.3.1.1 Hälsoskäl

Hälsobesvär som omöjliggör all förvärvsverksamhet utgör synnerliga skäl.

I BD 240/1987 ansågs hyresgäst med psykiska besvär ha synnerliga skäl för överlåtelsen. Genom ett läkarintyg framgick att hyresgästen tillfälligt varit intagen på psykiatrisk akutmottagning för ångestbesvär och sömnsvårigheter samt att han utskrivits med planerad uppföljning på psykiatrisk mottagning. Bostadsdomstolen fastställde att hyresgästen var förhindrad att fortsätta verksamheten, varför synnerliga skäl till överlåtelsen förelåg.

När hyresgästen åberopar att synnerliga skäl föreligger på grund av hälsoskäl, uppställer domstolen höga krav på bevisningen av omständigheten. Ett, två eller till och med tre läkarintyg som i och för sig visar att hyresgästen är sjuk kan vara otillräckligt.

I RBD 1985:11 hade hyresgästen under två års tid hyrt en butikslokal på Gotland. Av hälsointyget som åberopades i hyresnämnden framgick att hyresgästen under det senaste året utvecklat en symptomatologi för magkatarr och tendens till högt blodtryck.

⁵⁵ Prop. 1967:91, s. 223.

Hyresgästen hade vidare efter förhandlingens slut inkommit med ett kompletterande läkarintyg. Av det andra läkarintyget framgick att hyresgästen, för att inte riskera att avsevärt försämras psykosomatiskt, var i behov av att avveckla en del av sin verksamhet omedelbart. Det var den stora arbetsbelastningen som resulterat i att hyresgästen successivt utvecklat psykisk instabilitet som medförde magkatarr och periodvis högt blodtryck. Hyresnämnden fann inte läkarintygen tillfredsställande och uttalade att de åberopade läkarintygen inte visade att hyresgästen led av en så allvarlig sjukdom att han inte kunde driva verksamheten vidare. Hyresgästen ingav ytterligare ett läkarintyg vid prövningen i bostadsdomstolen. Av detta framgick att hyresgästen riskerade en avsevärd försämring av sin hälsa ifall han tvingades driva verksamheten vidare ett år till. Som framgick av läkarintyget var det arbetets karaktär med mycket resande som orsakat familjeproblem, vilka förmodligen gett hyresgästen besvären. Bostadsdomstolen konstaterade att sjukdom som tagits upp i förarbetena som ett exempel på synnerliga skäl, bör kunna jämföras med att hyresgästen löper stor risk att för allvarlig sjukdom om han fortsätter driva verksamheten. Eftersom de åberopade läkarintygen nämde hälsa i vid mening samt inte möjliggjorde en riskbedömning, konstaterade domstolen att de var alltför vaga för att styrka synnerliga skäl, varför något tillstånd inte meddelades.

Ytterligare ett fall i vilket hyresgästen inte förmådde frambringa tillräcklig utredning för domstolens beslut om hyresgästens hälsotillstånd är Svea hovrätts beslut 2010-03-18, mål ÖH 5238-09. I målet hade hyresgästen till en tobaksbutik innehaft hyresavtalet i ett och ett halvt år. Skälet till ansökan var ryggbesvär. Hyresgästen hade hänvisat till ett läkarintyg som påvisade att hon led av kronisk recidiverande lumbago och skulle undvika arbetsuppgifter som tvingade henne att stå upp flera timmar i sträck eller lyfta tunga föremål. Hovrätten fann att det framgick av läkarintyget att hyresgästen led av ryggbesvär samt skulle undvika ansträngande arbete. Det var däremot inte möjligt att bedöma i vilken omfattning besvären hindrade henne från att utöva verksamheten samt när symptomen först uppenbarat sig. Mot bakgrund härav domstolen det inte visat att synnerliga skäl förelåg.

I Svea hovrätts beslut 2010-06-22, mål ÖH 3807-09⁵⁶ lyckades hyresgästen emellertid påvisa att synnerliga skäl förelåg. Hyresgästen, som innehaft lokalen kortare tid än tre år, drabbades några månader efter hyresavtalets tecknande av en hjärtinfarkt, som ledde till ett ”postinfarktstillstånd” och andra sjukdomstillstånd. Hälsotillståndet styrktes av ett av hyresgästens ingett läkarintyg, vilket angav att hyresgästen led av utmattningssyndrom till följd av tjugo års stressande arbete. Vidare framgick av läkarintyget att hyresgästens arbetssituation radikalt skulle ändras för att förbygga fortsatta syndrom. Domstolen konstaterade att trots att läkarintyget inte styrkte hyresgästens påstående om hjärtinfarkten, ansågs läkarintyget, i brist på annat professionellt medicinskt uttalande, vara tillräckligt för att hyresgästen hade synnerliga skäl att frångå spärregeln.

⁵⁶ Se kapitel 5.5.3 där fallet belyser frågan om förvärvarens ekonomiska situation.

Av de föregående fallen framgår att hyresgästen måste bevisa inte bara sjukdomen som sådan eller att den i och för sig kan tänkas försvåra verksamhetens bedrivande, utan sjukdomen måste visas hindra hyresgästen att bedriva verksamheten eller att verksamhetens bedrivande riskerar åsamka hyresgästen allvarlig sjukdom.

Som följer av SÖH 482/2002 utgör ett hälsotillstånd inte synnerliga skäl ifall hyresgästen hade problemen redan när verksamheten startades. I målet åberopade hyresgästen sina problem med svåra smärtor i rygg och ben samt utbrändhet och stress. Hyresgästen menade emellertid att problemen hade accelererat snabbare än läkarna förutspått vilket gav henne synnerliga skäl till överlåtelsen. Hovrätten biföll dock inte ansökan, då de åberopade omständigheterna inte utgjorde beaktansvärda skäl.

Även om besvären inte förelåg vid hyresförhållandets inledning kan hyresgästen vara förhindrad att åberopa besvären om de är förutsebara i den aktuella verksamheten.

I BD 142/1991 ansåg bostadsdomstolen att hyresgästen, som i många år hade haft ryggbesvär, måste haft insyn i typen av arbete som verksamheten krävde genom sina föräldrars restaurangverksamhet. Att hyresgästen inte haft besvären vid tidpunkten för förvärvandet av verksamheten gjorde ingen skillnad i bedömningen. Bostadsdomstolen konstaterade att hon skulle kunnat ha förväntat sig besvären, varför överraskningsmomentet saknades. Ryggbesvären kunde därför inte åberopas som ett synnerligt skäl.

5.3.1.2 Ekonomiska skäl

Huruvida dåligt ekonomiskt resultat i en verksamhet kan utgöra synnerliga skäl synes inte vara uteslutet. Hittills har åberopanden av tillfälliga rörelsehämmande omständigheter, konkurs eller konkursrisk inte varit framgångsrika, men samtidigt synes i vissa fall denna faktor kunna beaktas som sådan.

I RBD 1978:12 söktes tillstånd till överlåtelse av en livsmedelsbutik som drivits drygt ett år. De särskilda skäl som åberopades av hyresgästen var att verksamheten drivits med avsevärda förluster och därför inte kunde drivas vidare. Dessutom hade hyresgästens fru, tillika väsentliga medhjälpare i skötseln av butiken, på grund av graviditet förhindrats att arbeta. Till följd av verksamhetens dåliga resultat uteslöts möjligheten att anställa ny medhjälpare i affären. Bostadsdomstolen fann att dåligt ekonomiskt resultat inte utgör synnerliga skäl, varför inget tillstånd meddelades.

Bostadsdomstolen konstaterade i RBD 1989:11 att en konkurs i sig inte utgör synnerliga skäl. Hyresgästen hade innehaft lokalen drygt ett år när restaurangverksamheten gick i konkurs. Konkursboet hade emellertid hittat en förvärvare till verksamheten. Hyresgästen hänvisade till ett uttalande av professor Anders Victorin och hävdade att en konkurs generellt utgör sådana synnerliga skäl som avses i 12:36 JB. I andra hand hävdade hyresgästen att i vart fall den ekonomiska förlust som följer av att konkursboet måste utförsälja hela lagret, då verksamheten inte överläts utgör synnerliga skäl, eller alternativt den omständigheten att verksamhetens personal måste friställas. Domstolen konstaterade mot bakgrund av motivuttalandena att det för avgörandet huruvida synnerliga skäl föreligger ska vara fråga om en beaktansvärd händelse som hyresgästen inte råder över. Hyresgästen ansågs råda över konkursen eftersom den är en följd av hyresgästens obestånd som i sin tur är ett resultat av att rörelsen gått med förlust, vilket hyresgästen råder över. Bedömningen överensstämde även med domstolens bedömning i RBD 1978:12 (se ovan). En konkurs kan enligt domstolen endast utgöra synnerliga skäl ifall anledningen till konkursen är en sådan beaktansvärd omständighet som hyresgästen inte råder över.⁵⁷ Att personalen i verksamheten förlorar arbetet eller den kapitalförlust som uppstår genom att lager och inventarier måste realiserats utgör inte heller synnerliga skäl enligt domstolens mening.

I BD 105/1986 prövade domstolen konkursrisk som kunde utgöra synnerliga skäl. Hyresgästen hade ingått avtal med Pressbyrån om sju av bolagets butiker. Hela överlåtelsen var dock villkorad av att samtliga hyresgäster skulle medges överlåtelsestillstånd. Bostadsdomstolen konstaterade att hyresgästen inte visat någon närmare utredning om bolagets ekonomiska ställning och konsekvenserna för bolaget om avtalet med Pressbyrån inte kunde fullföljas, varför det inte ansågs visat att synnerliga skäl för överlåtelsestillstånd förelåg.

Verksamhetens svaga bärkraft är en anledning att neka tillstånd.⁵⁸ Det vore då överraskande om denna omständighet skulle kunna tala *för* ett tillstånd. Av fallen framgår att ett svagt ekonomiskt resultat eller konkurs inte utgör synnerliga skäl i sig. Om resultatet däremot är följden av omständigheter som hyresgästen inte kunnat råda över synes det finnas ett visst utrymme att beakta dessa. Konkursrisk förefaller också kunna beaktas om utredningen ger stöd för att risken kan undvikas med överlåtelse. Om det svaga resultatet kommer att fortleva efter överlåtelsen saknas emellertid anledning att godta överlåtelsen.

⁵⁷ SOU 1966:14, s. 376.

⁵⁸ Avsnitt 5.5.2.

5.3.1.3 Övriga skäl

Lagstiftaren har genom formuleringen ”synnerliga skäl” lämnat utrymme för hyresgästen att åberopa andra slags omständigheter som haft beaktansvärd betydelse för hyresgästens förmåga att driva verksamheten vidare.

I SÖH 62/2001 prövades om synnerliga skäl kunde anses föreligga om hyresvärden vid avtalets tecknande var medveten om den tilltänkta partsubstitutionen. Hyresgästen, som personligen tecknat avtalet, önskade överlåta hyresrätten till ett av henne och hennes dotter ägt handelsbolag. Hyresgästen menade att synnerliga skäl förelåg därför att hyresvärden varit medveten om och accepterat att verksamheten skulle komma att bedrivas av ett bolag som hyresgäst. Domstolen fann att de av hyresgästen åberopade omständigheterna vid avtalets ingående var tungt vägande skäl som talade för tillstånd trots att hyresgästen inte innehaft lägenheten i tre år. Skälen stod emellertid inte i överensstämmelse med motiven, eftersom de inte förhindrade hyresgästen från att *fortsätta verksamheten*, varför tillstånd till överlåtelsen inte meddelades.

Oacceptabelt beteende av hyresvärden gav hyresgästen i BD 120/1987 synnerliga skäl att överlåta hyresrätten. I målet krävde hyresvärden att viss del av hyran skulle betalas utan att redovisas, i syfte att vilseleda skattemyndigheten, vilket bostadsdomstolen ansåg markant avvika från vad som kunde anses godtagbart. Vidare hade hyresvärden krävt att få ta del av hyresgästens bokföring samt stängt ute hyresgästen från lokalen genom att byta lås. Bostadsdomstolen ansåg att synnerliga skäl för överlåtelsen förelåg till följd av hyresvärdens oacceptabla beteende.

5.3.2 Sammanfattning

För att hyresrätten inte ska gå ur hand i hand, har en spärregel uppställts, innebärande att verksamheten inte får överlåtas när hyresgästen innehaft lägenheten mindre än tre år och saknar synnerliga skäl för att få tillstånd en överlåtelse. Hyresgästen ska ha innehaft lokalen tre år innan han ansöker om tillstånd. Synnerliga skäl anses föreligga vid en beaktansvärd händelse som förhindrar hyresgästen från att fortsätta driften av verksamheten, som vid sjukdomsfall eller dödsfall. Dålig ekonomi med risk för ekonomisk ruin, anses inte utgöra synnerliga skäl. Inte heller konkurs i sig. Konkursrisk kan möjligen utgöra synnerliga skäl. Ett påstående om att konkurs kommer att inträda

om tillstånd inte meddelas måste dock styrkas med närmare utredning av bolagets ekonomiska ställning och konsekvenserna vid uteblivet överlåtelsestillstånd.

Vid åberopande av hälsotillstånd som synnerliga skäl fordras att läkarintyget visar att hyresgästens på grund av sjukdom är förhindrad att bedriva verksamheten eller att det finns risk för allvarlig sjukdom vid hyresgästens fortsatta drift. Läkarintyg ska redogöra för när symptomen började samt dess omfattning. Riskera för avsevärd försämring kan visserligen utgöra synnerliga skäl, men det ska dock föreligga ett överraskningsmoment, av innebörd att det inte vid hyresförhållandets inledning borde ha varit möjligt för hyresgästen att förvänta sig besvären.

Synnerliga skäl anses inte föreligga genom ett påstående om att hyresvärden, vid avtalets tecknande, skulle ha accepterat en partsubstitution om denna substitution endast skulle innebära att verksamheten bolagiserades utan någon vidare överlåtelse. Däremot har oacceptabelt beteende från hyresvärden ansetts utgöra synnerliga skäl, då denne tvingat hyresgästen erlagga hyra utan kvitto, låst ut hyresgästen ur lokalen genom att byta lås samt krävt att få ta del utav hyresgästens bokföring.

5.4 Bestående hyresförhållande

5.4.1 Uppsagt hyresförhållande som inte återvunnits

Ett hyresförhållande kan inte överlåtas ifall det har upphört. Är hyresavtalet exempelvis tidsbestämt och tiden löpt ut eller har hyresavtalet sagts upp, kan det inte överlåtas.

I Svea hovrätts beslut 2010-03-10, mål ÖH 8464-09 ansökte ett konkursbo om tillstånd att överlåta den hyresrätt i vilken bolagets verksamhet bedrivits. Hyresvärden motsatte sig överlåtelsen eftersom hyresavtalet var uppsagt. Hyresgästen hade en hyresskuld på 133 917 kr genom att ha underlåtit att betala fem månadshyror. Med anledning härav sades hyresavtalet upp den 24 februari 2009 med omedelbar verkan. I uppsägningen fanns uppgifter om återvinning av hyresrätten. Skulden reglerades inte och återvinning kunde inte ske, och enligt hyresvärden hade konkursboet uttryckt att det inte hade någon nytta av lokalen. Ärendet gick då vidare till kronofogden med ett avhysningsförfarande. Den 6 maj 2009 beslutade tingsrätten i ärendet. Lokalen hade av hyresvärden redan upplåtits till ny hyresgäst. Hyresgästen anförde att det stämde att den inte längre hade lokalen kvar, men att det skett genom att hyresvärden nyttjat oriktiga metoder. Enligt hyresgästen hade hyresvärden verkat innan tingsrätten beslutat i ärendet om avhysning. Vid tidpunkten för ingivandet av ansökan menade hyresgästen att den haft rätt att överlåta lokalen samt att det

var mot bakgrund av de omständigheterna som hyresnämnden skulle avgöra tillståndsfrågan. Hyresnämnden, vars beslut fastställdes av Svea hovrätt, konstaterade att det är på de rådande omständigheterna som beslutet ska fattas. Eftersom det var ostridigt att hyresgästen vid tidpunkten för beslutet inte längre hyrde den aktuella lokalen, kunde något tillstånd inte meddelas.

Även om det kanske i och för sig saknades förutsättningar för överlåtelse, framstår motiveringen som något oväntad. Hyresvärden skulle alltså kunna blockera en överlåtelse genom en oriktig dubbelupplåtelse. Möjligen ligger förklaringen där i att hyresgästen i så fall kan erhålla skadestånd med stöd av 12:57 JB.

5.4.2 Förverkad hyresrätt

Ett överlåtelsestillstånd kan inte heller meddelas ifall hyresrätten redan förverkats.⁵⁹ Ett i sammanhanget väsentligt fall är då hyresgästen och förvärvaren underlåter att villkora överlåtelsen med ett tillstånd. Villkoras inte överlåtelsen innebär det således att en överlåtelse skett utan tillstånd, vilket enligt 12:42 p.3 JB utgör en förverkandegrund av hyresrätten.

Så ansågs skett i BD 85/1977 genom att det upprättade köpeavtalet mellan hyresgästen och förvärvaren ansågs definitivt, och således inte villkorat ett beviljat överlåtelsestillstånd. Att hyresgästen faktiskt ansökt om överlåtelsestillstånd hos tillståndsnämnden påverkade inte bedömningen. Bostadsdomstolen beaktade istället att köpeskillingen erlagts och att förvärvaren tillträtt lokalen. Genom att hyresrätten ansågs förverkad, ogillades hyresgästens ansökan om överlåtelsestillstånd.

Skulle hyresgästen och förvärvaren fullfölja överlåtelsen trots att inget överlåtelsestillstånd meddelats av tillståndsnämnden anses hyresavtalet likväl förverkat.⁶⁰ Likaså ifall hyresrätten förverkats genom en otillåten andrahandsuthyrning. I RBD 1980:17 hävdade hyresgästen att den tidigare hyresvärdens medgivande erhållits, vilket emellertid inte lyckades bevisas. Fastän det skulle ha räckt med att visa på ett tyst samtycke.

⁵⁹ SOU 1966:14, s. 378.

⁶⁰ Se RBD 1978:21, jfr avsnitt 4.2.3.

Av fallen framgår att hyresgästens överlåtelse utan att villkora överlåtelsen med tillstånd eller överlåtelse utan att försöka inhämta tillstånd utgör sådana förverkandegrunder som är obotliga i en senare tillståndsprocess. Huruvida en överlåtelse som på pappret inte är villkorad av tillstånd, men där tillträde enligt hyresgästens och förvärvarens underförstådda förutsättningar inte skulle komma till stånd utan tillstånd är inte klart besvarat.

5.4.3 Hyreskontrakt i konkursbo

När en verksamhet går med förlust en längre tid händer det att gäldenären hamnar på obestånd och försätts i konkurs. Vid en konkurs förflyttas gäldenärens alla tillgångar till ett konkursbo där tillgångarna realiserar och gäldenärens alla affärer avvecklas, i syfte att återbetala gäldenärens alla borgenärer.⁶¹ Eftersom bolagets verksamhet, inklusive hyresrätt, ofta utgör den största tillgången i ett bolag blir konkursboet part i rättegång angående överlåtelser av hyresrätten med stöd av 12:36 JB.

Rättsverkningarna av hyresgästens konkurs regleras i 12:31 JB. Paragrafens första stycke stadgar en rätt för lokalhyresgäst som försätts i konkurs att säga upp hyresavtalet. Inträffar konkursen före tillträdet av lokalen och hyresgästens konkursbo inte kan ställa säkerhet för lokalen inom en vecka efter hyresvärdens anfordran, har hyresvärden rätt att säga upp avtalet enligt paragrafens andra stycke. I tredje stycket stadgas ett undantag från hyresvärdens uppsägningsrätt, medan femte stycket föreskriver att hyresvärden kan uppmana konkursboet att lämna lokalen. Underlåter konkursboet att följa uppmaningen inom en månads tid träder konkursboet i hyresgästens ställe och ansvarar för hyran från konkursbeslutet till dess lokalen ställs till hyresvärdens förfogande.⁶²

En förverkandegrund för hyresgästen är att denne underlåter att betala hyran i tid. Högsta domstolen konstaterade i NJA 1989 s. 206 att hyresvärden som förverkandegrund även mot konkursboet kan åberopa hyror som hyresgästen underlåtit att betala innan konkursutbrottet. Bedömningen påverkas inte av ifall konkursboet förklarar sig villigt att svara för hyresgästens skyldigheter under hyrestiden enligt 12:31 3 st. p. 2 eller inte.

⁶¹ 1:1 konkurslagen (1987:672).

⁶² Holmqvist & Thomsson, s. 250 ff. Har hyresförhållandet upplösts genom hyresvärdens uppsägning innan konkursutbrottet kan konkursboet ådra sig massansvar för det avtalslösa nyttjandet, NJA 2007 s. 519.

Av NJA 1989 s. 206 följer vidare att hyresrätten till en lokal, som inte behövs för gäldenärens förvärvsverksamhet, ingår i konkursboets egendom och att det endast är konkursförvaltaren som är behörig att företräda konkursboet.

Prejudikatvärdet i det tidigare nämnda beslutet BD 85/1977 ligger i att domstolen fastställde att ett konkursbo efter avslutad konkurs kan vara part i rättegång avseende överlåtelse av lokal enligt 12:36 JB. Bostadsdomstolen fastställde att det förhållandet att bolaget upplösts inte innebär att hyresrätten upphört. Bolagets konkursbo skulle anses som behörig i tvisten i och med att hyresrätten till lokalen utgjort en tillgång i bolaget.

5.4.4 Sammanfattning

Hyresrätten ska vara överlåtbar. Har avtalet sagts upp och hyresgästen vid tidpunkten för hyresnämndens eller hovrättens beslut inte längre är i besittning av lokalen, kan tillstånd till överlåtelse inte meddelas. Har överlåtelse av hyresrätt skett utan villkor om hyresvärdens eller hyresnämndens tillstånd är hyresrätten förverkad och således inte möjlig att överlåta om ingen rättelse skett efter hyresvärdens uppmaning. Sker ett tillträde till lokalen efter hyresnämndens avslag, och innan överinstansens prövning, är hyresrätten likaså förverkad. Hyreskontrakt i hyresgästens konkurs ingår i konkursboets egendomsmassa, i de fall den inte behövs för förvärvsverksamheten. Hyresvärden kan vidare göra samma invändningar mot konkursboet som mot hyresgästen. En särskild regel är att ett konkursbo, även efter avslutad konkurs, kan uppträda som part i rättegång avseende överlåtelse av lokal enligt 12:36 JB.

5.5 Befogad anledning hos hyresvärden

Det har ovan redogjorts för de villkor som ställs på hyresgästen och dennes verksamhet för att en överlåtelse av hyresrätten ska kunna ske med stöd av 12:36 JB. I detta kapitel ämnas redogöra för några invändningar som hyresvärden kan göra och villkor som hyresvärden kan ställa.

5.5.1 Rekvisitet befogad anledning

Generalklausulen om hyresvärdens befogade anledning att motsätta sig överlåtelsen är stipulerad i lag enligt 12:36 2 men JB. Eftersom en tillämpning av substitutionsrätten i 12:36 JB syftar till en avvägning mellan hyresgästens möjlighet att tillgodogöra sig det värde i lägenheten som kan tillskrivas dennes insatser i verksamheten och hyresvärdens

intresse av att lägenheten inte överläts, är det betydelsefullt att hyresvärdens anledning verkligen är befogad.⁶³

Saken har definierats av hyreslagskommittén som att hyresvärdens vägran till överlåtelsen inte får vara *obillig*.⁶⁴ Begreppet bestäms i hyreslagskommitténs förslag genom tre situationer. Det första fallet som behandlas är då hyresgästens insatser är bundna till lokalen och skulle lida en ekonomisk förlust om inget tillstånd meddelades. Så är fallet då hyresgästen installerat en kostnadskrävande anordning som ökat lägenhetens anpassning till den i lägenheten bedrivna verksamheten och en överlåtelse av hyresrätten är det enda sättet som värdet kan återfås. Det samma gäller inventarier och kundkrets, som endast kan realiseras tillsammans med verksamheten och hyresrätten. Hyresvärdens vägran anses dock inte obillig i de fall han lämnar ett *inlösenerbjudande* motsvarande det värde hyresgästen erbjudits av förvärvaren. Då överlåtelsen av verksamheten sker genom bodelning, skifte eller gåva, ska ersättningen vara skälig.⁶⁵

Den andra situationen som behandlas är då hyresgästen genom överlåtelsen kan antas tillgodogöra sig värden som inte är hänförliga till hans verksamhet, utan snarare utgör *ersättning för själva hyresrätten*. I de fallen anses inte heller hyresvärdens vägran vara obillig.⁶⁶

Det tredje och sista exemplet som behandlas av hyreslagskommittén är när *hyresvärden genom överlåtelsen lider skada*. Den befogade anledningen är då hänförlig till hyresvärdens personliga skäl. Till exempel ska den nya hyresgästen kunna fullgöra hyresavtalets ekonomiska förpliktelser. Det samma gäller om det mot bakgrund av inhämtade uppgifter om förvärvaren, kan antas att denne är svårmedgörlig i sina mellanhavanden med andra.⁶⁷

De sakkunniga uttalade emellertid en annan ståndpunkt avseende hur bedömningen ska gå till. Enligt de sakkunniga ska det istället tillkomma hyresgästen en rätt att överlåta

⁶³ SOU 1966:14, s. 375.

⁶⁴ SOU 1966:14, s. 378.

⁶⁵ SOU 1966:14, s. 375.

⁶⁶ SOU 1966:14, s. 375 f.

⁶⁷ SOU 1966:14, s. 376.

lokalen i samband med verksamheten. Det ska åligga hyresgästen själv att avgöra överlåtelsens ekonomiska innebörd. Mot den näringsdrivande hyresgästens överlåtelse rätt ska hyresgästens befogade anledning vägas.⁶⁸

5.5.2 Verksamhetens ekonomiska bärkraft

Vilket tidigare framförts (avsnitt 3.3.1) kan hyresvärden ha anledning att ifrågasätta förvärvarens lämplighet vid en överlåtelse. Hyresvärden måste nämligen ha rätt att se till att inget intrång görs i hans berättigade intressen.⁶⁹ Vid en överlåtelse, när en ny hyresgäst ska träda i överlåtarens ställe, måste hyresvärden kunna försäkra sig om att förvärvaren kommer kunna erlægga hyran. I första hand tas därför den förvärvande verksamhetens ekonomiska bärkraft under övervägande. I detta avseende beaktas det ekonomiska resultatet av hyresgästens verksamhet och förvärvarens möjligheter att fortsätta verksamheten med ett gott resultat. Kravet på ekonomisk bärkraft hos den överlåtna verksamheten har inte direkt angivits i lagtexten eller motiven, utan har istället kommit att ta form genom praxis.

I Svea hovrätts beslut 2007-01-21, mål ÖH 6709-07 kom hyresgästen att överklaga hyresnämndens beslut att lämna dennes ansökan om överlåtelse tillstånd utan bifall, med motiveringen att rätten till att överlåta hyresrätten inte torde vara beroende av verksamhetens lönsamhet samt att det ekonomiska underlaget varit felaktigt. Trots hyresgästens invändning kom hovrätten fram till att förvärvaren inte kunde godtas som hyresgäst. Beslutet grundades på en bedömning av verksamhetens lönsamhet vilken ansågs avgörande för förvärvarens möjlighet att betala hyran. Hyresgästen hade påstått att kaféets dagskassa var ca 2 000 kronor. Förvärvaren som drivit verksamheten i 12 dagar påstod att den dagliga försäljningen endast uppgick till ca 1 100 kronor och som således inte räckte för att verksamheten skulle vara lönsam. Hyresgästen hade inte som stöd för sitt påstående om dagskassans storlek åberopat bokföring eller någon ekonomisk kalkyl. Förvärvaren hade emellertid för hyresvärdens räkning gjort en kalkyl baserat på de 12 dagar hon arbetat i verksamheten. Hovrätten bedömde förvärvarens vittnesmål och ekonomiska kalkyl som mer trovärdig. Mot denna bakgrund bedömdes verksamheten som olönsam, varför överlåtelsen inte kom att meddelas något tillstånd.

Hyresvärden åberopade i sin överklagan av hyresnämndens beviljade tillstånd, Svea hovrätts beslut 2008-04-23, mål ÖH 8265-07, att hyresnämnden beslut var felaktigt därför att nämnden underlåtit att göra en jämförelse av den ekonomiska förmågan mellan

⁶⁸ SOU 1966:14, s. 378.

⁶⁹ SOU 1966:14, s. 376.

nuvarande och tillträdande hyresgäst. Hyresvärden invände även att det inte ska vara hyresvärden som ska behöva stå risken för hyresgästens ekonomiska misslyckanden. Hyresgästen menade emellertid att det praktiskt inte var möjligt att jämföra bolagets ekonomi med förvärvarens. Dessutom påstod hyresgästen att frågan som istället skulle bedömas var om det förvärvande bolaget hade tillräckligt god ekonomi för att på ett tillfredställande sätt fullgöra förpliktelseerna enligt hyresavtalet.

Hovrätten konstaterade inledningsvis att det inte fanns några offentliga räkenskaper att tillgå, eftersom det förvärvande bolaget var nystartat. Bolaget hade dock tagit fram en budget som tjänat som beslutsunderlag för andra finansiärer. I bedömningen av bolagets möjligheter att fullgöra hyresavtalets ekonomiska förpliktelse fann hovrätten att bolaget var helt beroende av verksamhetens resultat. Att bolaget hade säkerhet på en årshyra, i form av proprieborgen från en av finansiärerna, ändrade inte bedömningen. Hovrätten fastslog att en budget inte räckte för bedömningen enligt 12:36 JB. Hovrätten konstaterade att en presentation av förväntad omsättning, lönsamhet och ekonomisk utveckling krävs för bedömningen huruvida hyresgästen kommer kunna fullgöra hyresbetalningarna på längre sikt.

För att påvisa rörelsens lönsamhet krävs således underlag som på längre sikt kan visa rörelsens bärkraft. Att presentera en prognos för året innefattande en balansräkning och femårsjämförelse, en årsredovisning för två år tidigare samt resultat- och balansrapport för året och det föregående ansågs vara tillräckligt i Svea hovrätts beslut 2008-12-29, mål ÖH 6636-08.

I målet hade hyresvärden mot övertagandet invänt att förvärvaren av verksamheten saknade ekonomisk förmåga på grund av bristande kännedom om branschen och av att driva ett företag. Detta innebar enligt hyresvärden att förvärvaren saknade möjligheter att driva vidare verksamheten med samma resultat som tidigare, vilket även riskerade dennes hyresbetalningar.

Hovrätten fann mot bakgrund av bevisningen i målet att allt tydde på att förvärvaren var en skötsam person samt att de presenterade prognoserna för bolaget visade på försiktighet och måttliga antaganden. Hovrätten bedömde hans chanser att lyckas överta bageriverksamheten och fortsätta dess starka avkastning som goda, bland annat med tanke på att hyresgästen genom ett tillägg till köpekontraktet åtog sig att arbeta kvar i företaget under ett år för att lära förvärvaren om verksamheten. Detta förhållande gav hovrätten fog att anta att förvärvaren skulle skaffa sig tillräcklig kompetens. Överlåtelsestillstånd erhöles.

I Svea hovrätts beslut 2009-12-18, mål ÖH 409-09 kom hovrätten att avslå hyresgästen ansökan om överlåtelsestillstånd på grund av bristfällig ekonomisk utredning av verksamheten. Hovrätten fann att den ekonomiska utredningen som redovisades inte var rättvisande för den aktuella tidsperioden eftersom den var för gammal samt att förvärvaren inte lyckats visa på varifrån ägartillskotten som finansierat hyrorna och bankgarantin kommit ifrån. Dessa oklarheter kring förvärvarens ekonomi gav hyresvärden en befogad anledning att motsätta sig överlåtelsen.

Det är dock inte möjligt att dra några närmare slutsatser avseende den ekonomiska redovisningens omfattning och aktualitet eftersom det inte redogörs för i hovrättsdom. Hyresnämndens beslut är även den i detta avseende ofullständig. Det kan nämligen endast ur hyresvärdens kritik utläsas att hyresgästen presenterat fyra kassakvitton, den överlåtna verksamhetens bokföring och bokföring från sina andra bolag. Däremot framgår inte om hyresgästen anfört något mer, eller närmare datumspecificering.

Avslutningsvis belyses här Svea hovrätts beslut 2010-06-22, ÖH 3807-09. Målet utgör ytterligare ett exempel på bristfälligt ekonomisk underlag som resulterat i att hyresgästen inte erhållit överlåtelsestillstånd.

Efter att hovrätten konstaterat att förvärvaren saknade andra tillgångar än verksamheten och att denne därmed var helt beroende av verksamhetens resultat för att kunna fullgöra förpliktelseerna enligt hyresavtalet, gjordes en bedömning av verksamhetens ekonomiska bärkraft. Hyresgästen hade som bevisning för en vinstgenererande verksamhet med en dagskassa på 7 000 kr åberopat dagskassakvitton för samtliga verksamhetsdagar i december månad, vilket var den nystartade verksamhetens tredje och sista verksamhetsmånad. Av hovrättsdom framgår emellertid endast att hyresgästen presenterat ”flera dagskassakvitton i december” samt en kalkyl över en vanlig dag i pizzarestaurangen. Mot denna bakgrund fann hovrätten att bevisningen var ”så knapphändig att det utifrån den inte går att bedöma om verksamheten skapar ekonomisk förmåga att betala hyrorna”.

För överlåtelsestillstånd fordras således en mer djupgående skriftlig ekonomisk utredning, som till exempel räkenskapshandlingar avseende verksamhetens omsättning, lönsamhet och ekonomiska utveckling. Av målet framgår även att det räcker med ett påstående från hyresvärden om olönsamhet för att bevisbördan avseende rörelsens lönsamhet ska läggas på hyresgästen. För att hyresgästen ska kunna bevisa lönsamhet

måste denne lämna långtgående information om sin verksamhet och verksamhetens ekonomiska situation, uppgifter som i värsta fall kan utgöra företagshemligheter eller kan användas emot honom i framtida hyresförhandlingar.

5.5.3 Förvärvarens ekonomiska situation

Om verksamheten inte är tillräckligt lönsam, eller om hyresvärden fortfarande anser att det finns risk för att förvärvaren inte kommer kunna fullgöra hyresbetalningarna, görs bedömningen i andra hand mot förvärvarens ekonomiska situation. Hyresvärden måste nämligen se till att inget intrång görs i hans berättigade intressen.⁷⁰ Hyresvärden som tecknat ett hyresavtal med en part har vid det skedet tillförsäkrat sig om att den parten har förutsättningar för att fullgöra avtalets ekonomiska förpliktelser. Ofta kräver hyresvärden även säkerhet för att försäkra sig om att hyresbetalningarna inte riskeras i de fall verksamheten inte skulle generera ett tillräckligt tillfredsställande resultat. Vid en överlåtelse, när en ny hyresgäst ska träda i överlåtarens ställe, måste hyresvärden kunna få en inblick i övertagarens ekonomiska situation. Därför måste hyresgästen redovisa till vem lokalen är avsedd att överlåtas till. Underlåter hyresgästen att presentera vem förvärvaren är, anses hyresvärden ha befogad anledning att motsätta sig överlåtelsen.⁷¹ Detsamma gäller när förvärvarens ekonomi inte är tillfredsställande. Förvärvaren ska i själva verket kunna tas för god, såsom hyresgäst, särskilt avseende förvärvarens hyresbetalningsförmåga.⁷²

En särskild typ av överlåtelse som uppmärksammats i förarbetena till 12:36 JB är då hyresgästen önskar sätta verksamheten på aktier, dvs. överlåta verksamheten och hyreskontraktet till ett nystartat bolag som utgör en självständig juridisk person. Att ett hyreskontrakt tecknas med ett juridiskt självständigt bolag kan utgöra sämre säkerhet för hyresvärden i och med att dennes egendomsmassa begränsas till den inom bolaget, samtidigt som hyresvärden kan ha ett intresse av att ha kontroll över vem som sköter den faktiska driften av verksamheten. Vidare ger reglerna för konkurs inte någon större säkerhet för hyresvärden efter att hyresvärdens förmånsrätt i hyresgästens konkurs upphävts 2004.⁷³ I specialmotiveringen till 12:36 JB har departementschefen däremot uttryckt att det inte behövs ställas upp ett generellt förbud mot bolagisering av

⁷⁰ SOU 1966:14, s. 376.

⁷¹ Hedenberg, s. 65.

⁷² SOU 1966:14, s. 378.

⁷³ Holmqvist & Thomsson, s. 250.

verksamheten eftersom hyresvärdens intressen ryms inom skälighetsbedömningen och möjlighet att förena tillståndet med villkor.⁷⁴

I SÖH 74/2001 bemötte hyresvärden hyresgästens ansökan om överlåtelsestillstånd i hyresnämnden med att bland annat ifrågasätta varifrån finansieringen av verksamheten kom samt om det förvärvande bolaget hade tillräckliga ekonomiska förutsättningar för att driva verksamheten. I hyresnämnden meddelades inget tillstånd på två grunder. Dels på grund av det faktum att förvärvarens bank inte ställt ut den av hyresvärden begärda bankgarantin på en årshyra, motsvarande ca 2,5 miljoner kronor. Detta tydde enligt hyresnämnden på att banken hyste ”tveksamheter om bolagets bärkraft” och även gav hyresvärden motiv att motsätta sig överlåtelsen. Dels att bolagets ekonomiska styrka var beroende av ägarnas ekonomiska situation, då det var fråga om ett fåmansbolag med två ägare vars ekonomi inte uppfattades som tillfredsställande. Hyresnämnden fann de två ägarnas redovisade inkomster som otillräckliga. Hyresnämnden valde även att bortse ifrån förvärvarens redovisning av tillgångarna som skulle finansiera verksamheten, då hyresnämnden fann anledning att betvivla riktigheten i redovisningen. Vid hovrättens prövning hade förutsättningarna ändrats genom att förvärvarna presenterade den önskade säkerheten på en årshyra. Hyresvärden och hovrätten fann därmed både säkerheten och den närmare redogörelse för finansieringen som trovärdig, varför tillstånd till överlåtelsen meddelades.

Ställande av godtagbar säkerhet är således en åtgärd som i allmänhet tillgodoser hyresvärdens intressen. I Svea hovrätts beslut 2008-10-09, mål ÖH 3807-09 kom dock hovrätten fram till att om förvärvaren saknar utmätningsbara tillgångar, har flera betalningsanmärkningar och vars kreditvärdighet bedöms som låg har hyresvärden en befogad anledning att motsätta sig överlåtelsen, även om den tidigare hyresgästen ställer säkerhet för resterande hyresperiod.

Som framgick av utredningen i målet hade den överlåtande hyresgästen, som erbjudit sig att ställa säkerhet för hela hyresperioden, inga betalningsanmärkningar eller skulder och hade heller inte varit föremål för utmätning eller skuldsanering. Vidare var det ostridigt att hyresgästen alltid erlagt hyresbetalningarna i tid. Förvärvarens ekonomiska ställning och historik var emellertid alltför illavarslande för att säkerheten skulle uppväga risken för framtida besvär.

Att förvärvaren redovisat en låg förvärvsinkomst utgjorde inte en befogad anledning för hyresvärden att motsätta sig en överlåtelse enligt Svea hovrätts beslut 2008-12-29, mål

⁷⁴ Prop. 1967:91, s. 223.

ÖH 6636-08. Hovrätten fann mot bakgrund av bevisningen i målet att det saknades anledning att anta att den låga taxerade förvärvsinkomsten hos förvärvaren hade någon betydelse för den fortsatta driften av verksamheten som genom tidigare resultat visat på god avkastning.

Att det förvärvande bolaget är nystartat föranleder särskilda svårigheter vid bevisningen om bolagets ekonomi. Allmänt hållna prognoser om utvecklingen kan verka övertygande.

I det tidigare nämnda fallet Svea hovrätt i dom 2002-06-19 mål, ÖH 439-02⁷⁵ hade hyresvärden även invänt att det förvärvande bolaget saknade ekonomiskt underlag att fullgöra hyresavtalet då bolaget var nystartat. Hovrätten konstaterade att en bedömning av bolagets ekonomiska situation kunde göras på basis av den presenterade årsredovisning från föregående år som påvisade en omsättning på 3,5 miljoner kronor, då beläggningen varit ca 85 %. Under det pågående räkenskapsåret visade bolaget efter lön till de två ägarna vinst på 100 000 kr. Vidare kom hovrätten fram till att förvärvarna hade kunskap om verksamheten genom att ha arbetat i verksamheten sedan i nästan tio år samt att ingen omständighet gav anledning att misstänka att efterfrågan på tjänsten skulle komma att minska inom en överskådlig framtid. Den osäkerhet som följde av det nystartade bolagets förhållandevis begränsade egna kapital botades av bankgarantin som ställdes på 1,5 miljoner kronor under åtta år. Hovrätten meddelade därför tillstånd till överlåtelsen.

5.5.4 Inlösenerbjudande

Som uttryckligen framgår av motiven till 12:36 JB har hyresvärden en befogad anledning att motsätta sig överlåtelsen om han erbjudit sig att inlösa verksamheten på de villkor som förvärvaren utlovat. Är det emellertid fråga om annat fång än köp, ska inlösenerbjudandet baseras på det värde som verksamheten skäligen kan anses ha. I de fall hyresvärden önskar inlösa verksamheten när hyresgästen presenterat en presumtiv förvärvare av verksamheten, förutsätts givetvis att det föreligger säkerhet för att hyresvärden har möjlighet att inlösa verksamheten till det utlovade beloppet. I annat fall går hyresgästen miste om en förvärvare till verksamheten i onödan. Anledningen till att hyresvärden anses ha en befogad anledning att motsätta sig överlåtelsen efter att han erbjudit sig att inlösa verksamheten ligger i att hyresgästens intresse av att få

⁷⁵ Avsnitt 5.1.3.

substitutionen genomförd då bortfaller.⁷⁶ Hyresvärdens eventuella intresse att genomföra en generationsväxling eller fortsatt drift kan inte beaktas.

I PH 2:71 hade hyresvärden erbjudit sig att lösa in verksamheten för 12 000 kronor. Dödsboet motsatte sig erbjudandet med motivering att förvärvaren enligt köpekontraktet erbjudit 18 000 kronor. Vidare hade dödsboet, genom köpekontraktet, åtagit sig att verka för att tillstånd för överlåtelsen skulle meddelas samt att köpet och handpenningen skulle återgå ifall inget tillstånd erhöles. Hyresvärden erbjöd sig höja budet motsvarande det förvärvaren erbjöd. Dödsboet anförde då istället att det inte önskade överlåta verksamheten till hyresvärden, eftersom det såg sig skyldigt att uppfylla den framlidnes önskan att fortsätta driften av den i lokalen bedrivna verksamheten. Hyresnämnden yttrade att hyresvärden genom att ha lämnat ett inlösningserbjudande som inom en rimlig tid kunde realiseras, hade befogad anledning att motsätta sig överlåtelsen. Eftersom hyresgästen inte accepterade inlösenerbjudandet, kom hyresnämnden att lämna ansökan om tillstånd att överlåta hyresrätt utan bifall.

Effekterna av att hyresgästen inte accepterar ett godtagbart inlösenerbjudande torde vara att överlåtelsestillstånd inte medges och att erbjudandet förfaller, vilket således innebär att hyresgästen blir utan ersättning.

5.5.5 Väsentligen högre kostnader

Hyresvärden har också anledning att motsätta sig överlåtelsen om han genom överlåtelsen åsamkas högre kostnader.

Invändningen åberopades av hyresvärden i SÖH 60/1994, när hyresgästen ansökte om överlåtelsestillstånd. I målet invände hyresvärden att han hade planer för fastigheten och de två intilliggande fastigheterna. Byggnaderna skulle rivas och ersättas med två modernare hyreshus. Hyresvärden menade att om en överlåtelse skulle beviljas, skulle förvärvaren möjligen kräva hyresvärden på ersättning för de merkostnader som han lagt ner i lokalen, då hyreskontraktet på grund av rivning inte kunde förlängas. Detta skulle i sin tur innebära att hyresvärden skulle lida ekonomisk förlust. Hyresgästen menade å andra sidan att hyresvärden inte kunde åberopa rivningen därför att rivningen och nybyggnaden ännu inte var nära förestående. Då hyresvärden inte lyckades vederlägga argumentet, fann domstolen att hyresvärden saknade befogad anledning att motsätta sig överlåtelsen.

⁷⁶ SOU 1966:14, s. 375.

Det kan ifrågasättas om hyresvärdens invändning om högre kostnader kan beaktas om samma ersättning skulle utgå till den befintliga hyresgästen.

5.5.6 Ankarhyresgäst

Har hyresvärden ett särskilt intresse av att just samma part förblir borgenär på grund av hyresgästens särskilda roll för fastigheten anses hyresvärden ha befogad anledning att motsätta sig överlåtelsen.

Det ovan refererade fallet Svea hovrätts beslut 2009-11-17, mål T 2785-08⁷⁷ är även intressant ur den synvinkeln att fallet ger upphov till ytterligare en accepterad befogad anledning. Den i målet förevarande hyresgästen hade god kreditvärdighet och utgjorde en s.k. ankarhyresgäst i den bemärkelsen att hyresgästen ökade fastighetens värde genom att inte konkurrera med andra hyresgäster, och samtidigt dra till sig kunder och andra verksamheter till fastigheten. Omständigheten ansågs enligt hovrätten motivera hyresvärdens vägrade samtycke till överlåtelse.

5.5.7 Villkor som hyresvärd kan förena med överlåtelsestillståndet

Det är med beaktande av hyresvärdens intressen som lagstiftaren sett till att ett tillstånd enligt 12:36 JB kan förenas med villkor. Att förena tillståndet med villkor syftar till att tillgodose hyresvärdens intressen, så att denne skäligen kan nöja sig med förvärvaren. Bedömningen görs utifrån en skälighetsbedömning. Vilket tidigare redogjorts för är det i huvudsak vårdplikten och hyresbetalningarna som utgör hyresvärdens intresse.⁷⁸ Skulle exempelvis hyresgästens möjligheter att fullgöra hyresavtalets ekonomiska förpliktelser vara osäker, innebär det att omständigheten kan utgöra skäl för hyresvärden att kräva säkerhet för att meddela överlåtelsen tillstånd. Säkerheten kan exempelvis fullgöras genom att den avflyttande hyresgästen står kvar som ansvarig för de ekonomiska förpliktelserna enligt avtalet, tills vidare, eller tills annan säkerhet för avtalets fullgörande ställs.⁷⁹

Det kan ställas olika slags villkor och säkerheter, allt efter det behov som ska uppfyllas. Vanliga villkor är överlåtarens hyresborgen och bankgarantier.

⁷⁷ Se avsnitt 4.2.3.

⁷⁸ Avsnitt 3.3.1.

⁷⁹ Prop. 1967:141, s. 219 f.

Som dock framgår av avsnitt 5.5.6 och Svea hovrätts beslut 2009-11-17, mål T 2785-08 har hyresvärden ett legitimerat befogat intresse som sträcker sig längre än hyra och vård av lokalen. Att rättspraxis avseende vandelinvändningar inte ses ofta torde grundas i att hyresvärden saknar tillgång till kriminalregistret. Lagstiftaren ställer visserligen inget krav på att förvärvaren ska styrka sin goda karaktär med brottregisteruttag, men det torde inte vara oskäligt för hyresvärden att kräva det från förvärvaren.

5.5.7.1 Gränsdragning mellan tillståndsrelaterade villkor och hyresvillkor

Ett villkor som ställs i förening med hyresvärdens tillstånd ska inte utgöra en ändring av hyresvillkoren. Är villkoret en ändring av hyresvillkor måste det nämligen föras in i avtalet för att gälla, vilket således innebär att det befintliga hyresavtalet inte överläts.⁸⁰ Det fordras en närmare genomgång om gränsdragningen mellan tillståndsrelaterade villkor och hyresvillkor för en djupare förståelse av begreppen. Därför kommer det i det följande beskrivas följderna av de olika villkoren samt parternas möjligheter att undvika hyresvillkorsändringar vid överlåtelser.

Utgångspunkten för tillämpningen av 12:36 JB är bestämmelsens syfte. Paragrafen har tillkommit för att möjliggöra överlåtelser av ett befintligt hyresavtal. Hyresgäst som önskar överlåta den i lokalen bedrivna verksamheten har rätt att i förtid frånträda avtalet genom parts substitution. Som vi redan tidigare erfarit har dock hyresvärden inte sällan invändningar mot överlåtelser. Det faktum att den överlåtande hyresgästen avser att frånträda lokalen ger i själva verket hyresvärden möjligheter, som exempelvis förändringar av lokalytan, hyran eller något annat som passar denne bättre. Därför ska det särskilt beaktas att de villkor som hyresvärden uppställer när hyresgästen hos denne ansöker om tillstånd för den stundande överlåtelser inte får vara av sådan karaktär att de utgör nya hyresvillkor.⁸¹

Villkorar hyresvärden sitt tillstånd med ändring av hyresvillkoren, kan hyresgästen och förvärvaren självfallet välja att acceptera förändringarna. I så fall upprättas ett nytt hyreskontrakt som undertecknas av parterna. Genom att ett nytt hyreskontrakt upprättas

⁸⁰ Bengtsson m.fl., s. 173.

⁸¹ Bengtsson m.fl., s. 173.

frångås huvudregeln som följer av 12:38 JB om solidariskt ansvar för förvärvaren av överlåtarens förpliktelser. Som framgår av 12:38 är regeln emellertid dispositiv.⁸²

Vill förvärvaren inte acceptera ändringarna av hyresvillkoren kan han alltid vända sig till hyresnämnden och nyttja vägen som lagstiftaren skapat för överlåtelser av hyresavtal enligt 12:36 JB.

5.5.7.2 Ställande av säkerhet

Den vanligaste formen av villkor som ställs av hyresvärden är säkerhet för hyresbetalningarna. Säkerhet kan ställas av den överlåtande hyresgästen eller den förvärvande. I förarbetena uttalades att den överlåtande hyresgästen kan tvingas stå kvar som ansvarig för hyran enligt hyresavtalet, om det krävs för att hyresvärdens intressen ska kunna säkerställas.⁸³

Det förekommer att säkerhet ställs i form av bankgarantier eller borgensåtaganden. Skäligheten får bedömas i det enskilda fallet.

Bostadsdomstolen kom i RBD 1982:22 att pröva skäligheten i ett av hyresvärden uppställt villkor om att hyresgästen skulle stå kvar som ansvarig för hyresbetalningarna i hyreskontraktet för den resterande hyresperioden om drygt 26 månader. Hyresgästen ansåg att villkoret var för långtgående, och erbjöd sig att gå i borgen för sex månadshyror. Samtidigt erbjöd sig förvärvaren att betala kvartalsvis förskottshyra samt därtill en rullande bankgaranti motsvarande tre månadshyror.

Det blev således upp till bostadsdomstolen att avgöra ifall de av hyresvärden ställda villkoren var skäligen. I bedömningen konstaterade bostadsdomstolen att det fick anses utrett att fastighetsägaren, med den nuvarande hyresgästen, hade en betryggande säkerhet för de framtida tre årshyror. Av utredningen framgick att förvärvaren, vilken tidigare varit enhetschef i hyresgästens rörelse, var helt beroende av verksamhetens resultat för att fullgöra hyresavtalets ekonomiska förpliktelser. Vidare hade hyresgästen inte presenterat närmare utredning om verksamhetens förväntade omsättning och lönsamhet eller annat underlag för bedömningen av förvärvarens möjligheter att betala hyran på längre sikt. Med anledning av detta kom domstolen att anse att villkoren var skäligen för att säkerställa hyresvärdens befogade intressen, varför hyresgästen som yrkat på överlåtelsetillstånd utan villkor, inte beviljades något tillstånd till överlåtelser.

⁸² Skorup & Underskog, s. 111.

⁸³ Prop. 1967:141, s. 220.

I Svea hovrätts beslut 2008-04-23, mål ÖH 8265-07⁸⁴ åberopade hyresvärden förvärvarens osäkra ekonomi, och hävdade att ett eventuellt tillstånd skulle förenas med ett villkor om proprieborgen för en årshyra. Villkoret motiverades med att hyresvärden inte skulle behöva stå risken för förvärvarens ekonomiska misslyckanden. En utomstående finansiär hade förklarat sig villig att gå i borgen. Hovrätten konstaterade emellertid att det ekonomiska underlag som framlagts om förvärvarens drift av verksamheten inte möjliggjorde en analys av förvärvarens möjligheter att betala hyran på längre sikt, då underlaget inte gav någon djupare utredning angående det förvärvande bolagets förväntade omsättning, lönsamhet och ekonomiska utveckling. Därför kunde inget tillstånd meddelas, trots ett proprieborgens-åtagande från en finansiär.

I SÖH 404/2002 konstaterade hovrätten att praxis vid överlåtelse av lokal är att säkerhet ställs för minst en årshyra.

I Svea hovrätts beslut 2009-12-18, mål ÖH 409-09⁸⁵ konstaterade hovrätten att en säkerhet inte nödvändigtvis botar hyresvärdens befogade anledning att motsätta sig överlåtelsen, om det kan antas att den ställda säkerheten kan komma att behöva tas i anspråk redan kort tid efter att hyresrätten överlåtits.

Hyresvärden motsatte sig överlåtelsen med att ifrågasätta verksamhetens lönsamhet samt förvärvarens aktieägartillskott som finansierat hyrorna. Trots att förvärvaren erbjöd sig att ställa säkerhet i form av en bankgaranti motsvarande sex månadshyror, ansåg domstolen att säkerheten inte räckte då det fortfarande rådde oklarheter avseende förvärvarens ekonomi.

Kraven på förvärvarens ekonomi kan ha resulterat i att den erbjudna säkerheten med tiden har kommit att höjas.

I Svea hovrätts beslut 2002-06-19, mål ÖH 439-02 accepterade hovrätten överlåtelsen som säkerställdes av en bankgaranti på 1 500 000 kronor, under en period av åtta år från överlåtelsepunkten. Lokalens årshyra låg på 395 000 kronor, varför bankgarantin motsvarade närmare 3,8 årshyror.

⁸⁴ Se även avsnitt 5.5.2 där beslutet även nämnts avseende bedömningen av förvärvarens möjligheter att fullgöra hyresavtalets ekonomiska förpliktelser.

⁸⁵ Beslutet behandlas även i kapitel 5.2.

En fundering som väcks genom Svea hovrätts beslut 2008-10-09, mål ÖH 3807-09 som även belyser den sekundära betydelsen av ställd säkerhet, är om inte betydelsen av ställd säkerhet har kommit att urholkas i alltför hög grad.

Hyresvärden menade att förvärvaren saknade andra tillgångar och därigenom var beroende av verksamhetens resultat, som i sin tur inte var tillräckligt bärkraftigt. Hyresgästen erbjöd sig därför att ställa säkerhet för hyresbetalningarna. Hyresgästen presenterade fem olika åtgärder som han var villig att vidta. I första hand att gå i (enkel) borgen för eller deponera en årshyra. I andra hand att deponera ett belopp motsvarande de återstående hyrorna under hyresperioden. I tredje hand gå i proprieborgen för en årshyra, i fjärde hand att gå i (enkel) borgen för hyrorna under den kvarvarande hyresperioden eller, i sista hand, gå i proprieborgen för hyrorna under den kvarvarande hyresperioden. Trots erbjudandena från hyresgästen baserade hovrätten sitt avslagsbeslut på förvärvarens ekonomiska situation som bedömdes som "oviss". Att hyresgästen säkerställde hyran under hela hyresavtalets löptid, hade inte tillräcklig betydelse för hovrättens bedömning. Vid intresseavvägningen vägde det faktum att hyresgästen gjorde en ekonomisk förlust genom avslaget, som många gånger översteg hyresvärdens befarade hyresförlust inte tillräckligt tungt. Inte heller hyrans beskedliga storlek hade tillräcklig betydelse enligt hovrättens bedömning, trots att den i det aktuella fallet endast uppgick till 7 000 kronor i månaden, vilket inte ställer särskilt stora krav på rörelsens lönsamhet.

5.5.8 *Sammanfattning*

I avsnittet redogörs för den befogade anledning hyresvärden måste ha för att kunna motsätta sig överlåtelsen om förutsättningarna i övrigt är godtagbara. Hyresgästens rätt att överlåta lokalen i samband med verksamheten ska vägas mot hyresgästens befogade anledning.⁸⁶

Bedömningen av verksamhetens ekonomiska bärkraft tar sikte på att undersöka förvärvarens möjligheter att fullgöra hyresavtalets ekonomiska förpliktelser baserat på verksamhetens resultat och förvärvarens möjligheter att upprätthålla resultatet. För bevisningen om verksamhetens bärkraft har hyresgästen bevisbördan. Siffrorna från verksamheten måste vara aktuella. En budget för ett nystartat bolag, som visserligen räckt som beslutsunderlag för andra finansiärer, uppfyllde enligt hovrätten inte kraven för en mer långsiktig bedömning. Det krävs således en presentation av förväntad omsättning, lönsamhet och ekonomisk utveckling för hovrätten att dra slutsatser om

⁸⁶ SOU 1966:14, s. 378.

förvärvarens möjligheter att betala hyran på längre sikt. Prognoserna ska präglas av försiktighet och måttliga antaganden.

Bedömningen kan även ta sikte på förvärvarens ekonomiska situation. För att hyresvärden ska kunna försäkra sig om att förvärvaren kommer kunna fullgöra hyresbetalningarna måste hyresvärden få en inblick i förvärvarens ekonomi. Förvärvaren ska kunna tas för god såsom hyresgäst, i annat fall anses hyresvärden ha befogad anledning att motsätta sig överlåtelsen. Av den anledningen bör hyresgästen i sin ansökan om tillstånd redovisa till vem han avser överlåta verksamheten. Att en bank inte var villig att ställa säkerhet utgjorde i SÖH 74/2001 skäl för hyresvärden att *också* ha oro för hyresgästens ekonomiska situation.⁸⁷ Är emellertid bolaget nyskapat eller är ett fåmansbolag, tas även ägarnas privata ekonomi in i bedömningen. Att förvärvaren redovisat låga taxerade förvärvsinkomster hade i Svea hovrätts beslut 2008-12-29, mål ÖH 6636-08 ingen betydelse när verksamheten kunde bevisa god avkastning. Saknar förvärvaren däremot utmätningsbara tillgångar, är belastad med betalningsanmärkningar och har en kreditvärdighet som bedömts som låg, anses hyresvärden ha befogad anledning att motsätta sig överlåtelsen.

Att rörelsen sätts på aktier innebär en särskild risk för hyresvärden i och med att hyresgästen inte längre svarar personligen för hyresavtalets ekonomiska förpliktelser. Hyresvärdens intresse tillgodoses emellertid inom ramen för den skälighetsbedömning som görs vid tvist mellan parterna, varför det inte finns behov av ett generellt bolagiseringsförbud.

Hyresgästens intresse av att få substitutionen genomförd bortfaller när hyresvärden erbjuder sig att lösa in verksamheten, varför hyresvärden har befogad anledning att motsätta sig överlåtelsen om han lämnat ett sådant erbjudande. Kommer hyresvärden drabbas av väsentligt högre kostnader genom att en överlåtelse av hyresrätten godtas, kan den omständigheten också utgöra befogad anledning. Dock förutsätts att hyresvärden kan bevisa vari skadan ligger. Hyresvärden anses också ha befogad anledning att motsätta sig överlåtelsen om hyresgästen utgör en s.k. ankarhyresgäst och därigenom spelar en särskild roll för hyresvärdens drift av fastigheten.

⁸⁷ Enligt hyresnämnden domskäl, vid hovrättens prövning hade förutsättningarna ändrats vilket resulterade i andra skäl.

Genom sista meningen i 12:36 JB kan hyresvärden förena tillstånd med villkor. Villkoren ska bedömas som skäligen för att hyresvärden ska få säkerhet för sina befogade intressen. Hyresvärden kan kräva att hyresgästen står kvar som ansvarig för hyran tills vidare eller tills annan säkerhet ställs, i de fall det behövs för att hyresvärdens intressen ska säkerställas. Säkerhet kan också ställas genom borgensåtaganden, deponering eller bankgarantier. Enligt praxis anses en säkerhet om minst ett års hyra räcka. Ett proprieborgensåtagande eller deponeringsåtagande för den resterande hyresperioden om ca två år och fem månader, har emellertid inte räckt i Svea hovrätts beslut 2010-06-22, ÖH 3807-09 för att meddela tillstånd för överlåtelsen.

Villkoren får inte utgöra ändring av hyresvillkoren då det skulle innebära att hyreskontraktet inte överlåtit. I dessa fall upprättas istället ett nytt kontrakt och förvärvaren blir därigenom inte, som huvudregeln stadgar, solidariskt ansvarig för hyresgästens förpliktelser innan överlåtelsen.

6. Sammanfattning och slutsatser

Innan hyresreformen 1968 var det uteslutande hyresvärdens äganderätt som beaktades vid överlåtelse, varför i princip alla överlåtelse var förbjudna. En näringsdrivande hyresgästs intresse av att kunna realisera sin verksamhet har emellertid också kommit att identifieras som skyddsvärt av lagstiftaren vilket framgår av 12:36 JB. En tillämpning av paragrafen innebär således en avvägning mellan hyresvärdens och hyresgästens intressen.

Hyresvärdens äganderätt har vid avvägningen uttryckts som ett intresse av att den förvärvande hyresgästen ska kunna fullgöra vårdplikten och avtalets ekonomiska förpliktelser. Vidare ska den förvärvande hyresgästen inte vara svår för hyresvärden att ha att göra med.⁸⁸

Hyresgästens intresse utgörs även det av en slags äganderätt. Denne har ofta, genom nedlagt arbete och stora investeringar, förvandlat en tom lägenhet till en plattform för en verksamhet med ekonomisk avkastning. De investeringar som hyresgästen lagt in i lokalen kan bara realiseras till sitt verkliga värde ifall verksamheten överläts som en helhet.

Hyreslagskommittén föreslog att intresseavvägningen skulle omfatta en bedömning av såväl hyresgästens förlust av uteblivet tillstånd, hyresgästens möjligheter att tillgodogöra sig hyresrättens marknadsmässiga övervärde samt hyresvärdens personliga skäl att motsätta sig överlåtelsen.⁸⁹ Förslaget modifierades sedan av de sakkunniga till att omfatta en avvägning med utgångspunkt ur en överlåtelse rätt för den näringsdrivande hyresgästen att i samband med överlåtelsen även överlåta lokalen. Hyresgästen skulle vidare ha rätt att avgöra överlåtelsens ekonomiska innebörd. Mot detta skulle hyresvärden ha rätt att åberopa befogad anledning. Dessa uppfattningar godtogs av regeringen.⁹⁰ Överlåtelse tillståndsprövningen torde således ta sikte på hyresgästens rätt att överlåta med utgångspunkt i hans förlust av att inte få överlåta hyresrätten, mot hyresvärdens befogade anledning. I avvägningen ingår en bedömning

⁸⁸ Se avsnitt 5.5.1 och SOU 1966:14, s. 376.

⁸⁹ SOU 1966:14, s. 375, se även avsnitt 5.1 för närmare redogörelse av befogad anledning.

⁹⁰ Prop. 1967:141, s. 222 f.

av vem som lider störst skada i det enskilda fallet om tillstånd meddelas eller inte. En genomgång av praxis på området ger emellertid en annan bild av avvägningen.

Den snabba utveckling som skett i rättspraxis med bland annat bevisningen angående synnerliga skäl och den minskade betydelsen av ställande av säkerhet för hyran, visar på ett underminerande av hyresgästens intresse av att kunna realisera sin verksamhet. Från att föreskriva en årshyra i säkerhet, har hovrätten i Svea hovrätts beslut 2010-06-22, ÖH 3807-09 vägrat tillstånd för överlåtelse av lokal fastän hyresgästen hade erbjudit sig att ställa säkerhet för resterande hyresperiod. Att säkerhet för resterande hyresperiod ställs innebär att hyresvärdens i vanlig ordning kan säga upp hyresavtalet vid utgången av tiden, utan att lida någon ekonomisk skada. Hovrätten hade i det nämnda fallet något oroväckande uttryckt sig i svepande ordalag som att förvärvarens ekonomiska situation och verksamhetens bärkraft var *oviss*. Ovissheten resulterade enligt hovrättens resonemang i att hyresvärdens hyresbetalningar inte var säkerställda, trots att hyresgästen erbjöd sig att antingen deponera resterande hyresbelopp eller svara med proprieborgen för beloppet. Vid bedömningen tas ingen hänsyn till den överlåtande hyresgästens ekonomiska förmåga och skulle den visa sig vara sämre än den tilltänkte hyresgästens så görs ingen avvägning för att bäst tillgodogöra hyresvärdens intressen.⁹¹

Ytterligare en annan aspekt avseende den ojämna intresseavvägningen ligger i den höga bevisbördan som åläggs hyresgästen avseende rörelsens ekonomiska bärkraft. Trots att bevisningen endast syftar till att ge en prognos för den fortsatta driften på verksamheten ställs krav på ett gediget ekonomiskt underlag. Frågan ställdes på sin spets i Svea Hovrätts beslut 2010-06-22, ÖH 3807-09 när hyresgästen endast bedrivit verksamheten under tre månader och således inte kunde presentera räkenskaper som skulle kunna ge hovrätten underlag för en bedömning på längre sikt. Hyresgästen hade i målet presenterat samtliga kassakvitton från den senaste och mest lönsamma månaden. Hyresgästen ansågs ha synnerliga skäl för att undgå spärregeln, men att förhållandet även resulterat i att verksamheten endast bedrivits tre månader och således påverkat hyresgästens möjligheter att presentera mer utförligt beslutsunderlag om rörelsens ekonomiska bärkraft, underlät hovrätten att väga in i bedömningen.

⁹¹ Svea hovrätts beslut 2010-06-22, ÖH 3807-09.

Det höga beviskravet skapar även en möjlighet för förvärvare som önskar häva köpet av verksamheten, men undgå skadeståndsskyldighet för kontraktsbrott. Så kan antas ha varit fallet i Svea hovrätts beslut 2007-01-21, mål ÖH 6709-07, var hyresnämnden baserade sitt beslut angående verksamhetens bärkraft på förvärvarens uppgifter om en dagskassa på 1 100 kr. Förvärvarens påstående baserades på de 12 dagar hon arbetat i verksamheten. Hyresgästen hade emellertid påstått att dagskassan var 2 000 kr. Trots hyresgästens begäran om en ny prövning, utredde inte hovrätten saken närmare.

Vid en genomgång av rättsfallen som åberopats i denna uppsats har det noterats att det i domskälen saknas närmare redogörelse för argumentation kring hyresgästens intresse. Detta behöver inte innebära att domstolarna utesluter en bedömning av hyresgästens skada av ett uteblivet tillstånd, endast att det ur rättssäkerhetssynpunkt vore mer fördelaktigt om detta intresse redovisades i domskälen. Hyresnämndens och hovrättens försummelse av tydliga domskäl har bland annat lett i en brist som kommit att uttryckas i Svea hovrätts beslut 2010-06-22, ÖH 3807-09. Det kan nämligen ifrågasättas huruvida syftet med intresseavvägningen missförstås när omständigheter som påvisar synnerliga skäl, hälsotillstånd, inte vägs in i tillståndsprövningen, fastän omständigheten påverkar hyresgästens förlust genom att denne inte kan driva rörelsen vidare.

I många av besluten är det svårt att följa domstolens resonemang, vilket är ett problemområde då närmare redogörelser för hur bedömningen ska göras inte getts i förarbetena eller tidigare praxis är det väsentligt att domstolen tydligt motiverar sina beslut. Rättssäkerheten riskeras när hyresnämnderna och hovrätten underlåter att föra ett tydligt och analyserande resonemang som kan följas vid läsningen av domarna. I Svea hovrätts beslut 2009-12-18, mål ÖH 409-09 motiverade hovrätten avslagsbeslutet med att den ekonomiska bevisningen varit bristfällig. Varken hovrätten eller hyresnämnden redogjorde dock för den bevisning som förekommit i målet. Särskilt i de mål som ändrar rättsläget genom att höja kraven på bevisningen, säkerheten eller annat krav, är det av särskild vikt att domstolen motiverar sitt beslut.

Gällande rätt ger vid handen att hyresgästens intresse kommit att undermineras genom höga beviskrav på rörelsens lönsamhet och förvärvarens ekonomiska ställning samt att ställd säkerhet för hyran inte botar dessa brister. Det kan således ifrågasättas hur långt hyresvärdens intressen i så fall sträcker sig. Det torde räcka med att hyresbetalningarna

säkerställs och att lokalen inte vanvårdas. Det kan därmed framföras ett önskemål om att bestämmelsen 12:36 JB formuleras mer utförligt, i syfte att lyfta fram parternas intressen och ge vägledning för avvägningen. Ojämnheten i avvägningen torde i dagsläget ligga i att hyresgästen genom att inte tilldelas överlåtelsestillstånd lider en faktisk ekonomisk förlust som i avvägningen vägs mot en prognos av en befarad hyresintäktsförlust, trots att hyresgästens förlust ofta är flera gånger större.

Den intresseavvägning som sker mellan hyresvärdens och hyresgästens intressen vid en tillståndsprövning sker inte i enlighet med motiven till bestämmelsen. Det ska vara en jämn intresseavvägning, men i realiteten synes hyresvärdens intressen få mer utrymme än hyresgästens vid avvägningen. Det måste innebära att det finns ett grundläggande problem i utformningen av systemet.

Källförteckning

Författningar

Jordabalken (1970:994), JB

Rättegångsbalken (1942:740), RB

Lag (1973:188) om arrendenämnder och hyresnämnder, LAH

Förmånsrättslagen (1970:979), FRL

Förvaltningslagen (1986:223), FL

Konkurslagen (1987:672)

Lag (1994:831) om rättegången i vissa hyresmål i Svea hovrätt

Offentligt tryck

Propositioner

Proposition 1968:91 angående ny hyreslagstiftning, Bihang A

Proposition 1987/88:146 om ändringar i lokalhyreslagstiftningen

Proposition 2002/03:49 om nya förmånsrättsregler

Statens offentliga utredningar

1966:14, Hyreslagstiftning

Departementsprememorior

Ds Ju 1974:3, Bostadsdomstolen överinstans till hyresnämnd

Ds 2010:24 Hyra av lös sak

Litteraturförteckning

Agell, Anders, Malmström, Åke, Christina Ramberg, *Civilrätt*, 21 u, Liber, Malmö, 2010. [cit. Agell & Malmström]

Bengtsson, Bertil, Hager, Richard, Victorin, Anders, *Hyra och annan nyttjanderätt till fast egendom*, 7 u, Norstedts Juridik, Stockholm, 2007. [cit. Bengtsson m.fl.]

Berg, Folke, Sederblad, Bo, *Hyresrätt*, 2 u, P A Nordstedt & Söner Förlag, Stockholm, 1978. [cit. Berg & Sederblad]

Graues, Folke, *Nyttjanderätt*, 13 u, Jurisförlaget i Lund, Lund, 2010. [cit. Grauers]

- Hedenberg, Magnus, *Byte och annan överlåtelse av hyresrätt*, 2 u, Norstedts Juridik, Stockholm, 1998. [cit. Hedenberg]
- Holmqvist, Leif, Thomsson, Rune, *Hyreslagen en kommentar*, 9 u, Norstedts Juridik, Stockholm, 2009. [cit. Holmqvist & Thomsson]
- Lejman, Fritjof, *Den nya hyresrätten efter hyresregleringens avskaffande*, P A Norstedt & Söner Förlag, Stockholm, 1976. [cit. Lejmam]
- Lundén, Björn, *Fastighetsjuridik*, 2 u, Björn Lundén, Näsviken, 2006. [Lundén]
- Skorup, Ulf, Underskog, Tomas, *Hyreslagarna i lydelsen 2011*, 8 u, Dialogos, Kristianstad, 2010. [cit. Skorup & Underskog]

Rättsfallsregister

Europadomstolen

Europadomstolens dom (1989-06-22) i målet Langborger mot Sverige

Högsta domstolen

NJA 1989 s. 206	42
NJA 1993 s. 693	11
NJA 2007 s. 519	42

Bostadsdomstolen

Rättsfall från Bostadsdomstolen

RBD 1978:12	37
RBD 1978:21	15, 32, 41
RBD 1978:26	21
RBD 1979:13	10
RBD 1980:17	41
RBD 1980:22	11
RBD 1981:15	24, 25, 27
RBD 1981:43	34
RBD 1982:14	31, 32
RBD 1982:22	54
RBD 1983:19	25
RBD 1985:11	35
RBD 1987:38	24

RBD 1988:12	24
RBD 1989:11	38
RBD 1990:18	19, 20, 28
RBD 1991:6	26
RBD 1991:9	9, 33

Ej refererade rättsfall från bostadsdomstolen

BD 64/1975	31, 32
BD 146/1976	34
BD 85/1977	15, 41, 43
BD 207/1979	32
BD 226/1983	19
BD 105/1986	38
BD 120/1987	39
BD 240/1987	35
BD 207/1988	27
BD 282/1989	22, 25
BD 142/1991	37
BD 260/1993	26

Hovrätter

Rättsfall från hovrätterna

RH 1996:31	20
------------	----

Svea hovrätt Avd. 16 beslut i överklagande hyresnämndsärenden

SÖH 60/1994	51
SÖH 133/1997	32
SÖH 58/2001	24
SÖH 62/2001	39
SÖH 74/2001	49, 57
SÖH 158/2001	34
SÖH 404/2002	55
SÖH 482/2002	37

Svea hovrätts beslut (ej publicerade) i mål som överklagats från hyresnämnd (intill april 2010 hovrättens avd. 16, därefter avd. 2)

Beslut den 19 juni 2002, ÖH 439-02	23, 50, 55
Beslut den 21 januari 2007, ÖH 6709-07	45, 61
Beslut den 14 november 2007, ÖH 9185-06	31, 32
Beslut den 23 april 2008, ÖH 8265-07	45, 55
Beslut den 29 december 2008, ÖH 6636-08	46, 49
Beslut den 18 december 2009, ÖH 409-09	47, 55, 61
Beslut den 22 juni 2010, ÖH 3807-09	5, 36, 47, 49, 56, 58, 60, 61
Beslut den 10 mars 2010, ÖH 8464-09	40
Beslut den 18 mars 2010, ÖH 5238-09	36
Beslut den 10 juni 2010, ÖH 9743-10	21

Opublicerade hovrättsfall

Hovrätten över Skåne och Blekinge dom 2009-11-17, T 2785-08	15, 16, 52, 53
---	----------------

Opublicerade tingsrättsfall

Malmö tingsrätt dom 2008-10-24, T 4905-06	15
---	----

Praxis i hyresmål

(utgiven av Statens hyresråd)

PH 2:71 (prövad av Stockholms rådhusrätt ⁹²)	51
PH 1:74/75 (prövad av hyresnämnden för Göteborgs och Bohus län)	31

⁹² Överinstans till hyresnämnden i Stockholm.