



JURIDISKA FAKULTETEN

VID LUNDS UNIVERSITET

Evelina Wembling

Rättsverkningar av avtalade överlåtelseförbud

En studie om överlåtelseförbuds rättsverkningar i
sakrättsligt respektive obligationsrättslig hänseende

JURM02 Examensarbete

Examensarbete på juristprogrammet

30 högskolepoäng

Handledare: Patrik Lindskoug

Termin: Vårterminen 2026

Innehåll

Summary	5
Sammanfattning	7
Förord.....	9
Förkortningar.....	10
1 Inledning	11
1.1 Bakgrund	11
1.2 Syfte och frågeställningar.....	12
1.3 Metod och material.....	13
1.4 Forskningsläget och terminologi	15
1.5 Teori	16
1.6 Avgränsningar	17
1.7 Disposition.....	18
2 Historisk översikt.....	20
2.1 Inledning.....	20
2.2 Överlåtelseförbud och dess rättsverkningar	20
2.2.1 Benefika avtal.....	20
2.2.2 Onerösa avtal.....	20
2.3 Utmättningsförbud.....	21
3 Rättsligt ramverk	23
3.1 Inledning.....	23
3.2 Fastighetsrättsliga utgångspunkter	23
3.2.1 Fast egendom	23
3.2.2 Formkrav vid överlåtelse.....	24
3.2.3 Överlåtelsevillkors ogiltighet.....	25
3.2.4 Godtrosförvärv av fast egendom.....	26
3.3 Utsökningsrättsliga utgångspunkter	28
3.3.1 Kronofogdemyndigheten och exekutionsförfarandet.....	28
3.3.2 Utmätning och utmättningsbar egendom	29
3.3.3 Egendom undantagen utmätning.....	29
3.4 Den rättsliga regleringen kring samägenderätt.....	31
3.4.1 Överlåtelseförbud med beaktande av samägenderätt.....	31
3.4.2 Sakrättslig verkan i hänseendet av samägenderätt.....	32
3.5 Utmättningsbar egendom i konkurs.....	32
4 Klausuler innehållande förfoganderättsinskränkningar	34
4.1 Inledning.....	34
4.2 Begreppet ägenderätt	34

4.2.1	Terminologi.....	34
4.2.2	Laga fång.....	35
4.2.3	Samäganderätt.....	35
4.3	Innebörden av överlåtelseförbud	36
4.4	Benefika kontra onerösa avtal	37
4.4.1	Definierande utgångspunkter	37
4.4.2	Gåvobrev respektive testamente	37
4.4.3	Kommersiella avtal	38
4.5	Rättspraxis som har påverkat rättsläget.....	40
4.5.1	Rättsläget före 1993 års fall	40
4.5.2	Rättsläget efter 1993 års fall	41
4.6	Blandat fång.....	43
4.7	Förbehåll om förköpsrätt	44
4.8	Hembudsklausuler	44
5	Överlåtelseförbud i relation till tredje man.....	46
5.1	Inledning.....	46
5.2	Obligationsrätt respektive sakrätt.....	46
5.3	Förhållandet till tredje man	47
5.4	Den praktiska tillämpningen av ett överlåtelseförbuds sakrättsliga verkan	48
5.4.1	NJA 1949 s. 645, <i>Grammofonskivorna</i>	48
5.4.2	NJA 1981 s. 897, <i>Hembudsanteckningen i fastighetsboken</i>	50
5.4.3	NJA 2017 s. 289, <i>Gåvovillkoret om samäganderättslagen</i>	50
5.4.4	NJA 2021 s. 709, <i>Orrögåvan</i>	51
5.4.5	NJA 2025 s. 29, <i>Anteckningen om hembudsförbehåll</i>	53
5.5	Överlåtelseförbud som hinder vid utmätning	54
5.5.1	NJA 1989 s. 696, <i>Hembudsskyldigheten och utmätningförbudet</i>	54
5.5.2	Överlåtelseförbud såsom utmätningförbud	54
6	Analys.....	57
6.1	Inledning.....	57
6.2	Betydelsen av den historiska kontexten	57
6.3	Rättsliga utgångspunkter	59
6.3.1	Överlåtelseförbud i ljuset av fastighetsrätten.....	59
6.3.2	Överlåtelseförbud i ljuset av utskönningsrätten.....	60
6.4	Innebörden av ett överlåtelseförbud	60
6.5	De rättsverkningar som följer av ett överlåtelseförbud	63

6.5.1	Obligationsrättslig rättsverkan	63
6.5.2	Sakrättslig rättsverkan i förhållande till ny förvärvare ...	63
6.5.3	Sakrättslig verkan i förhållande till borgenärskollektivet	65
6.6	Avslutande och sammanfattande synpunkter	66
Källförteckning		68

Summary

The contract constitutes the legal form that aims to regulate legal relationships and is probably the most fundamental phenomenon within the framework of relations between legal subjects. The definition of a contract is a legal act that expresses a declaration of will. The right of ownership has been described as the strongest of the property rights. When people talk about property rights, it is probably the Western private capitalist definition that is referred to. This means that the owner of the property has the right to dispose of it freely, which includes that the owner has the right to transfer the property as well as to pledge it. The concept of the term “elasticity of property rights” has been defined as restrictions in the individual’s property rights imposed by their own or other’s legal acts. This gives the owner the right to stipulate conditions through prescribed restrictions on the right of disposal, which means that the owner can regulate how the scope of future ownership rights should be designed. Considering this, it can be stated that the ownership right includes a right for the property owner to restrict this right accordingly.

Such restrictions mean that the property is subject to a so-called prohibition on transfer. In light of what is stated above, there is no such thing as an unrestricted right of ownership as the general public is likely referring to. There are no explicit statutory rules regarding the prohibition on transfer and its legal effects. This has given rise to problems relating to its legal effect against the contracting parties and against third parties. The present study has examined the extent to which the legal effects of a transfer prohibition are given importance. Conditions that prescribe a prohibition on transfer are mainly stated in wills and deeds of gift, that is to say, so-called gratuitous transfer prohibitions. A prohibition of this kind can nevertheless be prescribed by a purely commercial contract, that is, an onerous prohibition on transfer. It has been important throughout the development of Swedish law to distinguish between the two forms of transfer prohibitions because the legal effects that follow from these prohibitions have differed.

The Swedish enforcement system fulfils a central societal function as it enables the maintenance of the economic system through the enforcement of obligations by an executive authority. An obligation arises through legislation or a contractual agreement and often includes a payment obligation for the obligated party. In cases where the obligated party does not fulfil their obligations, the entitled party can use execution through attachment proceedings. The purpose of the attachment procedure is for a creditor to be paid through the property that is subject to attachment. The main rule states that all property belonging to the debtor is attachable. The circumstances are further complicated by the fact that regulations such as prohibitions on transfer, also prohibit attachment. Despite the lack of legal regulations, it is stipulated in the Swedish Enforcement Execution Code that a valid prohibition on transfer protects this property from attachment.

The Code in question is where the legal effect against third parties is mainly expressed. The perception regarding the legal effect of an onerous transfer prohibition has changed throughout Swedish legal history. Before 1993, the prevailing view was that such a condition could have third-party effect if it had been prescribed in accordance with the transferor's interest. In 1993, the Swedish Supreme Court issued a ruling that changed this principle. Nowadays, onerous prohibitions on transfer are not granted any legal effects at all.

The view concerning the legal effect of a gratuitous transfer prohibition between the contracting parties has been fairly uncontroversial. The main rule is that such a clause is valid between the contracting parties. Regarding its third-party effect, the prevailing view has changed. A contributing factor may be that both case law and legal literature have discussed the concept of third party from two perspectives. On the one hand, it includes a third party in the capacity of a creditor and, on the other hand, a third party as a new acquirer. Concerning the legal effect in relation to a creditor, both case law and doctrine have been relatively clear. Such a regulation must be respected by the Enforcement Authority. However, the legal situation is not as clear in the sense of a new acquirer. Support for both views has been noted in the legal literature. This means that the legal effect against a new acquirer has been recognized as a consequence, as well as the view that a transfer prohibition should not have any legal effect against third parties. The analysis in this thesis has thus primarily examined case law. The conclusion is therefore that the legal situation is still unsatisfactory with respect to the fact that the Swedish Supreme Court has only expressed itself in general terms.

Sammanfattning

Avtalet utgör den rättsliga form som avser att reglera rättsförhållanden och är kanske den mest grundläggande och bärande företeelsen inom ramen för relationer mellan rättssubjekt. Ett avtal är en rättshandling som uttrycker en viljeförklaring. Äganderätten har beskrivits som den starkaste av sakrätterna och då det i folkmun talas om äganderätt är det troligtvis den västerländska privatkapitalistiska definitionen som åsyftas. Detta innebär då att egendomens ägare har rätt att fritt förfoga över densamma, vilket torde inrymma att vederbörande äger rätt att överlåta egendomen i fråga såväl som att sätta den i pant. Begreppet "äganderättens elasticitet" har definierats såsom inskränkningar i individens äganderätt som uppställts av dennes egna eller av andras rättshandlingar. Det ger alltså ägaren rätt att uppställa villkor i form av föreskrivna förfoganderättsinskränkningar, vilket i realiteten innefattar att ägaren kan reglera hur de framtida äganderättsliga befogenheternas omfång ska utformas. Det kan därmed konstateras att det inom äganderättens gränser inbegrips en rätt för egendomens ägare att inskränka denna rättighet.

Förfoganderättsinskränkningar som avses i det vidkommande framgår i huvudsak av så kallade överlåtelseförbud. Mot bakgrund av vad som stadgats ovan, föreligger ingen sådan oinskränkt äganderätt som gemene man sannolikt hänstftar till. Det finns inga uttryckliga lagstadgade regler avseende överlåtelseförbud och dess rättsverkningar, vilket i sig har givit upphov till gränsdragningsproblematik i både obligationsrättsligt och sakrättsligt hänseende. Uppsatsen har genom rättsdogmatisk metod undersökt i vilken utsträckning ett avtalat överlåtelseförbuds rättsverkningar tillmäts betydelse. Villkor om överlåtelseförbud framgår i huvudsak av föreskrift i gåvobrev och testamente, vilka utgörs av så kallade benefika överlåtelseförbud. Ett förbud av sådant slag kan likväl framgå av ett renodlat kommersiellt avtal, det vill säga ett oneröst överlåtelseförbud. Det har genom svensk rättsutveckling varit relevant att särskilja de två formerna av överlåtelseförbud eftersom de rättsverkningar som följer av ett sådant förbud har skiljt sig åt.

Det svenska exekutivväsendet fyller en central samhällsfunktion eftersom det möjliggör upprätthållandet av det ekonomiska systemet genom tvångsmässigt genomförande av förpliktelser med hjälp av en verkställande myndighet, vilket i svensk bemärkelse ombesörjs av Kronofogdemyndigheten. En förpliktelse emanerar från lagstiftning eller ett avtal och innebär inte sällan en betalningsskyldighet för den förpliktade. I de fall den förpliktade inte fullgör sina åtaganden kan den berättigade använda exekution, det vill säga utmätning. Syftet med utmätningsförfarandet är att en borgenär ska få betalt genom den egendom som blir föremål för utmätning. Huvudregeln stadgar att all egendom som tillhör gäldenären är utmätningsbar. Förhållandet kompliceras emellertid när föreskrifter om överlåtelseförbud till sin natur också förbjuder utmätning. Trots avsaknaden av lagregler så finns det föreskrivet i

utsökningsbalken (1981:774) att ett giltigt överlåtelseförbud fredar den belastade egendomen från utmätning.

Ett överlåtelseförbuds sakrättsliga verkan kommer huvudsakligen till uttryck genom 5 kap. 5 § utsökningsbalken. Uppfattningen beträffande ett oneröst överlåtelseförbuds rättsverkan har varit föränderlig genom svensk rättshistoria. För tiden innan 1993 var den rådande uppfattningen att ett sådant villkor kunde medföra sakrättslig verkan om det hade uppställts i enlighet med överlåtarens intresse. År 1993 meddelade Högsta domstolen ett avgörande som innefattade en brytning av denna princip. Numera tillerkänns onerösa överlåtelseförbud i princip inte någon rättsverkan.

Uppfattningen avseende benefika överlåtelseförbuds obligationsrättsliga verkan har varit tämligen okontroversiell. Huvudregeln är att en sådan klausul är giltig mellan de avtalsslutande parterna. Angående dess sakrättsliga verkan, det vill säga hur ett överlåtelseförbud förhåller sig i relation till tredje man, så har den rådande uppfattningen varierat. En bidragande faktor kan vara att det i både rättspraxis och doktrin har talats om begreppet tredje man i två hänseenden. Det inbegriper å ena sidan tredje man i egenskap av borgenär och å andra sidan tredje man bestående av en ny förvärvare. Beträffande ett överlåtelseförbuds rättsverkan gentemot borgenärskollektivet så har såväl praxis som doktrin varit förhållandevis samstämmig. En sådan föreskrift ska respekteras av den utmätande myndigheten.

Rättsläget är dock inte lika klarlagt i bemärkelsen av en ny förvärvare. Stöd för båda uppfattningarna har betonats i den juridiska litteraturen, det vill säga att rättsverkan mot en ny ägare har tillerkänts som följd, såväl som uppfattningen att ett överlåtelseförbud inte ska slå igenom mot tredje man. Undersökningen i uppsatsen har därmed tagit ledning av rättspraxis. Slutsatsen är därmed att rättsläget alltså är otillfredsställande mot bakgrund av att Högsta domstolen enbart har uttalat sig i generella ordalag.

Förord

Det är med både glädje och sorg som jag kommer till insikt med att min tid på juristprogrammet tids nog är slut. När jag som nittonåring fick mitt antagningsbesked till utbildningen kändes en juristexamen nästan omöjligt långt bort. Då kändes det överkligt att lämna lilla Tokabo, men efter mer än fyra år i Lund så känns det surrealistiskt att snart stå på Juridicums trappor med ett färdigt examensarbete i handen. Jag vill inledningsvis rikta ett stort tack till min handledare, Patrik Lindskoug, som redan på termin två fick mig att intressera mig för sak- och obeståndsrätt. Tack för dina många, värdefulla råd under uppsatsarbetet. Jag vill även tacka mina kollegor på Advokatfirman Mellemsaether för ert fina engagemang under arbetets gång.

Mina år i Lund har förgyllts av fina vänskaper som bringat många skratt och stundtals, otaliga timmar av plugg i Tryckeriet. Jag har haft glädjen att träffa många fina vänner under programmets gång, men den allra största gåvan av min studietid är min andra hälft, Wilma. Du förtjänar alla tack i världen för utan dig vore jag faktiskt ingenting. Att träffa dig var min högsta vinst i livet.

Jag vill också tacka mamma, pappa och David. Tack för att ni alltid varit min trygga punkt och alltid trott på mig, även i de stunder när jag inte själv gjort det. Jag älskar er mer än ord kan beskriva. Trots att jag förälskat mig i Lund så tror jag alltid att Tokabo kommer kännas som hemma.

Men det största tack vill jag rikta till min kärlek, Emil. Tack för att du ger mig så mycket kärlek varje dag och för att du i ett halvår stått ut med mitt ständiga tjat om överlåtelseförbud. Tack för allt du är. Jag älskar dig till månen och tillbaka oändligt många gånger om.

Lund den 16 maj 2026

Evelina Wembling

Förkortningar

AvtL	Lagen (1915:218) om avtal och andra rättshandlingar på förmögenhetsrättens område
HD	Högsta domstolen
HovR	Hovrätten
JB	Jordabalken (1970:994)
JT	Juridisk Tidskrift vid Stockholms universitet
JustR	Justitieråd
KFM	Kronofogdemyndigheten
KonkL	Konkurslagen (1987:672)
NJA	Nytt juridiskt arkiv, avdelning I
NJA II	Nytt juridiskt arkiv, avdelning II
Prop.	Proposition
Samäganderättslagen	Lagen (1904:48 s. 1) om samäganderätt
SvJT	Svensk Juristtidning
UB	Utsökningsbalken (1981:774)
UL	Utsökningslagen (1877:31 s. 1)
ÄB	Ärvdabalken (1958:637)

1 Inledning

1.1 Bakgrund

Äganderätt är ett begrepp som är tämligen svårt att precisera eftersom dess definition är omstridd. Det blir inte heller enklare av att definitionen kan antas ha olika betydelser beroende på sammanhanget. När det i folkmun talas om äganderätt är det troligen den västerländska privatkapitalistiska definitionen som avses, alltså att egendomens ägare fritt får förfoga över densamma. En sådan rättighet torde inbegripa att vederbörande äger rätt att bland annat överlåta egendomen genom köp, byte eller gåva, såväl som att sätta den i pant.¹ Samtidigt besitter ägaren rätt att vid överlåtelse uppställa villkor som stipulerar förfoganderättsinskränkningar för förvärvaren.²

Detta innebär i praktiken att ägaren kan reglera hur de framtida äganderättsliga befogenheternas omfattning ska utformas. Utifrån denna uppfattning föreligger det inom äganderättens gränser en rätt för ägaren att också inskränka denna rättighet.³ Med hänsyn till detta finns det ingen sådan oinskränkt äganderätt som gemene man sannolikt åsyftar till, vilket följaktligen har gett upphov till gränsdragningsproblematik av både obligationsrättslig och sakrättslig natur. Förhållandet kompliceras ytterligare av att villkor om överlåtelseförbud även undantar den belastade egendom från utmätning.

Förfoganderättsbegränsningar i form av överlåtelseförbud framgår huvudsakligen av en föreskrift i testamente eller gåvohandling. Överlåtelseförbud är som utgångspunkt giltiga.⁴ Vilka rättsverkningar som följer av ett avtalat överlåtelseförbud är inte reglerat i svensk rätt,⁵ men har behandlats av HD i frågor av diverse slag.⁶ HD har i vart fall fastställt att ett överlåtelseförbuds giltighet förutsätter att överlåtelsen är av benefik karaktär, det vill säga att det föreligger en bakomliggande gåvoavsikt. Inte sällan är överlåtelseförbud uttryckligen kombinerade med ett särskilt förbud avseende utmätning, men att egendomen är fredad från utmätning följer indirekt av föreskriftens natur. Av 5 kap. 5 § UB framgår att egendom som inte får överlåtas är fredad mot utmätning, vilket har sin förklaring i att utmätning skulle åsidosätta syftet med överlåtelseförbudet.⁷

Mot bakgrund av ovanstående kan det tyckas att rättsläget borde vara tydligare i fråga om vilken betydelse ett överlåtelseförbud ska tillerkännas i förhållande till tredje man.⁸ I doktrin har emellertid det motsatta påvisats och det

¹ Millqvist, s. 25 ff.

² NJA 2021 s. 709, p. 7.

³ P-O. Persson, s. 19.

⁴ SOU 1947:38, s. 173 f.

⁵ NJA 2016 s. 51, se justitiesekreterare Perssons förslag, p. 14.

⁶ Se exempelvis NJA 2025 s. 29, NJA 2021 s. 709 och NJA 2018 s. 335.

⁷ Gregow, 2020, s. 119 f.

⁸ NJA 2021 s. 709, p. 8.

förefaller som att rättsläget är förhållandevis omtvistat.⁹ Med ledning av tidigare praxis, och med hänsyn till förarbeten, har det förelegat ett visst stöd för uppfattningen att det i samband med köp av fast egendom har varit möjligt att uppställa villkor beträffande förbud om vidareöverlåtelse.¹⁰ Huvudregeln är att egendom som inte får överlåtas är fredad mot utmätning. Det har emellertid fastställts att så inte alltid är fallet. Borgenärsintresset har varit ett vägande skäl som föranlett undantag från denna huvudregel. Detta med hänsyn till att det annars hade varit alltför enkelt att undandra borgenärerna egendom.¹¹ Oklarheter kvarstår dock i rättstillämpningen, bland annat rörande de fall där överlåtelsen inte avser en klar gåvotransaktion.¹²

1.2 Syfte och frågeställningar

Frågan om rättsverkningar av överlåtelseförbud verkar initialt vara väl behandlad av HD de senaste åren.¹³ Trots detta verkar rättsläget vara otillfredsställande, vilket väckte mitt intresse för ämnet. Med anledning därav syftar uppsatsen till att undersöka de rättsverkningar som följer av ett avtalat överlåtelseförbud. Ett överlåtelseförbud innefattar begränsningar i den enskildes förfoganderätt, men då det inte är reglerat i lag, får man förlita sig på rättspraxis och vad HD däri uttalat. Det framstår till synes som att man i praxis varit alltför försiktig, men det ter sig åtminstone som att en allmänt vedertagen princip går att utläsa. Det vill säga att ett överlåtelseförbud har giltig rättsverkan, och får således obligationsrättslig verkan mellan parterna. I vissa fall kan en klausul av detta slag också ha rättsverkan mot tredje man om förbudet emanerar från ett benefikt avtal. Vilka dessa situationer är går dock inte helt att utläsa från praxis. Uppsatsens syfte är därmed att undersöka vilka rättsverkningar som följer av ett avtalat överlåtelseförbud.

Rättsläget blir också mer komplext när egendom som belastas av överlåtelseförbud blir föremål för utmätning, i synnerhet då det i lag föreskrivna utmätningsförbudet aktualiseras. Individens (överlåtarens) autonomi hamnar därmed i konflikt med borgenärsintresset, varför uppsatsen också syftar till att behandla frågan om överlåtelseförbuds rättsverkningar i ljuset av 5 kap. 5 § UB. För att uppfylla uppsatsens syfte kommer följande huvudfrågeställning att besvaras:

- I vilken utsträckning tillmäts ett avtalat överlåtelseförbuds rättsliga verkningar?

⁹ NJA 2016 s. 51, p. 15.

¹⁰ Prop. 1991/92:110, s. 8.

¹¹ NJA 2017 s. 289, p. 7 och 9.

¹² Gregow, 2020, s. 120.

¹³ Se exempelvis NJA 2025 s. 29, NJA 2021 s. 709, NJA 2018 s. 335 och NJA 2017 s. 550.

Huvudfrågeställningen behandlas därefter genom följande delfrågeställningar:

- Vad har ett överlåtelseförbud för rättsverkan i ljuset av det föreskrivna utmättningsförbudet i 5 kap. 5 § UB?
- Finns det några skillnader beträffande ett överlåtelseförbuds rättsverkningar i ett obligationsrättsligt respektive sakrättsligt hänseende?

1.3 Metod och material

Uppsatsen har för avsikt att undersöka gällande rätt beträffande de rättsverkningar som följer av ett överlåtelseförbud samt de bevekelsegrunder som inbegriper undantag avseende utmätning. Mot bakgrund av ovanstående lämpar sig rättsdogmatisk metod för att tillgodose uppsatsens syfte. Metoden innebär tillämpning av de allmänt vedertagna rättskällorna, vilka i den bemärkelsen innefattar lagstiftning, rättspraxis, lagförarbeten samt juridisk doktrin.¹⁴ Undersökningen utgår ifrån relevanta lagregler eftersom lagstiftning besitter högst auktoritet enligt den så kallade rättskällevärdsläran. Då förekomsten av överlåtelseförbud inte finns reglerat i lag, förlitar sig uppsatsen till stor del på förarbeten. Detta eftersom även förarbeten, och då speciellt i form av propositioner, åtnjuter högt auktoritativt rättskällevärde.¹⁵

Med hänsyn till det ovan anförda kommer alltså tillämpning av den rättsdogmatiska metoden innefatta en redogörelse för gällande rättsläge såväl som analys därom. Detta innebär alltså en argumentation *de lege lata* och syftar till att försöka utreda vad som egentligen utgör gällande rätt.¹⁶ Det källmaterial som ligger till grund för arbetet är huvudsakligen lagstiftning. I avsaknad av lagstiftning så underbyggs uppsatsen med stöd av prejudikat, vilket har för avsikt att bidra till ett mer nyanserat perspektiv beträffande problematiken som arbetet eftersträvar att belysa. Det är just HD:s avgöranden som besitter den dignitet som gör att de anses vara vägledande för rättstillämpningen.¹⁷ För att arbetet ska ges en så rättvis bild som möjligt inryms också avgöranden från hovrätter i bemärkelsen av rättspraxis. Det bör dock i sammanhanget betonas att avgöranden från underrätter inte åtnjuter någon prejudicerande verkan, utan används enbart i syfte att underbygga diskussionen.

I rättsdogmatisk metod omfattas även argumentation *de lege ferenda*, vilket avser att primärt frambringa lösningar kring frågor som framstår som oklara. Därmed är det av betydelse att också behandla juridisk doktrin då det på så sätt getts utrymme att kritisera det rådande regelverket, varvid en fördjupad diskussion främjas.¹⁸ Det kan understrykas att det primära användandet av

¹⁴ Kleineman, s. 25 ff. och 34.

¹⁵ Hellner, s. 25.

¹⁶ Kleineman, s. 44.

¹⁷ Hellner, s. 25.

¹⁸ Kleineman, s. 40 f.

litteratur utgörs av den klassiska sakrättsliga litteraturen.¹⁹ Lagförarbeten besitter en outtalad, närmast självständig, auktoritet medan juridisk doktrin enbart anses ha bärighet genom sin inre tyngd. Bristen på konkreta lagregler, i samband med bristfällig rättspraxis, har föranlett att rättsläget är tämligen oklart. Med utgångspunkt i det ovan nämnda borde den kritiskt inriktade rättsdogmatiken vara lämplig för uppsatsen.²⁰ Genom tillämpning av det kritiska perspektivet avses att tillföra en mer djupgående analys avseende det rådande rättsläget och således utröna om, och i så fall på vilket sätt, rättsläget är otillfredsställande. Det ska även undersökas om det finns någon eventuell rättslig samstämmighet i rättspraxis.

Som stadgats ovan så finns det inga uttryckliga bestämmelser beträffande överlåtelseförbud och dess rättsverkningar. Den sakrättsliga räckvidden avseende huruvida utmätningsfrihet följer av överlåtelseförbud lagfästes redan i föregångaren till UB, närmare bestämt i UL. Fastighetsrättsliga aspekter har även reglerats i förutvarande lagstiftning.²¹ Med anledning därav kan det också vara av betydelse att presentera en historisk överblick av regleringen kring överlåtelseförbud. Detta i syfte att förhoppningsvis bidra med en större förståelse för den kontextuella ordalydelsen i 5 kap. 5 § UB och därmed frambringa en mer underbyggd diskussion. I denna del lämpar sig även rättshistorisk metod, varvid vedertagna källor såsom lagförarbeten kommer användas.²² Det bör dock understrykas att uppsatsen inte har till avsikt att i övrigt utgöra en rättshistorisk studie, men att de historiska aspekterna är av vikt för den nu gällande rätten, i synnerhet beträffande förmögenhetsrätten som har grund i en historisk utveckling.²³

Avsaknaden av lagstadgade regler rörande ett överlåtelseförbuds rättsverkningar föranleder att rättspraxis kommer ha en mer framträdande roll i detta avseende. För att kunna besvara uppsatsens frågeställningar, och för att i sin tur förstå ramverket avseende det problematiserade området, intar praxis en central utgångspunkt eftersom det är på så sätt man tvingas utläsa det rådande rättsläget. Som redan påpekats ovan, ska inte denna uppsats vara av rättshistorisk karaktär. Frånvaron och behovet av att förtydliga rättsläget har bland annat påpekats i praxis.²⁴ Med anledning därav är det av betydelse för uppfyllande av uppsatsens syfte att förstå den historiska bakgrunden. Det är därmed av vikt att även utröna förutvarande rättsläge för att på så sätt söka svar i varför gällande rätt, huvudsakligen genom den praktiska tillämpningen, har utformats på det sätt som det ser ut idag.

Slutligen ska tilläggas att GAI-verktyg har använts i syfte att förbättra språket genom synonymförslag, språkgranskning och till hjälp för översättning av

¹⁹ Hellner, s. 109.

²⁰ Kleineman, s. 40 ff. och 49.

²¹ Lindblad, s. 12.

²² Sandgren, s. 61 f.

²³ Hellner, s. 205.

²⁴ Se exempelvis NJA 1993 s. 468, se vad JustR Bengtsson tillade för egen del.

den engelska sammanfattningen. Det bör framhållas att GAI-verktyg inte har använts för att generera textinnehåll eller på något sätt generera rättsliga slutsatser i uppsatsen.

1.4 Forskningsläget och terminologi

I 5 kap. 5 § UB talas om egendom som inte får överlåtas men begreppet ”överlåtelseförbud” har fått en tämligen undanskymd roll i svensk juridisk forskning. Lagstiftaren har underlåtit att vidare definiera begreppets innebörd och det besitter således ingen legaldefinition. Det kan tänkas att detta har sin förklaring i att överlåtelseförbud emanerar från just ett avtalsförhållande. En föreskrift som villkorar överlåtelse yttrar sig vanligen i form av testamente eller gåvobrev men framgår likväl av rent kommersiella avtal. Överlåtelseförbud är grundade i allmänna avtalsrättsliga principer. Med anledning av att begreppets oklara innebörd till synes verkar föranleda problematik i tillämpningen avseende överlåtelseförbud, kan det vara av betydelse för uppsatsen att försöka utröna begreppets terminologi.

Såvitt känt är området relativt outforskat i juridisk doktrin men Henrik Hessler har emellertid behandlat frågan om överlåtelseförbud i *Allmän Sakrätt*. Överlåtelseförbud hör till sådana rättigheter som begränsar fri överlåtelse av egendom, vilka enligt Hessler benämns som ”betingelser”.²⁵ Hans terminologi har senare präglat den definition av överlåtelseförbud som har framställts i doktrin²⁶ samt har begreppet frekvent tillämpats av HD.²⁷ Hesslers betingelser är villkor genom avtal som är hänförliga till egendom. Sådana villkor kan likställas med belastningar som hänför sig till den aktuella egendomen och begränsar innehavarens faktiska eller rättsliga rådighet över den. Från begreppet har emellertid avgränsats bort, dels de så kallade bruksrätterna, såsom nyttjande- och servitutsrätt, dels säkerhetsrätterna i form av rådighetsinskränkningar som framgår av lag. Detta kan exempelvis innefatta att avverkning av skog förutsätter tillstånd från Skogsstyrelsen.²⁸

Hessler delade in betingelser i tre huvudgrupper. Den första gruppen utgjordes av så kallad optionsrätt, alltså att någon besitter rätten gentemot en annan, att vid en framtida tidpunkt förvärva äganderätt eller särskild rätt som är hänförlig till viss specificerad egendom. Han benämner denna grupp som rådighetsfall. Den andra gruppen innefattar förordnande om ändamålsbestämelse, det vill säga att ägaren har ålagts att bruka egendomen i enlighet med det aktuella förordnandet. Den andra gruppen kallas också användningsfall. Uppsatsen ämnar till att behandla den tredje gruppen av betingelser, närmare

²⁵ Hessler, s. 54.

²⁶ Se exempelvis Rodhe, Hassler och Lindblad.

²⁷ Se exempelvis NJA 1949 s. 645, NJA 2008 s. 733 och NJA 2016 s. 51.

²⁸ Rodhe, s. 599 f.

bestämt överlåtelseförbud,²⁹ varigenom uppsatsen stundtals använder sig av Hesslers terminologi.

1.5 Teori

Avtalet är en av de mest fundamentala och bärande företeelserna inom ramen för relationer mellan rättssubjekt. Avtal utgör den rättsliga form som avser att reglera diverse rättsförhållanden. Ett avtal är en rättshandling som uttrycker en viljeförklaring. I svensk rätt är gängse uppfattning att partsautonomi råder, vilket innefattar att parterna förfogar över avtalets utformning, så länge det sker i enlighet med lag och allmänna avtalsrättsliga principer. Att avtalet är bindande för parterna framgår redan av 1 § i AvtL. Rättshandlingar kan vara av såväl onerös som benefik karaktär. Det rättsområde som i regel aktualiseras beträffande avtal, med undantag för exempelvis familjerättsliga avtal, är förmögenhetsrätten.³⁰ En förpliktelse i den bemärkelsen som avses i uppsatsen framgår huvudsakligen av avtal, men en sådan förpliktelse kan också grunda sig på lag eller annan författning.³¹

Det hör dock inte till ovanligheterna att rättshandlingar ger verkan åt närbesläktade rättsområden, nämligen obligations- och sakrätt. Avtalets partsbindande funktion medför att ett avtal blir rättsligt sanktionerande. Det nyss nämnda innefattar att domstolar och andra exekutiva myndigheter kan förmå parterna att uppfylla sina avtalsenliga förpliktelser, varigenom det följaktligen kan konstateras att avtalsfriheten är en av grundbultarna för det ekonomiska systemet.³²

Exekutivväsendet fyller en central samhällsfunktion då det möjliggör upprätthållandet av det ekonomiska systemet eftersom det tillåter tvångsmässigt genomförande av förpliktelser genom en verkställande myndighet, så kallad exekution. Förpliktelser emanerar från lagstiftning eller genom avtal och innefattar ofta betalningsskyldighet för den förpliktade. Då den förpliktade inte fullgör sina åtaganden kan den berättigade nyttja exekutivförfarandet i form av specialexekution, alltså utmätning. Med utmätning åsyftas till att en borgenär ska få betalt genom egendomen som tagits i mät. Utmättningsbar egendom är enligt huvudregeln all egendom som tillhör gäldenären.³³

Betydelsen av ett effektivt exekutivförfarande har belysts i förarbetena till UB.³⁴ Omständigheterna försvåras emellertid när egendomen som avses bli föremål för utmätning är belastad med rättshandlingar som förbjuder utmätning.³⁵ Det har också i förarbetena understrukits att sådana föreskrifter

²⁹ Hessler, s. 54 f. och 446 f.

³⁰ Adlercreutz et al., s. 18 ff. och 72 f.

³¹ Gregow, 2020, s. 23.

³² Adlercreutz et al., s. 18 ff., 72 f. och 163.

³³ Gregow, 2020, s. 23 och 118 f.

³⁴ Prop. 1980/81:8, s. 131.

³⁵ Se 5 kap. 5 § UB.

regelmässigt ska respekteras av den utmätande myndigheten.³⁶ Även i rättspraxis har det fastställts att dessa klausuler ska iakttas även vid utmätning. Utifrån uttalanden från HD kan det emellertid konstateras att överlåtelseförbud som har obligationsrättslig verkan, inte nödvändigtvis har rättsverkan mot borgenärskollektivet.³⁷

Trots att partsavsikten med ett avtal kan variera är den gemensamma nämnanen vid avtalsslutet att reglera ett rättsförhållande. Ett avtal kan göras gällande så länge det inte är ofullständigt sett till de rekvisit som fordras vid avtalets tillkomst, eller då det faller in under någon av ogiltighetsgrunderna.³⁸ Det kan alltså sägas att upprättandet av avtal skapar förutsebarhet och trygghet vilket är en helt grundläggande aspekt för samhällsfunktionen. Parterna har genom avtalet uttryckt en gemensam viljeförklaring med syftet att den ska respekteras. Med hänsyn till att samhället bygger på avtalsfrihet hade undgående av det som avtalats inneburit att tilliten till avtalet hade undergrävts. Förhållandena kompliceras samtidigt av att exekutivförfarandet är en central del i det samhälleliga intresset av att fullgöra avtal. Problematiken innefattar alltså en hårfin gräns där avtalsfriheten ska höras parallellt med att en borgenär ska kunna tillvarata sin rätt genom exekution.

1.6 Avgränsningar

Överlåtelseförbud utgör ett omfattande fenomen, och rättsläget blir inte mer överskådligt av de många närliggande områdena. Även överlåtelseförbud och dess särställning som sakrättsligt undantag har en alltför stor räckvidd för att inrymmas och behandlas i arbetet. Uppsatsen avser att behandla renodlade överlåtelseförbud och dess rättsverkningar. Uppsatsen tar avstamp i den definition som avser avtalade överlåtelseförbud mellan enskilda. Det finns ingen legaldefinition beträffande överlåtelseförbud och det finns inte heller några bestämmelser som reglerar hur dessa ska vara utformade, vilket kan föranleda oklarheter i rättstillämpningen. Omständigheterna kompliceras ytterligare av att dessa klausuler ofta förenas med andra liknande villkor som innehåller inskränkningar i mottagarens förfoganderätt. Mot bakgrund av tids- och utrymmesskäl har jag valt att begränsa arbetet till det följande.

Uppsatsen har inte till avsikt att behandla likartade villkor, såsom förköpsrätt och hembudsskyldighet. Den rättspraxis som uppsatsen behandlar, berör ofta frågor om förfoganderättsinskränkningar i allmänhet, vilket innebär att det kan vara betydelsefullt för läsaren att också få en förståelse för likartade klausuler. Villkor som inbegriper förköpsrätt, hembudsskyldighet och samäganderättslagen kommer emellertid enbart beröras översiktligt och i den mån det är av vikt för den djupare förståelsen i kontexten av överlåtelseförbud. Överlåtelseförbud kombineras ofta med dessa villkor, vilket i sin tur har inneburit

³⁶ Prop. 1980/81:8, s. 502.

³⁷ NJA II 1968 s. 548.

³⁸ Adlercreutz et al., s. 19 och 261.

att olika förfoganderättsinskränkningar har jämförts med varandra i både praxis och doktrin. Detta har resulterat i att den praxis som har behandlats i uppsatsen ibland berör andra förfoganderättsinskränkningar än just överlåtelseförbud. Rättsfrågor om förfoganderättsinskränkningar tangerar att överlappa varandra, varför dessa avgöranden ändå är relevanta för uppsatsen.

Överlåtelseförbud kan belasta både lös och fast egendom, men uppsatsen ämnar till att utröna de rättsverkningar som följer avseende fast egendom. Överlåtelseförbud som enbart avser lös egendom avhandlas således inte. Även detta på grund av tids- och utrymmesskäl. I och med att rättspraxis beträffande överlåtelseförbud, ofta också inbegriper jämförelser över gränsen för egendomsklassificeringen, kan även praxis rörande lös egendom vara av relevans. Då aspekten för uppdelningen av egendom även är av relevans i fråga om godtrosvärk så ska tilläggas att uppsatsen enbart behandlar godtrosvärksreglerna i 18 kap. JB som reglerar förhållanden beträffande fast egendom. Frågor om panträtt kommer inte beröras.

Även om överlåtelseförbud rent praktiskt kan ha betydelse inom arvsrätten, berörs den arvsrättsliga regleringen, såsom ärvdabalken (1958:637) och lagen (1939:106) om vissa rättshandlingar till förmån för ofödda, enbart perifert. Som framgår av uppsatsens syfte, ämnar arbetet till att undersöka vilka rättsverkningar som följer av ett överlåtelseförbud med beaktande av det i lag föreskrivna utmättningsförbudet. Bestämmelsen som avses härigenom är 5 kap. 5 § UB. Övriga lagstadgade utmättningsförbud som bland annat framgår av 5 kap. 6–12 §§ UB behandlas inte.

Exekutivförfarandet som helhet är en alltför omfattande del inom utsökningsrätten som, med hänsyn till arbetets begränsade omfång, inte kommer att behandlas i sin fulla omfattning. Mot bakgrund av att det är överlåtelseförbuds sakrättsliga rättsverkan som är tongivande för uppsatsen, lämnas rent avtalsrättsliga aspekter, i bemärkelsen av möjligheten att jämka överlåtelseförbud enligt AvtL, utan avseende. Därmed lämnas frågor om skadestånd och andra typer av påföljder på grund av kontraktsbrott utanför arbetet. Inte heller avtalsvillkor innehållande äganderättsförbehåll behandlas, varför 5 kap. 5 § 2 st. UB inte berörs. I stället tar uppsatsen huvudsakligen sikte på den sakrättsliga verkan av överlåtelseförbud, i förhållande till ny förvärvare, och i synnerhet till mottagarens borgenärer. På förekommen anledning beaktas andra utsökningsrättsliga utgångspunkter enbart såtillvida de är av betydelse för den rättsliga utredningen.

1.7 Disposition

Uppsatsen består av sex avsnitt varom det inledningsvis, i avsnitt två, redogörs för den historiska översikten avseende överlåtelseförbud. Avsnittet avser att belysa hur bevekelsegrunderna kring överlåtelseförbud har utformats i en historisk kontext. Det bör i sammanhanget understrykas att avsnittet inte ska fungera som en heltäckande framställning av det rättshistoriska perspektivet,

utan ämnar till att bidra med en bredare grundförståelse för det problematiserade området. I avsnitt tre framställer uppsatsen det rättsliga ramverk som är att hänföra till överlåtelseförbud, huvudsakligen innefattande JB och UB, men också annan reglering som är att hänföra till problemområdet. Valet av dispositionen är mot bakgrund av den komplexitet jag initialt möttes av när jag fördjupade mig i ämnet. Jag kom till slutsatsen att det bör vara betydelsefullt för läsaren att vara införstådd med det rättsliga regelverket kring överlåtelseförbud innan innebörden av överlåtelseförbud som företeelse presenterades.

Avsnitt fyra redogör för klausuler innehållande förfoganderättsbegränsningar, varigenom det första delavsnittet utgörs av en översiktlig redogörelse för begreppet äganderätt. Därefter redogör uppsatsen för innebörden av överlåtelseförbud och vilka rättsverkningar de medför, i synnerhet avseende distinktionen mellan benefika och onerösa rättshandlingar. Vidare presenteras andra inskränkande förbehåll som tangerar att överlappa vid frågor om överlåtelseförbud, nämligen hembudsskyldighet respektive avtal om förköpsrätt. Avsnitt fem avser att belysa och identifiera de frågor som uppsatsen syftar till att utröna, i synnerhet genom praktisk tillämpning bestående i rättspraxis. I det avslutande avsnitt sex förs analys, varigenom det analyseras hur de rättsverkningar som följer av överlåtelseförbud ska förstås. Därtill diskuteras särskilt vilken betydelse ett sådant överlåtelseförbud får i ljuset av det i lag föreskrivna utmättningsförbudet.

2 Historisk översikt

2.1 Inledning

Genom historien har innehav till jord varit grunden för social trygghet och status. Äganderätt till fast egendom har således varit likställt med makt, varför det har varit av betydelse att egendomen bevaras inom släkten. En metod för att säkerställa detta var att uppställa villkor med förbud om vidareöverlåtelse utanför släkten.³⁹ Det har länge varit en vedertagen princip att klausuler om överlåtelseförbud regelmässigt ska respekteras, och då även beträffande utmätning. HD har emellertid uttalat att inte alla överlåtelseförbud som är bindande för ägaren själv fredar egendom från utmätning, vilket har givit upphov till tolkningsfrågor.⁴⁰ Avsnittet ämnar till att utgöra en introduktion till problematiken kring överlåtelseförbud med utgångspunkt i en historisk översikt. Med den historiska kontexten avses tiden innan UB:s ikraftträdande.

2.2 Överlåtelseförbud och dess rättsverkningar

2.2.1 Benefika avtal

1734 års lag innehöll inga särskilda förbud mot någon form av avtalsvillkor. Vid överlåtelse av fast egendom fordrades emellertid bestämda formkrav, likt de som fortfarande återfinns i nu gällande JB. Avtalade överlåtelseförbud inrymdes alltså inte uttryckligen i 1734 års lag och dess giltighet hade således grund i allmänna rättsgrundsatser. Fideikommissinstitutet gjorde det möjligt att särskilt förordna att egendom skulle gå i arv inom en viss släkt enligt en förutbestämd successionsordning. Upprättandet av nya fideikommiss avseende fast egendom förbjöds genom en kunglig förordning från 1810. Med anledning därav ansågs överlåtelseförbud vara giltiga under förutsättning att de inte upprättades i strid med fideikommissförbudet. Fideikommissförbudet är alltså gällande och den nutida motsvarigheten återfinns i 9 kap. 2 § ÄB.⁴¹ Det kan därmed antas att det huvudsakliga syftet med upprättandet av överlåtelseförbud har varit, och fortfarande är, att säkra mottagarens innehav av den aktuella egendomen. Detta föranledde att sådana villkor regelmässigt respekterades.⁴² På samma sätt som nutida reglering förbjuder att belastad egendom sätts i pant, gällde även innan UB:s ikraftträdande.⁴³

2.2.2 Onerösa avtal

Rättsläget beträffande överlåtelseförbud som uppställts i onerösa avtal beskrivs i förarbetena som ”tveksamt”. Det anfördes i vart fall att en sådan

³⁹ Lindblad, s. 10.

⁴⁰ NJA II 1968 s. 548.

⁴¹ Lindblad, s. 10 ff.

⁴² Prop. 1968:130, s. 146.

⁴³ Hessler, s. 463.

klausuls sakrättsliga verkan skulle avgöras enligt civilrättsliga regler.⁴⁴ Det uttalades emellertid att ett förbud av sådant slag borde respekteras om det är uppställt i enlighet med överlåtarens intresse. Detta intresse utgörs ofta av att säkerställa en arvinges innehav av egendomen, men överlåtelseförbud framgår även av rent kommersiella avtal.⁴⁵ Principen om att överlåtelseförbud som uppställts i samstämmighet med överlåtarens intresse bör gälla har dessförinnan fastställts av HD, primärt i rättsfallen NJA 1881 s. 510 och NJA 1893 s. 537, men har därefter ändrats genom efterföljande praxis.⁴⁶

2.3 Utmätningsförbud

1968 års lydelse av UL stipulerade uttryckligen att en föreskrift om överlåtelseförbud, också förbjöd utmätning. Lagregeln återfanns i 66 § UL och motsvarigheten föreskrivs numera i 5 kap. 5 § UB.⁴⁷ I förarbetena till bestämmelsen anfördes att det som en huvudprincip skulle fastslås att egendom som med anledning av dess beskaffenhet, föreskrift i gåva respektive testamente eller på annan gällande grund inte får överlåtas, är fredad mot utmätning. Detta om inte något annat har föreskrivits eller om det i övrigt föreligger undantag av sådant slag. Det betonades emellertid särskilt att överlåtelseförbud som framgick av gåva eller i testamente, inte nödvändigtvis medförde ett totalt utmätningsförbud,⁴⁸ utan borde snarare ses som en ”allmän reservation”.⁴⁹ Som exempel kan nämnas NJA 1952 s. 131, det så kallade *Gåvoskattefallet*, varigenom det i gåvobrev framgick en klausul innehållande överlåtelseförbud. HD stadgade att överlåtelseförbudet inte innefattade hinder för utmätning av gåvoskatt som belöpte på gåvan.⁵⁰

Gåvoskattefallet har i förarbetena utgjort ett argument för att utmätningsförbudet inte ska anses vara undantagslöst. Ett skäl som särskilt underströks var att om HD hade kommit till en annan slutsats så fanns risken att detta skulle föranleda en sådan lucka i lagstiftningen som möjliggjorde att undgå skattskyldighet. Mot bakgrund av detta skulle lagstiftningen utformas i enlighet därmed. Sedan gåvoskatten avskaffades kan det dock ifrågasättas om rättsfallet verkligen besitter någon rättslig betydelse idag.⁵¹

Av 62 § UL fordrades krav på överlåtbarhet för att egendom skulle kunna bli föremål för utmätning. I detta sammanhang uppkommer frågan om vilken verkan egendom som belastas med överlåtelseförbud har mot borgenärskollektivet.⁵² Det har i vart fall fastslagits att ett renodlat utmätningsförbud, utan förbehåll om överlåtelse av egendomen, inte har någon rättsverkan oavsett

⁴⁴ Prop. 1968:130, s. 146 f.

⁴⁵ SOU 1964:57, s. 243 f.

⁴⁶ NJA 1993 s. 468.

⁴⁷ Rodhe, s. 116.

⁴⁸ Prop. 1968:130, s. 146 f.

⁴⁹ Rodhe, s. 116.

⁵⁰ SOU 1964:57, s. 244.

⁵¹ Prop. 1968:130, s. 147 f.

⁵² Hassler, s. 147 ff.

om det framgår av en benefik eller onerös rättshandling.⁵³ Det framstår som att rättsläget beträffande utmättningsförbud avseende benefika förvärv har varit tämligen klart vad gäller förvärvarens borgenärer. Onerösa överlåtelseförbud har regelmässigt varit giltiga mot förvärvarens borgenärer, men det ter sig som om det förhållit sig någorlunda mer oklart beträffande rättsverkningar gentemot en ny ägare. Om ägaren till den belastade egendomen överlåter densamma i strid med överlåtelseförbudet, skulle överlåtelsen sannolikt betraktas som ogiltig. I nämnda fall har det dock klarlagts att godtrosförvärvsreglerna, i synnerhet 18 kap. JB, kan tillämpas analogt. Vad gäller onerösa förvärv, kan det sägas att det inte har förelegat något generellt skydd för förvärvarens borgenärer. Detta kan förklaras genom att det annars skulle bli alltför lätt att undandra egendom från utmätning.⁵⁴

⁵³ Se NJA 1915 s. 194.

⁵⁴ Hessler, s. 463 ff.

3 Rättsligt ramverk

3.1 Inledning

Det finns inga lagstadgade formkrav för upprättandet av ett avtalat överlåtelseförbud. Inte heller de rättsverkningar som följer av ett överlåtelseförbud är reglerat i lag.⁵⁵ Mot bakgrund av att uppsatsen behandlar överlåtelse av fast egendom bör det vara av betydelse att redogöra för gällande rätt i detta avseende. Det föreligger särskilda bestämmelser för överlåtelse av fast egendom, vilka återfinns i 4 kap. JB och ställer krav på både skriftlighet och innehåll för att rättshandlingen ska vara giltig.⁵⁶ Det i lag föreskrivna utmättningsförbudet framgår av 5 kap. UB, varför det är naturligt att redogöra för dess rättsliga reglering. Med anledning därav är det också av relevans att belysa de exekutiva åtgärder som kan aktualiseras när sådan egendom som är behäftad med överlåtelseförbud tas i mät. Det rättsliga ramverk som presenteras i detta avseende är huvudsakligen UB.

3.2 Fastighetsrättsliga utgångspunkter

3.2.1 Fast egendom

Enligt JB:s civilrättsliga definition är fast egendom ”jord” som är indelad i fastigheter.⁵⁷ Objekt som kan komma i fråga för någons äganderätt brukar kategoriseras som dennes egendom. Trots dess legaldefinition är innebörden av begreppet ”egendom” emellertid inte helt klarlagd. Begreppet egendom kan alltså innefatta objektet som ligger till grund för en individs äganderätt. I folkmun kan dock talas om egendom som saker i allmänhet. Ibland används begreppen ”fastighet” och ”fast egendom” utan att det görs åtskillnad mellan dem. Det finns så vidsträckta sammanhang där egendom innefattar någons tillgångar rent allmänt. I juridisk-teknisk mening kan emellertid konstateras att begreppet egendom grundar äganderätt till något men att det också kan ge upphov till andra förmögenhetsrätter såsom nyttjande- eller patenträtt.⁵⁸ Av 4 kap. 8 § JB framgår att det även är möjligt för fast egendom att vara samägd. Förvärvaren får på så sätt samäganderätt med de andra delägarna av fastigheten.⁵⁹

Därmed är inte heller JB:s definition av fast egendom helt tillfredsställande. Innebörden i JB innefattar dels egendom som ett specifikt fysiskt objekt, dels äganderätten till objektet. Bestämmelsen kompletteras dock av definitionen som framgår av 5 § i lagen (1895:36 s. 1) angående vad till fast egendom är att hänföra. Lagen är numera upphävd men 5 § är fortfarande gällande enligt

⁵⁵ NJA 2016 s. 51, se justitiesekreterare Perssons förslag, p. 14.

⁵⁶ Adlercreutz et al., s. 73.

⁵⁷ Se 1 kap. 1 § 1 st. JB.

⁵⁸ Undén, s. 12 f.

⁵⁹ Hellner et al., s. 40.

en hänvisning som framgår av 10 § lagen (1970:995) om införande av nya jordabalken, det vill säga promulgationslagen till JB.⁶⁰

3.2.2 Formkrav vid överlåtelse

För att en överlåtelse av fast egendom ska vara giltig, fordras särskilda formkrav.⁶¹ Så kallade formkrav är krav som framgår av lag, men det är också möjligt för parter sinsemellan att uppställa inbördes formkrav i ett avtal. Typexemplet för ett avtal vars giltighet föresätter att lagstadgade formkrav iakttas, är vid överlåtelser av fast egendom.⁶² Åtminstone sedan 1734 års jordabalk har fenomenet avseende fastighetsöverlåtelser varit förenat med särskilda formföreskrifter. Bestämmelsen har genom historien haft olika utformningar. Till exempel så fordrade 1734 års reglering att överlåtelsen skulle ske skriftligen med två vittnen närvarande. Därtill skulle det i överlåtelsehandlingen framgå vilka villkor som den aktuella överlåtelsen var behäftad med. Formkravets betydelse har emellertid varit föremål för diskussion vid reformer på fastighetsrättens område och givit upphov till diverse förslag. Propositionen till nuvarande JB innefattade exempelvis en avsevärd skärpning av formkravet i förhållande till för den tiden gällande rätt. Skärpningen bestod huvudsakligen i ett så kallat laga köpevittne vars syfte var att bevittna avtalet i dess helhet, inklusive eventuella villkor. Vid införandet av balken lämnades dock förslaget utan avseende.⁶³ Det finns trots detta särskilda krav på bevittnande av överlåtarens underskrift för lagfartsansökan.⁶⁴

Överlåtelse av fast egendom kan ske genom köp, byte och gåva⁶⁵ och regleras numera i 4 kap. JB, varigenom de grundläggande formkraven för fastighetsöverlåtelser har stadgats. Det som föreskrivs är emellertid hur köpehandlingen ska utformas⁶⁶ eftersom bestämmelser för överlåtelseformerna byte och gåva återfinns separat. Genom bestämmelserna sker dock hänvisning till reglerna för köp som i tillämpliga delar gäller för både byte och gåva.⁶⁷ En överlåtelsehandlings giltighet förutsätter undertecknande från såväl överlåtare som förvärfvare. Därtill ska uppgift om eventuellt vederlag samt en överlåtelseförklaring framgå.⁶⁸ Kraven avseende en överlåtelseförklaring har fastställts i rättspraxis.⁶⁹

⁶⁰ Beckman et al., kommentaren till 1 kap. 1 § JB.

⁶¹ NJA 2021 s. 709, se JustR Runessons och Reimers skiljaktiga mening, p. 16.

⁶² Adlercreutz et al., s. 73 ff.

⁶³ Prop. 1970:20 A, s. 207 f.

⁶⁴ Se 20 kap. 8 § JB.

⁶⁵ Se avsnitt 4.2.2.

⁶⁶ Se 4 kap. 1 § JB.

⁶⁷ Se 4 kap. 28–29 §§ JB.

⁶⁸ Beckman et al., kommentaren till 4 kap. 1 § JB.

⁶⁹ NJA 1984 s. 482.

3.2.3 Överlåtelsevillkors ogiltighet

I 4 kap. 3 § JB stadgas att ett villkor som föreskriver överlåtelseförbud är giltigt vid både köp och gåva om villkoret tagits in i fångeshandlingen.⁷⁰ Utöver själva överlåtelsehandlingen i sig, omfattar formkraven också specifika avtalsklausuler. Om överlåtelsehandlingens form inte uppfyller rekvisiten i 4 kap. 1 § JB är överlåtelsen ogiltig i sin helhet. I 4 kap. 3 § uppställs villkor som, om de inte upptagits i överlåtelsehandlingen, är utan rättsverkan. Med andra ord är alltså överlåtelsehandlingen i övrigt giltig, förutsatt att den till sin natur uppfyller formkraven.⁷¹ Fristående överlåtelseavtal är alltså otvetydigt utan verkan.⁷² Det faktum att det finns en lagstadgad bestämmelse har i praxis, vid jämförelse av andra liknande avtalsvillkor, använts som argument för rättsläget avseende överlåtelseförbuds giltighet. I 1993 års fall stadgades att:

Till skillnad mot vad som är fallet beträffande förköpsklausuler finns emellertid i fråga om överlåtelseförbud en särskild lagregel, som både på grund av sin lydelse och i belysning av förarbetena till den måste uppfattas så, att överlåtelseförbud i köpehandling avseende fast egendom har rättsverkan.⁷³

Just den del av bestämmelsen som avser villkor om överlåtelseförbud återfinns i 4 kap. 3 § 3 p. JB.⁷⁴ Det nu sagda gäller såväl för gåva som för byte,⁷⁵ men det kan diskuteras huruvida lagstiftarens avsikt med bestämmelsen var att tydliggöra att villkor om överlåtelsebud har rättslig verkan också vid köp med hänsyn till det rådande rättsläget.⁷⁶

1909 års jordabalksförslag innefattade en betydande skärpning av den rådande uppfattningen, nämligen ett totalförbud mot villkor som inskränker en köparens rätt att överlåta eller inteckna fastigheten i fråga.⁷⁷ I det efterföljande förslaget betonades emellertid betydelsen av att i specifika fall, beredas möjlighet att uppställa sådana förbehåll. Det framhölls att rättsläget beträffande överlåtelseförbud i benefika rättshandlingar torde vara otvistigt och vikten av att kunna upprätta förbehåll av dessa slag ansågs därmed som ett skäligt undantag till principen om den fria omsättningens intresse. I sammanhanget noterades att det enligt gällande rätt var acceptabelt att uppställa sådana villkor i onerösa rättshandlingar, under förutsättning att det skedde i enlighet med 1930 års lag om vissa rättshandlingar till förmån för ofödda. Det ansågs i

⁷⁰ NJA 2010 s. 390, p. 3.

⁷¹ Beckman et al., kommentaren till 4 kap. 3 § JB.

⁷² Lindblad, s. 29.

⁷³ Cit. NJA 1993 s. 468.

⁷⁴ Beckman et al., kommentaren till 4 kap. 3 § JB.

⁷⁵ Se 4 kap. 28–29 §§ JB.

⁷⁶ Lindblad, s. 29 och HovR för Västra Sverige, Ö 847/85.

⁷⁷ Beckman et al., kommentaren till 4 kap. 3 § JB.

förslaget inte vara befogat att frånga från rådande rättsläge.⁷⁸ I propositionen till JB framlades samma uppfattning.⁷⁹

3.2.4 Godtrosförvärv av fast egendom

För att avsluta redogörelsen av JB ska det följaktligen sägas något kort om huruvida avtalade överlåtelseförbud har någon påverkan i avseendet av godtrosförvärv. Då egendom som är behäftad med ett överlåtelseförbud överlåts till en utomstående individ, uppstår frågan om bundenhet uppstår för mottagaren. En allmänt vedertagen princip inom svensk rätt är att en förvärvare som är i god tro är skyddad. Godtrosförvärv kan emellertid enbart komma i fråga vid överlåtelse, vilket innefattar köp, byte och gåva. Den möjligheten bortfaller alltså vid arv.⁸⁰ Att godtrosverkan skulle begränsas till överlåtelse framhölls redan i förarbetena.⁸¹

Inskrivningsväsendet är grundligt reglerat och ur sakrättslig aspekt tillmäts inskrivningsåtgärder stor betydelse.⁸² Då en överlåtelse är belastad med ett överlåtelseförbud, får det även betydelse vid ansökan om lagfart. Det är föreskrivet i lag att vid sådan överlåtelse som är förenad med förbehåll som inskränker sökandens rätt att överlåta egendomen i fråga, så ska detta antecknas i fastighetsregistrets inskrivningsdel i samband med lagfartsansökan.⁸³ Reglerna avseende godtrosförvärv av fast egendom återfinns i 18 kap. JB.⁸⁴ 18 kap. 8 § JB stadgar att en förvärvare inte kan åberopa att denne inte kände till, eller borde känt till, inskränkningen som antecknats.⁸⁵ Det är utan vidare tydligt att syftet med ett överlåtelseförbud är att den belastade egendomen inte får överlåtas. Det finns dock situationer där ett sådant villkor inte respekteras. Huvudregeln avseende en situation av detta slag är att förvärvet är ogiltigt.⁸⁶

En anteckning i fastighetsregistrets inskrivningsdel har rättslig verkan mot tredje man.⁸⁷ Huvudregeln beträffande att en godtroende förvärvare är skyddad försvåras av det faktum att inskrivningsåtgärder utgör en stark aspekt i bevishänseende. 18 kap. 1 § JB föreskriver att den som genom överlåtelse har förvärvat en fastighet, då överlåtaren innehar lagfart och förvärvaren är godtroende för tiden vid förvärvet, kan åberopa sin goda tro till stöd för överlåtelser. Detta för det fall någon annan än överlåtaren hävdar bättre rätt till fastigheten. Andra rättigheter än panträtt, som regleras i 18 kap. 2 § JB, omfattas också av bestämmelsen enligt 18 kap. 1 § 2 st.⁸⁸ Mot bakgrund av det nyss

⁷⁸ SOU 1947:38, s. 174.

⁷⁹ Beckman et al., kommentaren till 4 kap. 3 § JB.

⁸⁰ Lindblad, s. 25.

⁸¹ SOU 1960:25, s. 575.

⁸² NJA 2017 s. 289, se justitiesekreterare Nilsson Taaris förslag, p. 8.

⁸³ Se 20 kap. 14 § JB.

⁸⁴ Prop. 1970:20 A, s. 280.

⁸⁵ NJA 2017 s. 289, se justitiesekreterare Nilsson Taaris förslag, p. 8.

⁸⁶ Rodhe, s. 617 f.

⁸⁷ Beckman et al., kommentaren till 18 kap. 8 § JB.

⁸⁸ Lindblad, s. 25 och 45.

sagda är godtrosförvävsreglerna också tillämpliga på en omständighet som begränsar någons äganderätt avseende att inteckna fastigheten.⁸⁹

Avseende överlåtelseförbud så tar JB utgångspunkt i att bestämmelsen om godtrosförvärv från annan än ägaren som avses i 18 kap. 1 § även är direkt applicerbar på överlåtelser från rätt ägare i strid mot ett överlåtelseförbud som belastar egendomen. 18 kap. 8 § JB ska utläsas på så sätt att efter en sådan inskränkning har tagits upp i fastighetsbokens inskrivningsdel, är det inte längre möjligt för en förvärvare att åberopa god tro och att denne vid förvärvet varken hade kännedom om, eller borde ha känt till, denna omständighet som antecknats.⁹⁰

I förarbetena till 18 kap. JB ansågs inte fastighetsägaren vara rättmätig ägare, i bemärkelsen av inskränkningen om dennes befogenhet att överlåta, inteckna, eller upplåta rättigheter inskränktes genom föreskrift i fångeshandlingen.⁹¹ Detta då rättigheten är underkastad bestämmelserna i 20 kap. 14 § JB.⁹² Denna uppfattning har mottagit kritik i doktrin, bland annat av Hessler, som har understrukt att överlåtare de facto är rätt ägare och att denne innehar lagfart för fastigheten, varpå uttalandet förefaller vara missvisande.⁹³ En mer rättvisande bild hade kommit i fråga om det istället talades om en analog tillämpning av reglerna om godtrosförvärv.⁹⁴ I förarbetena till 18 kap. 8 § JB angav departementschefen följande:

De regler om godtrosförvärv på grund av inskrivning som jag kommer att föreslå torde medföra att ett sådant förbehåll lätt blir verkningsslöst om det inte tagits in i köpehandlingen och antecknats i fastighetsboken. [...] Det synes därför lämpligt att förbehållet, såsom i gällande rätt, för sin giltighet görs beroende av att det tas med i köpehandlingen.⁹⁵

Några av HD:s senaste avgöranden⁹⁶ har emellertid präglats av en relativ samstämmighet avseende vilken rättsverkan avtalade överlåtelseförbud ska tillmätas. Den gemensamma slutsatsen som borde kunna dras är att en sådan inskränkning i förfoganderätten saknar verkan mot förvärvaren, också i den situationen då förvärvaren är i ond tro om inskränkningen.⁹⁷

⁸⁹ NJA II 1985 s. 85 och Beckman et al., kommentaren till 18 kap. 8 § JB.

⁹⁰ Rodhe, s. 617 f.

⁹¹ Lindblad, s. 45.

⁹² Prop. 1970:20 A, s. 280.

⁹³ Hessler, s. 465.

⁹⁴ Lindblad, s. 45.

⁹⁵ Cit. prop. 1970:20 B 1, s. 145.

⁹⁶ Se exempelvis NJA 2017 s. 550, NJA 2017 s. 289, NJA 2016 s. 288, NJA 2016 s. 51 och NJA 2015 s. 1040.

⁹⁷ Munukka, 2017/2018, s. 777 f.

3.3 Utsökningsrättsliga utgångspunkter

3.3.1 Kronofogdemyndigheten och exekutionsförfarandet

Exekutivförfarandet är en summarisk process som handläggs av KFM som ansvarig myndighet. Syftet med det summariska förfarandet är att en berättigad, genom KFM:s försorg, kan få den förpliktades betalningsskyldighet fastställd i en exekutionstitel. Processen ska vara enkel och effektiv.⁹⁸ Prövningen inom utsökningsprocessen är till sin natur inte lika omfattande och grundlig som utredningen i en ordinär rättegång.⁹⁹ Det summariska förfarandet ämnar till att en sökanden ska få sin exekutionstitel snabbare och enklare än i en vanlig rättegång, varför det enbart är ostridiga anspråk som kan komma i fråga för detta förfarande. Det kan i sammanhanget noteras att tvistiga mål ska handläggas av domstol.¹⁰⁰ För utmätning förutsätts att borgenären har en exekutionstitel.¹⁰¹ Utmätning begränsar sig till verkställighet av en betalningsförpliktelse.¹⁰² Verkställighet regleras i UB och innefattar att den exekutiva myndigheten genom tvång utför vad som fastslagits i exekutionstiteln.¹⁰³

Reglerna för förfarandet hos KFM återfinns i 2 kap. UB och rör samtliga utsökningsmål. Det är alltså inte enbart mål avseende utmätning utan också mål om avhysning och annan verkställighet inryms härom.¹⁰⁴ KFM är skyldig att utreda gäldenärens förhållanden för att fastställa om gäldenären har utmättningsbar egendom.¹⁰⁵ Definitionen av utmättningsbar egendom behandlas nedan.¹⁰⁶ KFM:s utredningsskyldighet har stadgats i 4 kap. 9 § UB. Myndigheten är också skyldig att beakta kraven på snabbhet och effektivitet, men en avvägning ska ske med hänsyn till det faktum att målet handläggs inom ett summariskt förfarande. Även prövningen kring vem som har bäst rätt till egendom är summarisk¹⁰⁷, och det har i förarbetena till UB understrukits att inte heller den motsvarar prövning som gäller för tvistemål.¹⁰⁸ Det kan i sammanhanget tilläggas att det inom ramen för utsökningsmål kan uppkomma civilrättsliga frågor av prejudiciell art. KFM har viss möjlighet att behandla sådana frågor av enklare karaktär genom summarisk prövning.¹⁰⁹

⁹⁸ Heuman, s. 59.

⁹⁹ Prop. 1980/81:8, s. 1100.

¹⁰⁰ Heuman, s. 59.

¹⁰¹ Se 3 kap. UB.

¹⁰² Zetterström, s. 158.

¹⁰³ Gregow, 2020, s. 31 f.

¹⁰⁴ Heuman, s. 125 f.

¹⁰⁵ NJA 2023 s. 570, p. 12.

¹⁰⁶ Se avsnitt 3.3.2.

¹⁰⁷ NJA 2023 s. 570, p. 12.

¹⁰⁸ Prop. 1980/81:8, s. 379 f.

¹⁰⁹ Heuman, s. 117.

3.3.2 Utmätning och utmätningsbar egendom

Förfarandereglerna avseende utmätning stadgas i 4 kap. UB.¹¹⁰ Mot bakgrund av ovanstående ska utmätningssökandes rätt i princip vara fastställd i exekutionstiteln.¹¹¹ Exekutionstiteln är verkställbar gentemot den som förklaras vara förpliktad i urkunden.¹¹² Den egendom som kan tas i mät är; lösöre, genom så kallad sakutmätning, annan lös egendom, lön samt fast egendom. Av 4 kap. 3 § UB framgår att KFM primärt ska ta i anspråk sådana tillgångar som medför minst kostnad, förlust eller annan olägenhet för gäldenären.¹¹³ I stort sett all egendom som tillhör gäldenären kan utmätas för dennes skulder. Utöver det nyss nämnda fordras följande rekvisit. För att en gäldenärs tillgångar ska kunna aktualisera utmätning, förutsätts att egendomen har ett förmögensvärde, vilket är av vikt ur två aspekter. För det första är det av betydelse att egendomen har ett ekonomiskt värde som kan tillgodogöras, huvudsakligen genom exekutiv försäljning. För det andra ska den aktuella egendomen utgöra en ekonomisk tillgång som tillhör gäldenären. Därutöver ska egendomen som kan bli föremål för utmätning kunna identifieras. Detta brukar i regel inte förändra några problem vid fast egendom med hänsyn till att fastigheter är registrerade.¹¹⁴

Det utmätningsrekvisit som kanske är av störst betydelse för uppsatsen är kravet på överlåtbarhet.¹¹⁵ Det innebär i praktiken att egendomen inte får vara undantagen enligt bestämmelserna i UB eller särskild föreskrift.¹¹⁶ Detta har sin förklaring i att utmätningsförfarandet syftar till försäljning eller att egendomen realiseras på annat vis, och utmätning åsidosätter på så sätt det föreskrivna utmätningsförbudet. Dessa bestämmelser återfinns huvudsakligen i 5 kap. UB.¹¹⁷ Däribland inryms gäldenärens så kallade beneficium, vilket ämnar till att upprätthålla ett slags socialt skydd för gäldenären och dennes familj. Det kan i sammanhanget noteras att beneficiereglerna i 5 kap. 1–4 §§ UB enbart är tillämpningsbara avseende fysiska personer.¹¹⁸ Som framgår av ovanstående är det utmätningsförbudet i 5 kap. 5 § UB som är föremål för behandling i uppsatsen. Nedan följer en mer ingående redogörelse för den rättsliga regleringen beträffande bestämmelsen.

3.3.3 Egendom undantagen utmätning

5 kap. 5 § UB föreskriver den huvudprincip som medför utmätningsfrihet för egendom som till följd av sin beskaffenhet, enligt föreskrift som framgår av gåva, testamente eller på annan grund, inte får överlåtas.¹¹⁹ Detta innebär att

¹¹⁰ Se 4 kap. UB.

¹¹¹ Gregow, 2020, s. 117.

¹¹² Heuman, s. 118.

¹¹³ Zetterström, s. 158.

¹¹⁴ Gregow, 2020, 118 ff.

¹¹⁵ Heuman, s. 138.

¹¹⁶ Se 4 kap. 2 § UB.

¹¹⁷ Gregow, 2020, s. 119.

¹¹⁸ Heuman, s. 138 ff.

¹¹⁹ Rodhe, s. 106 f.

det enbart är överlåtbar egendom som kan komma i fråga för utmätning. I förarbetena till bestämmelsen har det betonats att det finns olika förklaringar till att egendom är behäftad med förbud om överlåtelse, oaktat om det framgår av lag eller på annat sätt. Det förhåller sig på detta sätt beträffande rättigheter som är bestämda till sitt innehåll genom dess förbindelse med den berättigades person. Som exempel för sådan rätt har bland annat testamentarisk nyttjanderätt respektive andra rättigheter av personlig karaktär som ämnar till att säkerställa den berättigades existens på lång sikt angivits. Därutöver har framhållits att också rättigheter där det är av betydelse för den förpliktade att få fullgöra sin skyldighet mot just en specificerad person ingår i denna bemärkelse.¹²⁰ Så kallad testamentarisk avkomsträtt kan dock inte inrymmas i denna grupp av rättigheter. För frågan om en sådan rättighet är överlåtbar är en avgörande aspekt hur det villkoret har ställts upp. Det har gjorts skillnad mellan då villkoret uttryckligen framgår av testators vilja, eller om det enbart kan uttolkas ur testamentet.¹²¹

I förarbetena till UB har det varaktigt erinrats om vikten av att respektera utmätningsförbud då en sådan föreskrift framgår av en benefik rättshandling.¹²² Genom lagändringar i UL klarnade rättsläget något. För tiden dessförinnan förhöll det sig inte nödvändigtvis som så att ett för ägaren själv bindande överlåtelseförbud också medförde utmätningsförbud. Huruvida överlåtelseförbudet hade rättsverkan såsom utmätningsförbud fick avgöras självständigt genom andra regler.¹²³ Det har sedermera fastställts att överlåtelseförbud har verkan avseende utmätning, det vill säga mot tredje man,¹²⁴ vid benefika rättshandlingar. Som nämnts ovan är detta argument som huvudsakligen framlagts för att sådana klausuler ska inneha rättsverkan rörande det hänseende att givarens vilja ska respekteras. Det är dock otvistigt att den naturliga följderna härför blir att gåvotagaren själv kan komma i ett bättre läge då exekutiva åtgärder aktualiseras. Detta på grund av att egendomen på så sätt blir oåtkomlig för dennes borgenärer. Även om ett överlåtelseförbud utgör en begränsning i gåvotagarens förfoganderätt, utgör det praktiskt taget också ett skydd för denne. En medverkande faktor vid uppställande av ett överlåtelseförbud kan alltså vara att uppnå ett sådant skydd, i synnerhet då gåvotagaren har en ansträngd ekonomi.¹²⁵

¹²⁰ SOU 1964:57, s. 243.

¹²¹ Walin et al., kommentaren till 5 kap. 5 § UB, not 32.

¹²² SOU 1973:22, s. 298 och prop. 1980/81:8, s. 502 f.

¹²³ Hessler, s. 464.

¹²⁴ NJA 1989 s. 696.

¹²⁵ Hellner et al., s. 324 f.

3.4 Den rättsliga regleringen kring samäganderätt

3.4.1 Överlåtelseförbud med beaktande av samäganderätt

Överlåtelseförbud kan också föranleda problematik vid fråga om samäganderätt och är något som kan påverka tredje mans rätt vid utmätning.¹²⁶ Det är möjligt att ställa upp villkor om överlåtelseförbud som avser en viss andel, vilket kan aktualisera tillämpning av samäganderättslagen. Det har i praxis fastställts att överlåtelseförbud avseende en ideell andel av egendom, för det första medför att andelens ägare inte får avhända sig sin egen andel. För det andra är det också förbjudet för vederbörande, att tillsammans med övriga delägare, medverka till att egendomen i sin helhet avyttras.¹²⁷ 6 § samäganderättslagen stadgar att en delägare av samägd egendom kan ansöka om att den aktuella egendomen ska säljas på offentlig auktion.¹²⁸ En fråga som uppkommer avseende överlåtelseförbud i samband med samäganderätt är hur rättigheten enligt 6 § samäganderättslagen påverkas. I praktiken tillerkänner bestämmelsen rätt för vardera delägare att i stort sett få samäganderättsförhållandet upplöst genom att egendomen i sin helhet utbjuds till försäljning. Det föreligger i princip enbart ett undantag härför. Nämligen då delägarna har avtalat bort bestämmelsens tillämplighet.¹²⁹

Det faktum att reglerna i samäganderättslagen är dispositiva komplicerar förhållandet ytterligare kring huruvida ett av delägarna ingånget avtal, också binder en ny förvärvare. Delägarnas rätt att avtala bort 6 § samäganderättslagen lämnades utan avseende i förarbetena till lagen, något som också möttes av kritik under förslagens beredning.¹³⁰ Även i detta hänseende har betydelsen av att respektera överlåtarens vilja poängterats. Det har i praxis fastställts att tillämpning av 6 § inte ska åsidosätta givares eller testators viljeyttring.¹³¹ Det har särskilt understrukits att förfogandeinskränkningar likt överlåtelseförbud medfört hinder mot försäljning enligt samäganderättslagen med hänsyn till att överlåtarens vilja ska iakttas.¹³² Detta kan emellertid medföra att en delägare kommer i sämre ställning. Den rättighet som 6 § samäganderättslagen medför är fundamental eftersom försäljning av fastigheten i sin helhet, vanligtvis resulterar i avsevärt bättre vederlag jämfört med vad en försäljning av dennes andel ensam kan komma att medföra. I vissa situationer är det inte heller möjligt att genomföra en försäljning endast andelsvis.¹³³ Det kan i sammanhanget tilläggas att för en fastighet som är taxerad som jordbruksfastighet och som samägs av minst tre personer blir 13 § i lagen (1989:31) om förvaltning av

¹²⁶ Gregow, 2020, s. 173.

¹²⁷ NJA 1989 s. 9.

¹²⁸ NJA 2018 s. 335, se justitiesekreterare Andgrens förslag, p. 13.

¹²⁹ NJA 1989 s. 9.

¹³⁰ NJA 2017 s. 289, se justitiesekreterare Nilsson Taaris förslag, p. 6.

¹³¹ NJA 2017 s. 550, p. 13.

¹³² NJA 2018 s. 335, p. 12.

¹³³ NJA 1989 s. 9.

vissa samägda jordbruksfastigheter tillämplig. 13 § i den nämnda lagen är tvingande och ersätter i dessa situationer 6 § samäganderättslagen.¹³⁴

3.4.2 Sakrättslig verkan i hänseendet av samäganderätt

Det finns lagstadgat i UB huruvida utmätning av andel i egendom kan ske, varigenom det hänvisas till samäganderättslagen.¹³⁵ Det finns alltså inget som hindrar utmätning av en ideell andel i samägd egendom. Vid exekutiv försäljning av en andel i samägd egendom har dock utfallet bedömts vara förlustbringande, jämfört med en försäljning av egendomen i sin helhet. Förklaringen är att köparen av andelen kommer i ett samägandeförhållande, med en för denne okänd individ. Då viss andel har blivit utmätt, föreskriver 8 kap. 8 § UB möjligheten för KFM att, efter yrkande av sökanden, gäldenären eller annan delägare, försälja egendomen i sin helhet.¹³⁶

Vid införandet av bestämmelsen angavs ingenting i förarbetena kring huruvida ett av delägarna ingåendet överlåtelseförbud har rättsverkan vid försäljning av egendomen i sin helhet.¹³⁷ Beträffande egendom som belastas med överlåtelseförbud har i praxis fastställts att ett avtal mellan samägare där rätten enligt 6 § samäganderättslagen har avtalats bort, har rättsverkan mot borgenärskollektivet och den som förvärvar en andel exekutivt. Detta har stadgats i rättsfallet NJA 1991 s. 597. HD har dock frångått denna princip i ett senare avgörande, nämligen NJA 2007 s. 456. Skälen härför var huvudsakligen att det ansågs vara en ”etablerad sakrättslig princip” att överlåtelseförbud som framgår av onerösa rättshandlingar, inte har någon rättslig verkan mot förvärvarens borgenärer. Med anledning därav fastställde HD att ett avtalat förbud mot offentlig försäljning enligt 6 § samäganderättslagen enbart har sakrättslig verkan mot samägarnas borgenärer om villkoret tillkommit vid ett benefikt förvärv av andelen i fråga.¹³⁸ Om förvärvet saknar benefika fragment är det även utan obligationsrättslig verkan. Alltså är det inte ens bindande mellan parterna.¹³⁹

3.5 Utmättningsbar egendom i konkurs

Eftersom det finns ett samband mellan bestämmelserna i 5 kap. 5 § UB och 3 kap. 3 § KonkL¹⁴⁰, så ska det avslutningsvis sägas något kort om KonkL som är att hänföra till uppsatsämnet. 3 kap. 3 § KonkL föreskriver att till konkursboet räknas all utmättningsbar egendom som tillhörde gäldenären för tiden då konkursbeslutet meddelades. I de situationer där det förefaller vara oklart om viss egendom ska ingå i konkursboet, så är det sakrättens regler som avgör om egendomen ska ingå. Då utmättningsfri egendom övergår till

¹³⁴ P-O Persson, s. 160.

¹³⁵ Se UB 8 kap. 8 §.

¹³⁶ Gregow, 2008/2009, s. 443 ff.

¹³⁷ Se SOU 1973:22, s. 335 f.

¹³⁸ Gregow, 2008/2009, s. 446 f.

¹³⁹ A. Persson, s. 520.

¹⁴⁰ P-O Persson, s. 149.

utmättningsbar egendom så blir den del av konkursboets tillgångar. Konkursgäldenären förlorar all form av rådighet över boets egendom och kan inte på något sätt försöka undanhålla utmättningsbara tillgångar genom föreskrift om överlåtelsefrihet. Detta gäller även motsatsvis beträffande att gäldenären inte kan ändra en disposition som föreskriver att egendom ska vara utmättningsfri och således göra egendomen utmättningsbar igen.¹⁴¹

¹⁴¹ Heuman, s. 203.

4 Klausuler innehållande förfoganderättsinskränkningar

4.1 Inledning

Överlåtelseförbud och dylika ändamålsbestämmelser är inte sällan förknippade med familje- och arvsrätt, varigenom en överlåtelse, som vanligen framgår av testamente eller i gåvobrev, belastas med föreskrivna inskränkningar i förvärvarens nyttjande- eller förfoganderätt. Som exempel kan här nämnas begränsningar avseende om, och i så fall hur egendomen får försäljas.¹⁴² Sådana klausuler kan också innefatta så kallad hembudsskyldighet eller att samäganderättslagen inte ska kunna tillämpas.¹⁴³ Förhållandet kompliceras ytterligare av att det inte finns någon legaldefinition av begreppet äganderätt.¹⁴⁴ Då förvärv av fast egendom belastas med överlåtelseförbud eller hembudsförbehåll är rättsläget tämligen klarlagt, varigenom ett överlåtelseförbud regelrätt är bindande för förvärvaren.¹⁴⁵ Trots detta har HD genom nytilkomna avgöranden de senaste åren i princip stadgat en ny huvudregel som innefattar att begränsningar i ägarens fria förfoganderätt inte har någon rättsverkan gentemot tredje man.¹⁴⁶ Av dessa prejudikat kan utläsas att den nya mottagaren inte per automatik blir bunden av begränsningen som föreskrivits.¹⁴⁷

4.2 Begreppet äganderätt

4.2.1 Terminologi

Fast egendom är jord, vilket framgår av portalparagrafen till JB.¹⁴⁸ 1734 års jordabalk reglerade de rättsförhållanden som följde av äganderätt till fast egendom. Det var emellertid inte förrän i samband med att fastighetsrätten moderniserades i slutet av 1800-talet som det ansågs nödvändigt med en mer noggrann uppdelning av fast och lös egendom. Begreppet äganderätt generellt är tämligen svårfångat.¹⁴⁹ Undén definierade den såsom följande:

Äganderätten är den starkaste av sakrätterna. Den innebär befogenhet att råda över en sak i skilda hänseenden, att förfoga över saken i dess totalitet inom de gränser, som varje rättsordning utstakar, och med de inskränkningar som ägaren själv genom rättshandlingar med andra personer ålagt sig. Någon

¹⁴² Millqvist, s. 52 f.

¹⁴³ NJA 2021 s. 709, p. 7

¹⁴⁴ Millqvist, s. 27.

¹⁴⁵ NJA 2017 s. 550, p. 9

¹⁴⁶ Millqvist, s. 53.

¹⁴⁷ NJA 2025 s. 29, se justitiesekreterare Rydsterns förslag, p. 11.

¹⁴⁸ Se 1 kap. 1 § 1 st. JB.

¹⁴⁹ Prop. 1966:24, s. 5.

otadlig definition av äganderätten [...] torde icke kunna uppställas.¹⁵⁰

Grundantagandet om den privata äganderätten är av stor betydelse för det moderna samhällssystemet, men trots detta finns fortfarande ingen fast definition att tillgå.¹⁵¹ Begreppet "äganderättens elasticitet" kan förklaras såsom inskränkningar i den enskildes äganderätt, som uppställts av dennes egna eller av andras rättshandlingar. När denna begränsning bortfaller återfår vederbörande de befogenheter som i regel följer av äganderätt.¹⁵² På förekommen anledning föreligger alltså ingen sådan "ursprunglig, oinskränkt äganderätt" som gemene man troligtvis refererar till.¹⁵³

4.2.2 Laga fång

Genom svensk rättshistoria har äganderätt förvärvats genom laga fång, varpå det i 1734 års jordabalk stadgades vilka förvärvsgrunder som kunde ge upphov till äganderätt. Benämningen "laga fång" återfinns inte i nuvarande JB men principen om förvärvsgrunderna präglar alltjämt svensk sakrätt, även om den inte finns föreskriven i lag.¹⁵⁴ Förvärvsgrunderna har delats in i tre huvudgrupper, vilka är originära, derivativa samt exstinktiva förvärv. Så kallat herrelöst gods kan förvärvas genom originärt fång, det vill säga att egendomen inte kan härledas till en tidigare ägare. Derivatvt fång erhålls genom att den aktuella egendomen kan härledas till den tidigare ägaren, vilket kan ske genom arv, köp, gåva eller byte. Avseende exstinktivt fång så kan egendomen visserligen härledas från en tidigare ägare, men har fränhänts vederbörande i strid med dennes uttalade vilja. Den som förvärvar äganderätten gör då detta genom att utsläcka den tidigare ägarens äganderätt.¹⁵⁵

4.2.3 Samäganderätt

I regel är äganderätten till egendom hänförlig till en enskild person, men ytterligare en viktig aspekt av äganderätten, är så kallad samäganderätt som uppstår då egendom gemensamt ägs av flera personer. Samäganderätt innefattar att var och en av delägarna har en specificerad ideell andel i det samäga objektet. Bestämmelserna avseende förhållandet mellan delägarna och den aktuella egendomen föreskrivs i samäganderättslagen.¹⁵⁶ All form av egendom kan bli föremål för samäganderätt, men ett typexempel för direkt samäganderätt är då syskon tillsammans ärver en släktgård som förblir i gemensam ägo. Ett kanske vanligare exempel innefattar indirekt samägande i bolagsform, såsom aktieinnehav i ett aktiebolag som på så sätt medför äganderätt till en viss andel i bolaget.¹⁵⁷ samäganderättslagen innehåller dispositiva

¹⁵⁰ Cit. Undén, s. 64.

¹⁵¹ Millqvist, s. 26.

¹⁵² Undén, s. 66.

¹⁵³ Se avsnitt 1.1. och Millqvist, s. 27.

¹⁵⁴ Rodhe, s. 20.

¹⁵⁵ Undén, s. 71 f.

¹⁵⁶ Hessler, s. 47 f.

¹⁵⁷ Millqvist, s. 33.

regler vilket föranleder att även samägd egendom kan belastas med överlåtelseförbud och andra förfoganderättsinskränkningar. I förarbetena till lagen har det emellertid konstaterats att sådana omständigheter kunde föranleda svårösta frågor till följd av att rättsläget inte var tillräckligt klarlagt. En situation som problematiserades var huruvida ett av delägarna ingånget avtal, också binder en ny delägare.¹⁵⁸

4.3 Innebörden av överlåtelseförbud

Hesslers tredje form av betingelser innefattar överlåtelseförbud, vilka definieras som egendom behäftad med föreskrift om förbud av vidareöverlåtelse som mottagaren är underkastad.¹⁵⁹ Därigenom begränsas de rättigheter som normalt följer av äganderätt.¹⁶⁰ Det finns olika anledningar till att en överlåtelse förenas med ett överlåtelseförbud, men oftast vill överlåtaren försäkra sig om att egendomen stannar hos mottagaren, vilket exempelvis kan innefatta att arvegods förblir inom en släkt.¹⁶¹ Det finns även skäl för en förvärvare i ett skuldförhållande, alltså i egenskap av gäldenär, att vilja hindra vidareöverlåtelse av en fordran.¹⁶²

Begreppet ”överlåtelseförbud” är mer vidsträckt än vad som direkt kan utläsas av termen, som annars antyder ett rent förbud mot överlåtelse. Inom begreppet överlåtelseförbud inryms också förbud mot pantsättning av egendom. Oavsett hur överlåtelseförbudet är utformat, ämnar det till att förebygga att den aktuella egendomen avyttras till likvida medel. Med anledning därav kan det ifrågasättas om beteckningen ”överlåtelseförbud” verkligen ger en fullgod bild av termen. Beteckningen har även varit föremål för diskussion i doktrin, genom vilken borde kunna stadgas att det inte finns någon mer passande benämning.¹⁶³ Det har i praxis fastställts att en klausul om överlåtelseförbud beträffande fast egendom som har uppställts i gåvobrev, är att likställa med ett förbud mot att pantsätta egendomen i fråga. Dessa villkor är giltiga om inte annat uttryckligen har uppgivits eller vad som annars framgår av omständigheterna.¹⁶⁴ Det har i förarbetena angivits att en bedömning ska ske i det enskilda fallet baserat på omständigheterna i övrigt och att det inte alltid förhåller sig på så sätt att ett överlåtelseförbud också innefattar förbud mot in-teckning.¹⁶⁵ Förklaringen till detta är simpel eftersom pantsättning kan riskera att syftet med överlåtelseförbudet undgås, det vill säga en övergång av äganderätten.¹⁶⁶

¹⁵⁸ NJA 2017 s. 289, se justitiesekreterare Nilsson Taaris förslag, p. 6.

¹⁵⁹ Hessler, s. 463 f.

¹⁶⁰ NJA 2021 s. 709, p. 7

¹⁶¹ Prop. 1968:130, s. 146.

¹⁶² NJA 2008 s. 733, se särskilt vad JustR Håstad tillade för egen del.

¹⁶³ Lindblad, s. 27.

¹⁶⁴ NJA 1993 s. 529.

¹⁶⁵ SOU 1960:25, s. 755.

¹⁶⁶ NJA 1993 s. 529.

4.4 Benefika kontra onerösa avtal

4.4.1 Definierande utgångspunkter

Typexemplet för ett överlåtelseförbud är att det vanligtvis ställs upp i form av testamente eller gåvobrev. Huvudregeln är att ett sådant överlåtelseförbud regelmässigt ska respekteras så länge karaktären av villkoret betecknas som benefikt, det vill säga att det karakteriseras som gåva.¹⁶⁷ Vid en sådan situation är utgångspunkten att föreskriften i princip är bindande för mottagaren.¹⁶⁸ Detta är en princip som har blivit erkänd av rättsordningen och bland annat har fastställts genom HD:s praxis. Som exempel kan nämnas rättsfallet NJA 2018 s. 335, också benämnt *Jordbruksfastigheten i Sorsele*, som i skrivande stund förefaller vara ett av de senaste på området. Härigenom poängterades respekten för givarens vilja vid överlåtelseförbud¹⁶⁹ Ytterligare ett rättsfall som här är värt att särskilt belysa är NJA 2015 s. 1040, även kallat *De enstegstättade fasaderna II*. HD underströk det faktum att de följer som ett överlåtelseförbud förorsakar, i synnerhet avseende kommersiella avtal, är att de hämmar den fria omsättningen.¹⁷⁰ Nedan följer en mer ingående redogörelse för distinktionen mellan benefika kontra onerösa avtal och dess olika rättsverkningar.

4.4.2 Gåvobrev respektive testamente

Som redogjorts för enligt ovan beträffande den historiska kontexten, har det i stort sett varit ostridigt att det för överlåtelse i benefika avtal, genomgående genom rättsutvecklingen i Sverige, förelegat en föreställning om att överlåtelseförbud har accepterats av rättsordningen. Detta kan vara hänförligt till gängse uppfattning som präglats av betydelsen av att säkra innehav av fast egendom inom släkten, vilket kan exemplifieras genom upprättandet av fideikommiss som medeltida fenomen.¹⁷¹ Vid sådana föreskrifter är syftet att gåvomottagaren inte ska uppföra sig illojalt och omsätta det aktuella gåvoobjektet till likvida medel.¹⁷² Enligt gällande rätt är en klausul av sådant slag i princip giltig såvitt den har uppställts i enlighet med lagen (1930:106) om vissa rättshandlingar till förmån för ofödda.¹⁷³ Det har i doktrin gjorts skillnad på ett överlåtelseförbuds rättsverkningar dels gentemot mottagarens borgenärer, dels mot en ny ägare.¹⁷⁴

Sett till de benefika överlåtelseerna så förhåller sig rättsläget som så att förbudet har giltig verkan mot förvärvarens borgenärer. Egendomen är således

¹⁶⁷ Gregow, 2020, s. 120.

¹⁶⁸ NJA 2017 s. 550, p. 9.

¹⁶⁹ NJA 2018 s. 335, p. 11 och 14.

¹⁷⁰ NJA 2015 s. 1040, p. 13.

¹⁷¹ Se avsnitt 2.1.1.

¹⁷² Lindblad, s. 28.

¹⁷³ SOU 1947:38, s. 174.

¹⁷⁴ Hessler, s. 464 f.

fredad från utmätning.¹⁷⁵ Detta har ansetts gällande så länge det inte står klart att överlåtelseförbudet upprättats i syfte att specifikt kränka borgenärskollektivets rätt.¹⁷⁶ Rekvisitet för att en sådan klausul ska vara gällande är att det är fråga om en ”klar gåvotransaktion”, vilket har stadgats av HD i NJA 1984 s. 673.¹⁷⁷

De inskränkningar som ett överlåtelseförbud medför är ett undantag från vad som gäller i allmänhet men har accepterats av rättsordningen med hänsyn till att intresset av att respektera överlåtarens vilja väger så pass tungt.¹⁷⁸ Ytterligare ett argument är att gåvogivaren inte har avhänt sig något vederlag som länder borgenärerna till förfång.¹⁷⁹ Därtill kan i sammanhanget nämnas att för villkor om överlåtelseförbud beträffande fast egendom, fordras att de tas in i gåvohandlingen för att vara giltiga. Detta framgår direkt av formkraven i 4 kap. JB såväl som av rättspraxis. Det är alltså inte möjligt att uppställa villkor om överlåtelseförbud i efterhand.¹⁸⁰ I och med att det faller inom avtalsfriheten att upprätta föreskrifter av detta slag, finns det stor variation på dess utformning. En typ av klausul som emellertid ansetts sakna rättsverkan är en föreskrift som enbart utgör hinder mot utmätning, alltså utan att förbehåll mot överlåtelse gjorts i övrigt. Det bör dock tilläggas att det ovan nämnda, såvitt känt, endast fastställts genom praxis från HovR, varför det är oklart om det har någon egentlig prejudikatsstatus.¹⁸¹

Huruvida överlåtelseförbud har rättsverkan vid vidareöverlåtelse, i strid mot förbudet, är mer oklart. Hessler har yttrat sig i frågan och uttalat att överlåtelseförbud också har verkan vid vidareöverlåtelse och att förvärvet således blir ogiltigt. På samma sätt förhåller det sig vid pantsättning. Han framhåller dock att det är otvistigt att de allmänna reglerna om godtrosförvärv, tillämpas analogt vid dessa situationer.¹⁸² För uppsatsen aktualiseras reglerna om godtrosförvärv avseende fast egendom, vilka återfinns i 18 kap. JB. Det har i förarbetena till JB diskuterats huruvida godtrosförvärsreglerna ska vara direkt applicerbara på situationer med överlåtelseförbud. Det nyss nämnda ”får anses följa av att en sådan ägare ej med avseende på ett dylikt förfogande kan anses vara rätt ägare i paragrafernas mening”.¹⁸³

4.4.3 Kommersiella avtal

Det förhåller sig emellertid annorlunda rörande kommersiella avtal, också kallade onerösa avtal. Det har nämligen varit förhållandevis oklart beträffande huruvida överlåtelseförbud i form av onerösa rättshandlingar ens är

¹⁷⁵ Hessler, s. 464 f.

¹⁷⁶ Hassler, s. 149.

¹⁷⁷ NJA 2018 s. 335, p. 11.

¹⁷⁸ NJA 2017 s. 550, p. 13.

¹⁷⁹ Lindblad, s. 32.

¹⁸⁰ NJA 1994 s. 69.

¹⁸¹ HovR för Nedre Norrland, Ö 282–87, s. 1 f.

¹⁸² Hessler, s. 465.

¹⁸³ Cit. prop. 1970:20 A, s. 280.

giltiga, men att så kan vara fallet om klausulen har uppställts i enlighet med överlåtarens intresse.¹⁸⁴ De argument som i huvudsak har framhållits för denna ståndpunkt är betydelsen av den fria fastighetsomsättningens intresse samt för kreditgivningen. Rättsfallet NJA 1984 s. 673 behandlade visserligen fråga om klausuler med förköpsrätt, men dessa villkor tangerar att överlappa problematiken kring överlåtelseförbud, varför det även är relevant i detta avseende. I det aktuella fallet fastställdes att sådana klausuler hämmar ägarens handlingsfrihet. HD ansåg därmed att det var godtagbart vid rättshandlingar med benefik karaktär, men inte för transaktioner som inte bedömdes infalla under en ”klar gåvotransaktion”.¹⁸⁵

Intresset av den fria omsättningen av egendom är ett perspektiv som stundom framhållits även i förarbetena, i synnerhet beträffande fast egendom.¹⁸⁶ Ett överlåtelseförbud syftar ju till sin natur att hämma den fria omsättningen. För kommersiella avtalsförhållanden är det också av betydelse att kunna reglera ett avtals överlåtbarhet. Håstad har argumenterat för denna uppfattning i rättsfallet NJA 2008 s. 733 och exemplifierade det genom ett entreprenadförhållande där byggherren, i egenskap av gäldenär, kan ha intresse av att borgenären, alltså entreprenören, inte får lov att överlåta fordran. Detta mot bakgrund av det kan minska entreprenörens incitament för fullgörelse av kontraktet.¹⁸⁷ Rättsfallet behandlar visserligen överlåtelseförbud avseende ett skuldebrev, det vill säga lös egendom, men kan ändå anses vara av relevans för uppsatsen eftersom det återkommande har hänvisats till av HD i senare praxis.¹⁸⁸ Även Lindskog har diskuterat det nyss nämnda och har för egen del särskilt belyst en gäldenärs skyddsvärda intresse av i förväg kunna bestämma vem som har rätt att bruka rättigheten som belastas av överlåtelseförbudet i fråga. Detta i sin tur rättfärdigar att göra undantag från principen om den fria överlåtbarhetens intresse.¹⁸⁹

Det har historiskt sett varit en allmän vedertagen princip att överlåtelseförbud som uppställs i onerösa avtal kan vara giltiga om villkoret är förenligt med överlåtarens intresse. Det har följaktligen framhållits att de sakrättsliga rättsverkningar som följer därav, får avgöras med stöd av ordinära civilrättsliga regler.¹⁹⁰ Överlåtelseförbud i allmänhet, och utmättningsförbud i synnerhet, skapar alltså förutsättningar för att undanhålla egendom från borgenärskollektivet. Rättsordningen har i detta avseende fastlagt att avtalsfriheten inte ska vara absolut. Beträffande benefika avtal föreligger å andra sidan ett motstående intresse som tilldelats avgörande betydelse. Det vill säga att gåvogivarens respektive testatorns uttalade vilja ska respekteras.¹⁹¹ Som framgår av

¹⁸⁴ SOU 1964:57, s. 243.

¹⁸⁵ NJA 1984 s. 673.

¹⁸⁶ Prop. 1988/89:9, s. 13.

¹⁸⁷ NJA 2008 s. 733, se vad JustR Håstad tillade för egen del.

¹⁸⁸ Se exempelvis NJA 2009 s. 570 och NJA 2015 s. 1040.

¹⁸⁹ NJA 2009 s. 570, se vad JustR Lindskog tillade för egen del.

¹⁹⁰ SOU 1964:57, s. 243.

¹⁹¹ Hassler, s. 149 f.

ovanstående kan ett överlåtelseförbud föreskrivet i ett oneröst avtal emellertid erkännas rättslig verkan om det uppställts i samstämmighet med överlåtarens intresse.¹⁹² Det är i huvudsak ett rättsfall som varit av synnerlig betydelse för rättsutvecklingen avseende den aktuella frågan, närmare bestämt NJA 1993 s. 468. Rättsfallet, som innebar en brytning från vad som ansågs gälla dessförinnan,¹⁹³ kommer att redogöras för mer ingående i nedanstående avsnitt.

4.5 Rättspraxis som har påverkat rättsläget

4.5.1 Rättsläget före 1993 års fall

Den principiella utgångspunkten avseende att ett oneröst överlåtelseförbud inte erkänts någon rättsverkan har varit gängse uppfattning genom svensk rättshistoria. I doktrin har det påvisats att så beskaffade klausuler beträffande fast egendom, visst besitter rättslig verkan om de har föreskrivits i enlighet med överlåtarens intresse. Detsamma gäller dock inte om villkor uppställts i förvärvarens intresse. Denna inställning grundar sig primärt i uttalanden från HD i rättsfallen NJA 1881 s. 510 och NJA 1893 s. 537.¹⁹⁴ Trots förankring i praxis framstod stödet för denna princip vara tämligen bristfälligt, vilket också har poängterats av bland annat Hessler.¹⁹⁵

Redan 1810 års lydelse av jordabalken innehöll förbud avseende så kallade ”svävarvillkor”, det vill säga avtalade klausuler som har till avsikt att ett köp, under vissa förutsättningar, ska återgå till säljarens ägo. Det är ostridigt att bestämmelsen förvisso ämnade till att förhindra att jordägare i anslutning till köp, begränsades i sin dispositionsrätt till egendomen, men har ändå föranlett diverse tillämpningssvårigheter vid angränsande fall. Inte förrän 1909 års förslag till JB upptogs frågan angående huruvida regelrätta överlåtelseförbud i onerösa avtal, ens i fortsättningen skulle tillerkännas laglig verkan. Denna uppfattning frånfölls dock vid JB:s ikraftträdande. I motsats därtill upptogs en regel i 4 kap. 3 § JB, som fortfarande återfinns i denna paragraf, vilken föreskriver att ett villkor om överlåtelseförbud, som uppställts i samband med köp, enbart är giltigt under förutsättning att det upptagits i köpehandlingen.¹⁹⁶ Detta betraktelsesätt kan uppfattas som något hårt, men skälen härför utgörs av att de rättsverkningar som följer av överlåtelseförbud är till skada för både kreditgivningen som för fastighetsomsättningen.¹⁹⁷

Även i de fall där överlåtelseförbudet har föreskrivits i enlighet med överlåtarens intresse, är det högst tvivelaktigt om det överhuvudtaget besitter någon rättslig verkan. Som framgår av ovan stödjer sig denna uppfattning på två rättsfall. Det råder emellertid ovisshet avseende i vilken utsträckning de båda

¹⁹² Se avsnitt 2.1.2.

¹⁹³ Gregow, 2020, s. 120.

¹⁹⁴ NJA 1993 s. 468.

¹⁹⁵ Hessler, s. 466.

¹⁹⁶ Rodhe, s. 118 ff.

¹⁹⁷ NJA 1993 s. 468.

rättsfallen kan generaliseras, i synnerhet beträffande NJA 1881 s. 510.¹⁹⁸ Det aktuella fallet berörde en försäljning av andelar i ett varv, varigenom köparens rätt att överlåta samma andelar inskränktes utan medgivande från säljaren. Den avgörande bevekelsegrunden som föranledde utmätningsfrihet av andelarna, var enligt HD att överlåtelseförbudet var uppställt i överlåtarens intresse. Förhållandet kring principen är omtvistat, främst i doktrin, och det har ifrågasatts huruvida rättsfallet ens borde tillerkännas någon prejudicerande verkan utanför bolagsliknande sammanhang. Hessler har framhållit att ägarförbehåll besitter en sådan status att de otvivelaktigt medför sakrättslig verkan, men att detsamma inte gäller överlåtelseförbud. Han förklarar detta genom det faktum att ägarförbehållet syftar till att utgöra en säkerhet.¹⁹⁹

Rättsläget klarnade något genom rättsfallet NJA 1974 s. 376. HD fastställde härvid att överlåtelseförbudet i fråga inte hindrade utmätning, även om förbehållet överensstämde med överlåtarens intresse. Fallet rörde emellertid lös egendom²⁰⁰ och det har i doktrin diskuterats huruvida det kunde utgöra en generell utgångspunkt och om det därigenom kunde ge upphov till analog tolkning. Fallet utgjorde en indikation på att domstolarna skulle ha ett mycket restriktivt förhållningssätt till möjligheten att likställa ett överlåtelseförbud, som emanerar från ett oneröst förvärv, med ett utmätningsförbud.²⁰¹ Det skulle emellertid dröja ända till 1993 innan HD slutligt klargjorde rättsläget, för vilket kommer att redogöras för nedan.

4.5.2 Rättsläget efter 1993 års fall

Det undantag varigenom överlåtelseförbud uppställda i onerösa avtal erkändes rättsverkan urholkades år 1993, varpå HD yttrade att klausuler om överlåtelseförbud inte ens är giltiga om de föreskrivits i enlighet med överlåtarens intresse.²⁰² NJA 1993 s. 468 behandlade frågan om huruvida ett överlåtelseförbud som tillkommit i överlåtarens intresse hade rättsverkan mot förvärvarens borgenärer. Fallet avhandlade ett kommersiellt avtal genom vilket två fastigheter försålles. Oleum Fastighets AB (i fortsättningen refererat till som ”Fastighetsaktiebolaget”) beslutade att sälja fastigheterna till köparen Kommanditbolaget Kloster 12 (fortsättningsvis benämnt som ”Kommanditbolaget”) mot en köpeskilling om 600 000 kronor. Verksamheten innefattade bensinstationsrörelse. Parterna träffade en överenskommelse om att överlåtelsen skulle vara behäftad med ett överlåtelseförbud. Kommanditbolaget fick därigenom, inte utan Fastighetsaktiebolagets samtycke, vidare överlåta fastigheterna. Det var därtill avtalat att den aktuella överlåtelsen förutsatte att fastigheterna bebyggdes i enlighet med överenskommelsen och att bensinstationsverksamheten upptogs. Det kan i sammanhanget noteras att

¹⁹⁸ Rodhe, s. 119 f.

¹⁹⁹ Hessler, s. 466 f.

²⁰⁰ Gregow, 2020, s. 120.

²⁰¹ Rodhe, s. 120.

²⁰² Gregow, 2020, s. 120.

överlåtelseförbudet upptogs i köpehandlingarna och sedermera antecknades i fastighetsboken.²⁰³

Efter förvärvet så pantsatte Kommanditbolaget den aktuella egendomen och bebyggde aldrig fastigheterna i enlighet med överenskommelsen. Kommanditbolaget försattes i konkurs några år därefter, varpå konkursförvaltaren hemställde att fastigheterna skulle bli föremål för exekutiv auktion. Fastighetsaktiebolaget å andra sidan, anförde besvär i HovR och framhöll huvudsakligen följande till stöd för sin talan. Verksamheten utgjordes av bensinstationsrörelsen, varigenom Kommanditbolaget också framgent hade ett intresse att bedriva bensinförsäljning på fastigheten. Med anledning därav träffade parterna en överenskommelse om att fastigheterna inte fick vidareöverlåtas utan Kommanditbolagets uttryckliga samtycke. Fastighetsbolaget underströk det faktum att överlåtelseförbudet hade uppställts i enlighet med överlåtarens intresse, och att det således utgjorde hinder för utmätning och därigenom exekutiv försäljning. Konkursboet anförde för sin del att det inte fanns något egentligt stöd för att ett överlåtelseförbud i ett oneröst avtal ens hade någon rättsverkan. Därtill kunde konkursboet inte ansluta sig till den uppfattningen beträffande att överlåtelseförbudet tillkommit i överlåtarens intresse.²⁰⁴

Avgörandet var alltså en brytning från vad som tidigare ansågs gälla.²⁰⁵ HD kom fram till den slutsatsen att det ansågs styrkt att överlåtelseförbudet visserligen tillkommit i överlåtarens intresse och att det därmed i vart fall är bindande mellan parterna. I och med att överlåtelseförbudet har antecknats i fastighetsboken, fick det med stöd av 20 kap. 14 § JB, även anses bindande för tredje man. HD ansåg däremot inte att den nämnda paragrafen nödvändigtvis medförde att ett överlåtelseförbud till sin natur hade rättsverkan mot en köparens borgenärer och på så sätt kan likställas med ett utmätningshinder. Det konstaterades att den omtvistade principen hade sin grund i rättsfallen NJA 1881 s. 510 och NJA 1893 s. 537, men att den numera karakteriseras som obsolet. HD poängterade att det numera saknades stöd för en sådan huvudregel, det vill säga att ett överlåtelseförbud som är föreskrivet i enlighet med överlåtarens intresse, har rättsverkan mot mottagarens borgenärer. HD tog ledning i vad som dessförinnan stadgats i NJA 1974 s. 376, och att rättsläget snarare ligger närmare vad som däri fastställts. Mot bakgrund av detta hade överlåtelseförbudet alltså ingen rättsverkan mot mottagarens borgenärer, trots att det ansågs uppställt i överlåtarens intresse.²⁰⁶ Trots detta klargörande, uttalade Bengtsson i den aktuella domen, att rättsläget fortfarande förhöll sig oklart.²⁰⁷

²⁰³ NJA 1993 s. 468.

²⁰⁴ Ibid.

²⁰⁵ Gregow, 2020, s. 120.

²⁰⁶ NJA 1993 s. 468.

²⁰⁷ Ibid, se vad JustR Bengtsson tillade för egen del.

4.6 Blandat fång

Det är inte ovanligt att det i samband med benefika avtal erläggs visst vederlag för överlåtelsen, vilket kan ge upphov till gränsdragningsproblematik. Klausuler som har till avsikt att inskränka förvärvarens äganderätt till fast egendom har i princip ansetts vara ogiltiga enligt svensk rättshistoria. Vid frågor av dessa slag krävs att överlåtelsen ska kategoriseras som antingen ett köp eller en gåva.²⁰⁸ Då det i en gåvohandling framgår att visst vederlag erläggs i samband med överlåtelsen, betecknas den som ett så kallat ”blandat förvärv”. Inom bland annat skatte- och exekutionsrätten är det möjligt att behandla ett blandat förvärv som en renodlad gåva såvida förvärvet som helhet har karaktären av gåva.²⁰⁹

I rättsfallet NJA 1984 s. 673 uppställdes ett rekvisit för rättshandlingar som delvis kan betraktas som benefika men även innehar onerösa moment. Sådana klausuler har erkänts rättsverkan under förutsättning att rättshandlingen utgörs av en ”klar gåvotransaktion”.²¹⁰ För det fall överlåtelsen inte kan betecknas som ett klart benefikt förvärv, är inte överlåtelseförbudet att jämställa med ett förbud om utmätning.²¹¹ För denna prövning görs en helhetsbedömning av förhållandena i det enskilda fallet, främst storleken på vederlaget samt vad som framgår av gåvoavsikten. Beträffande vederlagets storlek aktualiseras olika bedömningar med hänsyn till de specifika omständigheterna. I skatterättsliga sammanhang har vederlag i form av större belopp tillåtit avseende det aktuella vederlaget i relation till egendomens värde. I kontexten av 5 kap. 5 § UB såsom utmätningshinder, har bedömningen emellertid varit mer restriktiv.²¹²

Såvitt fastställts i rättspraxis, är den avgörande faktorn huruvida fastighetens marknadsvärde påtagligt har överstigit vederlaget.²¹³ I praxis har stadgats att ett vederlag motsvarande 56 procent av egendomens värde, i vart fall inte utgör en klar gåvotransaktion, oaktat gåvoavsikten. Fastigheten kunde därav bli föremål för utmätning.²¹⁴ I och med det aktuella fallet har en procentsats stadgats och HD har i skrivande stund, såvitt känt, inte uttalat någon ändring av de 56 procenten som har fastställts i det aktuella fallet.²¹⁵ Denna princip har i vart fall fastställts i ett senare avgörande från HovR, varigenom det har hänvisats till NJA 2010 s. 390.²¹⁶

²⁰⁸ Se avsnitt 4.4.

²⁰⁹ NJA 2010 s. 390, p. 7.

²¹⁰ NJA 1984 s. 673 och NJA 1991 s. 376.

²¹¹ NJA 1998 s. 135.

²¹² NJA 2010 s. 390, p. 7.

²¹³ Gregow, 2020, s. 120.

²¹⁴ NJA 2010 s. 390, p. 8.

²¹⁵ P-O Persson, s. 154.

²¹⁶ HovR för Övre Norrland, T 1168–21, s. 7.

4.7 Förbehåll om förköpsrätt

En annan form av inskränkning i förvärvarens äganderätt är klausuler om förköpsrätt. De grundläggande bestämmelserna om överlåtelse av fast egendom återfinns i 4 kap. 1 § JB. Förbehåll om förköpsrätt innebär att överlåtelsen är belastad med en sådan föreskrift som ålägger förvärvaren, att vid vidareöverlåtelse, först erbjuda den ursprungliga överlåtaren eller att en viss bestämd krets ska erbjudas att köpa fastigheten. Ett förköpsvillkor utgör en typ av avtal beträffande en framtida överlåtelse och sammanfaller därmed inte med de allmänna principerna som reglerar giltighet avseende överlåtelse av fast egendom. För sådana klausuler har det i rättspraxis förhållit sig på samma sätt som för överlåtelseförbud. Det vill säga att det vid onerösa överlåtelser inte varit möjligt att föreskriva förbehåll av motsvarande slag.²¹⁷

Betydelsen av att kunna uppställa förköpsvillkor i benefika rättshandlingar har emellertid betonats i förarbetena till JB. Argumenten för denna uppfattning rörande förköpsvillkor och för överlåtelseförbud är förhållandevis lika. Det har framhållits att ett förbehåll om förköpsrätt ofta uppställs i syfte att någon annan, i regel överlåtarens arvingar, så småningom ska erhålla egendomen. Villkoren framgår vanligen av testamenten och gåvobrev och är giltiga under förutsättning att de inte är i strid med 1930 års lag om vissa rättshandlingar till förmån för ofödda.²¹⁸

HD har i flertalet avgöranden uttalat att förbehåll om förköpsrätt avseende fast egendom i onerösa avtal saknar rättsverkan också obligationsrättsligt, det vill säga även mellan parterna.²¹⁹ Det är främst borgenärsintresset som ligger till grund för denna uppfattning,²²⁰ samt det faktum att förbehåll av sådan beskaffenhet, vilka framgår av benefika rättshandlingar, syftar till att säkra egendom inom en släkt.²²¹ Rättsläget mellan överlåtelseförbud och liknande villkor, såsom förköpsvillkor har ofta ställts mot varandra, för att påvisa bristen på tydlig praxis. I 1993 års fall har stadgats att ”det skulle utgöra en anmärkningsvärd inkonsekvens i regelsystemet, om ett överlåtelseförbud skulle ha rättsverkningar även mot köparens borgenärer, medan en förköpsklausul inte skulle ha några rättsverkningar alls.”²²²

4.8 Hembudsklausuler

I sammanhanget av överlåtelseförbud lyfts ofta ytterligare en form av inskränkande villkor, nämligen så kallad hembudsskyldighet. Villkoret innebär att egendom som är behäftad med ett sådant förbehåll inte får försälas utan att den hembjudits till en viss bestämd krets och att vederbörande på så sätt fått

²¹⁷ Beckman et al., kommentaren till 4 kap. 3 § JB.

²¹⁸ SOU 1947:38, s. 174.

²¹⁹ Se exempelvis NJA 1981 s. 897, NJA 1984 s. 673 och NJA 1993 s. 468.

²²⁰ NJA 1993 s. 468.

²²¹ SOU 1947:38, s. 174.

²²² Cit. NJA 1993 s. 468.

sin andel utlöst till ett redan angivet pris.²²³ Ett hembudsvillkor utgör alltså inte ett generellt överlåtelseförbud. När hembudsskyldigheten har iakttagits är det alltså möjligt att sälja den aktuella andelen till någon utomstående.²²⁴ Rättsläget avseende hembudsklausulers rättsverkan har varit så pass oklart att Bengtsson i NJA 1990 s. 18 har uttalat att det vore angeläget att reglera i lag.²²⁵ HD har dock dessförinnan fastställt att ett hembudsförbehåll som framgick av ett gåvobrev erkändes både obligationsrättslig- och sakrättslig verkan. Det kunde därmed utgöra hinder mot utmätning.²²⁶ De rättsfall som ligger till grund för uppfattningen att hembudsförbehåll också har rättsverkan mot tredje man är NJA 1981 s. 897 och NJA 1984 s. 673.²²⁷

I praxis har även hembudsvillkor ställts i relation till villkor om överlåtelseförbud. Bengtsson har i 1993 års fall uttalat följande:

Rättsläget efter detta avgörande är alltså otillfredsställande såtillvida som förköps- och hembudsklausuler i avtal om fastighetsköp anses sakna varje rättsverkan, medan ett överlåtelseförbud – som ofta kan syfta till i stort sett detsamma – antas gälla mellan parterna och mot ondtroende förvärvare av fastigheten.²²⁸

HD har därefter uttalat sig i frågan i diverse samtida avgöranden, bland annat i NJA 2017 s. 550. Hembudsförbehåll i anslutning till benefika överlåtelser av fast egendom har erkänts rättsverkan för förvärvare såvitt överlåtelserna utgörs av en ”klar gåvotransaktion”. Rekvisitet har stadgats i rättsfallet NJA 1984 s. 673 och gäller jämväl vid hembudsförbehåll.²²⁹ Det har poängterats att den fria omsättningens intresse inte besitter samma vägande tyngd när det gäller benefika överlåtelser, som vid onerösa, och i synnerhet vid gåvor mellan närstående. Villkor om hembudsskyldighet jämte förköpsrätt medför en mindre inskränkning i förvärvarens förfoganderätt i jämförelse med ett renodlat överlåtelseförbud. Detta eftersom vederbörande kan vidareöverlåta egendomen när hembudsskyldigheten har beaktats. Med anledning därav kan inte den fria omsättningens intresse ensamt läggas till grund för frångående av huvudregeln avseende att givarens vilja ska respekteras.²³⁰

²²³ NJA 2021 s. 709, p. 1.

²²⁴ Gregow, 1992, s. 20.

²²⁵ NJA 1990 s. 18, se vad JustR Bengtsson tillade för egen del.

²²⁶ NJA 1981 s. 897.

²²⁷ Gregow, 1992, s. 20.

²²⁸ NJA 1993 s. 468, se vad JustR Bengtsson tillade för egen del.

²²⁹ NJA 2017 s. 550, p. 9.

²³⁰ NJA 2021 s. 709, se JustR Runessons och Reimers skiljaktiga mening, p. 12.

5 Överlåtelseförbud i relation till tredje man

5.1 Inledning

Även om äganderätt också är behäftad med begränsningar, anses äganderätten vara den mest fullständiga rättigheten som någon kan ha till ett objekt. På så sätt tillerkänns ägaren en exklusiv rätt till objektet i fråga, som ingen annan har. Förhållandet kompliceras emellertid när andra rättigheter tillåts till objektet, vilket kan skapa konkurrens mellan olika parter. Därav skapas ett behov av regler som kan särhålla hur en begränsad rättighet förhåller sig till andra begränsade rättigheter till objektet, och i synnerhet förhållandet till dess äganderätt. Med hänsyn till detta är uppdelningen i sakrätt respektive obligationsrätt av relevans.²³¹ Som redogjorts för enligt ovan, har rättsläget kring ett överlåtelseförbuds rättsverkan i sakrättslig och obligationsrättslig bemärkelse skiljt sig i den praktiska tillämpningen beträffande benefika och onerösa rättshandlingar.²³² Som en huvudregel borde kunna fastställas att samtliga typer av betingelser har obligationsrättsligt bindande verkan.²³³ Att ett överlåtelseförbud som är uppställt i ett benefikt avtal har obligationsrättslig verkan är otvistigt. Det borde också kunna fastställas avseende dess sakrättsliga verkan.²³⁴ Med hänsyn till det nyss sagda avser avsnittet att söka utröna ett överlåtelseförbuds sakrättsliga verkan.

5.2 Obligationsrätt respektive sakrätt

Distinktionen mellan obligationsrätt och sakrätt härstammar från den romerska rätten och förekommer i många olika rättsordningar.²³⁵ Hessler definierar de så kallade sakrätterna som vissa rättigheter som karakteriseras av att vara behäftade med en hög grad av sakrättsligt skydd. I den sakrättsliga litteraturen så brukar sakrättens *numerus clausus* nämnas. Med detta menas att sakrätterna är bestämda till sitt antal och att de därmed inte kan vidgas, exempelvis genom upprättande av avtal mellan parter.²³⁶ Genom en motsatsvis tolkning kan därvid fastställas att de rättigheter som inte inryms i bemärkelsen av sakrätterna, betecknas som obligationsrätter.²³⁷

Det moment som kännetecknat de så kallade obligationsrätterna är att det avtalade rättsförhållandet enbart har verkan mellan parterna. Det har alltså inte ansetts vara möjligt att utvidga avtalsförhållandet till att också gälla tredje man. Hessler har emellertid kritiserat denna uppfattning eftersom det ger en

²³¹ P-O. Persson, s. 31 ff.

²³² Se exempelvis NJA II 1968 s. 548.

²³³ A. Persson, s. 512.

²³⁴ Hellner et al., s. 324.

²³⁵ P-O. Persson, s. 33 ff.

²³⁶ Hessler, s. 13 f. och 280.

²³⁷ P-O. Persson, s. 39 f.

missvisande bild. Han exemplifierade det nyss sagda med sin definition av betingelser då en överlåtare under vissa förutsättningar kan uppställa villkor, bindande för tredje man, avseende att egendomen inte får tas i anspråk av förvärvarens borgenärer.²³⁸ Distinktionen mellan sakrätt och obligationsrätt utgörs av ett anspråks rättsverkan i förhållande till ett annat rättssubjekt. Att ett anspråk har sakrättslig verkan innebär att det har verkan mot tredje man, medan ett anspråk som har obligationsrättslig verkan är bindande mellan de avtalsslutande parterna.²³⁹

5.3 Förhållandet till tredje man

Ett överlåtelseförbuds sakrättsliga verkan kommer huvudsakligen till uttryck i ljuset av bestämmelserna om utmättningsfrihet i 5 kap. 5 § 1 st. UB. Utgångspunkten i den nu aktuella bestämmelsen är rekvisitetet om egendoms överlåtbarhet. Det bör i sammanhanget understrykas att i begreppet tredje man som avses i denna bemärkelse inrymmer både borgenär och ny förvärvare.²⁴⁰ Det har i viss doktrin sagts vara otvistigt att benefika överlåtelseförbud tillerkänner rättsverkan mot både förvärvarens borgenärer och mot en ny ägare. Borgenärsskydd innefattar att det ett överlåtelseförbud likställs med ett utmättningsförbud innebärande att den belastade egendomen inte kan bli föremål för förvärvarens konkursbo. Att ett överlåtelseförbud utgör skydd mot en ny ägare innebär att ett förvärv i strid med föreskriften blir ogiltigt, dock med förbehållet att reglerna om godtrosförvärv kan aktualiseras.²⁴¹

Den rättsverkan som ett villkor om överlåtelseförbud har mot tredje man i egenskap av en ny förvärvare har diskuterats i HD såväl som i juridisk doktrin.²⁴² Hessler har framhållit att överlåtelseförbud inte slår igenom mot tredje man, det vill säga att en sådan betingelse helt och hållet saknar sakrättslig verkan.²⁴³ Fråga om ett överlåtelseförbuds rättsverkan gentemot en ny ägare behandlades i 1993 års fall, varvid HD, med stöd av 20 kap. 14 § JB, fann att ett antecknat överlåtelseförbud har rättsverkan mot en ny förvärvare av egendomen. Därutöver har poängterats att det inte vore troligt att lagstiftaren haft någon annan avsikt än att bestämmelsen skulle tolkas på detta sätt.²⁴⁴

Rättsläget beträffande de onerösa överlåtelseförbuden har genom historien ansetts vara mer oklart än för de benefika förbuden. Det har också framhållits att rättsläget gentemot en ny förvärvare i detta avseende, har ansetts vara ännu mer svårtolkat än beträffande borgenärsskyddet. Skydd mot förvärvarens borgenärer har enbart kommit i fråga då föreskrift om överlåtelseförbud har

²³⁸ Hessler, s. 280.

²³⁹ P-O. Persson, s. 44 f.

²⁴⁰ Lindblad, s. 32.

²⁴¹ Forssell, s. 180.

²⁴² NJA 2017 s. 289, se justitiesekreterare Nilsson Taaris förslag, p. 5.

²⁴³ Hessler, s. 447.

²⁴⁴ Munukka, 2017, s. 299

uppställts i överlåtarens intresse.²⁴⁵ Jag vill i sammanhanget betona att vad som kommer sägas i det följande, var gällande för rättsläget innan 1993 års avgörande.²⁴⁶ Hessler har emellertid ställt sig tveksam till i vilken utsträckning ett överlåtelseförbud har rättsverkan gentemot en ny ägare. Beträffande förhållandet till ny ägare har han yttrat följande:

Vad slutligen angår förhållandet till ny ägare vid ett överlåtelseförbud av nu berört slag är det väl tveksamt vad som skall anses gälla. Möjligen skulle det anses konsekvent att överlåtelseförbud, som antas ha verkan mot borgenärer, tilläggs samma verkan mot ny ägare som vid benefika överlåtelser. [...] Något särskilt stöd för en sådan sammankoppling kan jag emellertid inte anföra.²⁴⁷

Trots 1993 års fall har frågor av detta slag uppkommit och senare behandlats av HD i efterkommande fall. Ytterligare en aspekt är de situationer då begränsningen i förfoganderätten inte hindrar alla former av överlåtelser utan till exempel begränsar någons rätt till vidareförsäljning av egendomen. Med anledning därav är det möjligt att fastigheten kommer i ny ägares hand, vilket föranleder oklarheter avseende om tredje man, alltså den nye ägaren, är bunden av inskränkningen i samma utsträckning som fångesmannen. Problematiken utgörs då av frågan om inskränkningen som sådan följer med fastigheten, trots att föreskrift därom inte har upprepats i den nya överlåtelsehandlingen i enlighet med 20 kap. 14 § JB. Denna uppfattning besitter visst stöd i doktrinen då situationen jämförs med rättsläget för vidareöverlåtelser vid arvsrättsliga fång. Då är utgångspunkten att mottagaren får anses vara bunden av samma förfogandeinskränkningar som arvlåtaren.²⁴⁸

5.4 Den praktiska tillämpningen av ett överlåtelseförbuds sakrättsliga verkan

5.4.1 NJA 1949 s. 645, *Grammofonskivorna*

NJA 1949 s. 645, även benämnt *Grammofonskivorna*, behandlar å ena sidan frågan om lös egendom, vilket är utanför denna uppsats undersökningsområde. Det framstår å andra sidan som att rättsfallet, och då särskilt vad Karlgren tillade för egen del, har varit helt grundläggande för diskussionen i den juridiska litteraturen samt i diverse avgöranden som följt.²⁴⁹ Bland annat har

²⁴⁵ Forssell, s. 180.

²⁴⁶ Se avsnitt 4.5.2.

²⁴⁷ Cit. Hessler, s. 467.

²⁴⁸ NJA 2021 s. 709, p. 11–12.

²⁴⁹ Se exempelvis Hessler, s. 294, Forssell, s. 194 f., Rodhe, s. 617, NJA 2015 s. 1040, NJA 2017 s. 289 och NJA 2021 s. 709.

Hessler särskilt framhållit den betydelse som Karlgrens tillägg torde tillmätas i fråga om rättslig tyngd.²⁵⁰

I det aktuella målet hade två engelska bolag som tillverkade grammofonskivor, i fortsättningen benämnda ”Grammofonbolagen”, i samband med överlåtelse av skivorna, uppställt förbehåll om samtycke för radiouppspelning av skivorna. Förvärvare av grammofonskivorna var Aktiebolaget Radiotjänst, fortsättningsvis refererat till som ”Radiotjänst”. Radiotjänst kom senare att förvärva sina skivor från olika detaljhandlare i Stockholm som följaktligen förvärvade skivorna direkt från Grammofonbolaget med samma förbehåll om samtycke vid radiouppspelning. Den radioutsändning som Radiotjänst under många år ägnat sig åt skedde utan samtycke från Grammofonbolagen. På förekommen anledning väckte bolagen talan, varpå ersättning yrkades för den skada som Grammofonbolagen påstod sig ha lidit. Bolagens talan ogillades i underinstanserna, vilket fastställdes genom HD:s domslut.²⁵¹

Även om Karlgrens tillägg självständigt inte har direkt prejudikatverkan, förefaller det nästintill som att det besitter sådan auktoritet. Han betonade särskilt att Grammofonbolagens rätt enbart innefattade obligationsrättslig beskaffenhet och att förbehållet inte var bindande för tredje man, i egenskap av Radiotjänst.²⁵² I sitt tillägg exemplifierade han det rådande rättsläget med stöd av tre äldre avgöranden, närmare bestämt NJA 1924 s. 329, NJA 1925 s. 80 samt NJA 1940 s. 297. Målen berörde visserligen frågor om pantförskrivningar, men Karlgren uttalade att någon allmän utgångspunkt avseende betingelsers sakrättsliga verkan inte kunde påvisas genom de nämnda avgörandena. I tillägget betonades vikten av principen om den fria omsättningens intresse, varför Karlgren underströk att betingelser inte otvivelaktigt bör tillerkännas sakrättslig verkan. Han ansåg att huvudregeln skulle innebära att betingelser inte tillmäts rättslig verkan mot tredje man. Det faktum att omständigheter i det enskilda fallet inte skulle medföra några olägenheter ur aspekten av den allmänna omsättningen, föranleder inte att den principiella utgångspunkten ska frångås.²⁵³

Det har även hänvisats till *Grammofonskivorna* i NJA 2015 s. 1040, även kallat *De enstegstättade fasaderna II*. Det aktuella fallet rörde bland annat frågan om överlåtelseförbud i entreprenadavtal har någon rättsverkan mot andrahandsköpare, varför argumentationen i HD:s domskäl också inrymde rent skuldebrevsrättsliga aspekter, som ligger utanför denna uppsats undersökningsområde. HD uttalade däribland att överlåtelseförbudet i

²⁵⁰ Hessler, s. 462, not 49.

²⁵¹ NJA 1949 s. 645.

²⁵² Forssell, s. 194 f.

²⁵³ NJA 1949 s. 645, se vad JustR Karlgren tillade för egen del.

entreprenadavtalet inte hindrade andrahandsköparna från att mot entreprenören göra gällande de rättigheter som de övertagit från förstahandsköparna.²⁵⁴

5.4.2 NJA 1981 s. 897, *Hembudsanteckningen i fastighetsboken*

NJA 1981 s. 897, hädanefter refererat till som *Hembudsanteckningen i fastighetsboken*, berörde frågan om giltighet av villkor om hembudsskyldighet förutsätter inskrivning i fastighetsboken enligt 20 kap. 14 § JB. HD stadgade att det förhöll sig på detta vis.²⁵⁵ Det aktuella fallet utgör ett inskrivningsrättsligt mål, men i domskälen fördes jämförelser mellan överlåtelseförbud och liknande begränsningar. Det fastställdes att ett benefikt överlåtelseförbud i princip har rättsverkan mot både gävtogare och mot tredje man. Även om målet egentligen enbart behandlade en inskrivningsrättslig fråga, utgjorde det ändå en slags antydning till att ett överlåtelseförbud som framgår av en benefikt rättshandling har någon slags rättsverkan mot tredje man. Man gick emellertid inte närmare in på vilken slags tredje man som avsågs eller vad som åsyftades med att ett överlåtelseförbud ”i princip är giltigt”. Därav kan det ifrågasättas om rättsfallet faktiskt ger någon närmare vägledning, vilket också har kritiserats i senare avgöranden.²⁵⁶

5.4.3 NJA 2017 s. 289, *Gåvovillkoret om samäganderättslagen*

I NJA 2017 s. 289, också kallat *Gåvovillkoret om samäganderättslagen*, erhöll fyra syskon en fastighet i gåva av sin far. I gåvobrevet fanns en klausul varigenom rätten att ansöka om att en samägd fastighet för gemensam räkning utbjuds till offentlig auktion enligt 6 § samäganderättslagen inte fick göras gällande. Frågan i målet rörde alltså om bundenhet för en köpare uppstod vid förvärv av andel i samägd fastighet beträffande förbehåll som uppställts i gåvobrevet till fångesmannen innebärande att samäganderättslagen inte ska vara tillämplig.²⁵⁷ I domskälen diskuterades sådana klausulers rättsverkan, varpå HD kom fram till en rad klargörande principutlåtanden som är värda att uppmärksamma.²⁵⁸ Med stöd av tidigare praxis, däribland rättsfallet *Grammofonskivorna*, fann HD att:

Ett villkor om begränsning i förfoganderätten är principiellt sett bara av obligationsrättslig beskaffenhet. Villkoret binder parterna personligen men är inte utan vidare bindande mot den som förvärvar egendomen eller annars har ställning som tredje man, även om denne skulle ha känt till villkoret.²⁵⁹

²⁵⁴ NJA 2015 s. 1040, p. 12–13 och 15–16.

²⁵⁵ NJA 1981 s. 897.

²⁵⁶ P-O Persson, s. 139 f. och 145 f.

²⁵⁷ NJA 2017 s. 289, p. 1–3.

²⁵⁸ P-O Persson, s. 143.

²⁵⁹ Cit. NJA 2017 s. 289, p. 8.

Det har i doktrin uttalats att det aktuella fallet utgör en slags trend varigenom HD:s ståndpunkt i fråga om rättsverkningar av förfoganderättsinskränkningar mot singularsuccessorer svalnat något. De principutlåtanden som uttalats i domskälen i det aktuella fallet har emellertid utgångspunkt i lös egendom. Förhållandet kompliceras ytterligare när det i efterkommande avgöranden hänvisas tillbaka till *Gåvovillkoret om samäganderättslagen*. Med detta i beaktande är det av vikt att understryka att HD:s uttalanden avseende förfoganderättsinskränkningar enbart varit på ett övergripande plan där varken JB eller 1993 års avgörande har tagits i hänsyn. Persson har understrukit att förklaringen till detta är att den prövning som företagits i de aktuella målen, inte huvudsakligen utgår från probleminställningen med ett överlåtelseförbuds sakrättsliga verkan i fastighetsrättsliga sammanhang.²⁶⁰ Frågan i målet rörde alltså om mottagaren av andelarna i samägd fastighet var bunden av de villkor som uppställdes i samband med gåvan. Detta har i sin tur föranlett de generella principutlåtandena avseende överlåtelseförbud och dylika förfoganderättsinskränkningar.²⁶¹

I domskälen framhölls återigen den allmänt hållna utgångspunkten varigenom det föreskrivs att en inskränkning i förfoganderätten enbart medför obligationsrättslig verkan. Det betonades emellertid att ”olika sakrättsliga hänsyn” kan nödgas med hänsyn till vad för typ av klausul som kommer i fråga.²⁶² Mot bakgrund av detta föreskrevs en huvudregel varefter det poängterades att det kan föreligga undantag. Utöver de principuttalanden i domskälen stadgades ingenting om huruvida ett överlåtelseförbud har rättsverkan då en singularsuccessor försöker göra ett förvärv i strid mot förbudet.²⁶³ Dock sades följande beträffande försäljning i flera led:

Det kan konstateras att de skäl som motiverar att villkoret vid ett benefikt förvärv gäller mot mottagarens borgenärer, saknar relevans i fråga om villkorets verkan mot den som köper egendomen. En ordning där villkoret utan vidare följer med egendomen vid försäljning – kanske i flera led – skulle uppenbart hämma den fria omsättningen. [...] Det saknas därmed i detta avseende anledning att göra avsteg från den principiella utgångspunkten att vid överlåtelse av egendom binder ett villkor om begränsning i förfoganderätten bara medkontrahenten.²⁶⁴

5.4.4 NJA 2021 s. 709, *Orrögåvan*

Generella principutlåtanden stadgades även i NJA 2021 s. 709, *Orrögåvan*.²⁶⁵ I målet erhöll tre syskon varsin tredjedel av en fastighet i gåva av sin far med

²⁶⁰ P-O Persson, s. 143 ff.

²⁶¹ A. Persson, s. 520.

²⁶² NJA 2017 s. 289, p. 8–9.

²⁶³ P-O Persson, s. 143.

²⁶⁴ Cit. NJA 2017 s. 289, p. 12.

²⁶⁵ P-O Persson, s. 145.

förbehållet att fastigheten inte får försälgas förrän hembudsskyldighet till övriga delägare och deras lagliga arvingar har beaktats. Frågan i målet avsåg om ett villkor som framgår av ett gåvobrev, innebärande att en fastighet inte får säljas innan den hembjudits till övriga delägare och deras arvingar, är bindande för en singulärsuccessor.²⁶⁶ Initialt konstaterade HD att förfoganderättsinskränkningar i form av bland annat överlåtelseavtal endast har obligationsrättslig verkan. Med stöd av tidigare avgöranden, *Grammofonskivorna* och *Gåvovillkoret om samäganderättslagen*, fastställdes vidare att ett sådant villkor i princip inte har rättslig verkan gentemot en förvärvare i ett senare led.²⁶⁷ Därefter framhölls att en del begränsningar i förfoganderätten kan vara giltiga även gentemot tredje man. Det tillades att om och i vilken utsträckning det förhöll sig på detta vis, var under förutsättning av om förvärvet innefattade fast egendom samt vilken typ av villkor som kom i fråga. Man hänvisade också här till *Gåvovillkoret om samäganderättslagen*.²⁶⁸

Med stöd av fallet *Hembudsanteckningen i fastighetsboken* fastställde HD att en överlåtelse av fast egendom som är behäftad med ett benefikt överlåtelseförbud i princip var giltigt mot tredje man, men betonade att det inte närmare stadgats hur långtgående de sakrättsliga verkningarna sträcker sig. Det poängterades därtill, återigen med hänvisning till bland annat *Gåvovillkoret om samäganderättslagen*, att det faktum att sådana villkors rättsverkan mot tredje man är att uppfatta som ett undantag från den rådande uppfattningen beträffande att förfoganderättsinskränkningar enbart binder avtalsparterna.²⁶⁹ Vidare stadgades att innebörden av den sakrättsliga verkan som följer av överlåtelseförbud medför att en överlåtelse i strid med förbudet kan innebära att fastighetsöverlåtelsen förklaras ogiltig.²⁷⁰ Slutsatsen som kan dras av det nyss nämnda är att det finns situationer då överlåtelseförbud och dylika förfoganderättsinskränkningar kan ha rättsverkan mot tredje man. Därmed kan det tilläggas att det verkar som att HD frångått det mer restriktiva tillämpningssätt som getts uttryck för i avgörandena dessförinnan, såsom *Gåvovillkoret om samäganderättslagen*.²⁷¹

När det gäller benefika överlåtelser saknas det anledning att göra skillnad på tredje man i form av förvärvarens borgenärer och tredje man till vilken gåvotagaren överlätit egendomen genom gåva. Den fria omsättningens intresse gör sig inte gällande på samma sätt som vid ett köp. [...] Ett villkor om hembudsskyldighet med därav följande förköpsrätt innebär också en mindre inskränkning i gåvotagarnas förfoganderätt än ett generellt överlåtelseförbud, eftersom det står delägarna fritt att sälja sin andel så länge de först gett övriga delägare tillfälle att köpa

²⁶⁶ NJA 2021 s. 709, p. 1 och 5.

²⁶⁷ P-O Persson, s. 145.

²⁶⁸ NJA 2021 s. 709, p. 7.

²⁶⁹ P-O Persson, s. 145 f.

²⁷⁰ NJA 2021 s. 709, p. 10.

²⁷¹ P-O Persson, s. 146.

andelen. [...] Det finns alltså skäl för att även i detta fall göra en åtskillnad mellan onerösa och benefika överlåtelse.²⁷²

Med hänsyn till det ovan nämnda fann HD inget stöd i varken rättspraxis eller i juridisk doktrin som ger något klart stöd för att förfoganderättsinskränkningar har någon verkan gentemot tredje man som förvärvat en fastighet genom singularfång, såsom köp eller gåva. Även avseende familjerättsliga omständigheter så är den rådande huvudregeln att begränsningar i någons förfoganderätt enbart binder de avtalsslutande parterna.²⁷³

5.4.5 NJA 2025 s. 29, *Anteckningen om hembudsförbehåll*

Det avgörande som i skrivande stund är det senaste på området är NJA 2025 s. 29, även kallat *Anteckningen om hembudsförbehåll*. I målet förvärvade tre personer en tredjedel vardera av en fastighet år 1983. Förvärvet skedde genom gåva, varigenom överlåtelsen belastades med ett inbördes hembudsförbehåll, som har antecknats i fastighetsregistrets inskrivningsdel. Sedan 2022 är en av personerna ensam ägare till fastigheten genom olika förvärv. De senare förvärven har emellertid inte antecknats i fastighetsregistret. Frågan i målet rörde om hembudsskyldigheten upphört och om anteckningen i fastighetsregistret därför skulle tas bort.²⁷⁴ HD uttalade att det faktum att fastigheten numera var helägd, utgjorde skäl för att anteckningen i fastighetsregistret inte längre fyllde någon funktion, varför anteckningen skulle tas bort.²⁷⁵

I det aktuella fallet redogjorde HD för diverse inskrivningsrättsliga bestämmelser i JB, varefter HD konstaterade att fallet aktualiserade fråga om tolkningspresumtion. Då det i ett gåvobrev uppsätts förbehåll om inbördes hembudsskyldighet föreligger en viss presumtion för att överlåtaren med förbehållet åsyftade att hembudsskyldighet gäller framtill dess att fastigheten är helägd av någon av delägarna. Om hembudsskyldighet ska gälla också för tiden därefter måste det uttryckligt anges i gåvohandlingen.²⁷⁶ I fallet har i detta avseende hänvisats till både *Orrögåvan* och *Gåvovillkoret om samäganderättslagen*.²⁷⁷ Den huvudregel som ändå kan utläsas är att förfoganderättsinskränkningar inte följer med en fastighet till den nya ägaren, som också har stadgats i *Orrögåvan*. Persson framhåller dock att HD:s resonemang i *Orrögåvan* gav någon form av indikation om att det är möjligt att förfoganderättsinskränkningar skulle kunna följa med fastigheten till en ny ägare.²⁷⁸

²⁷² Cit. NJA 2021 s. 709, se justitiesekreterare Bozzos förslag, p. 11.

²⁷³ NJA 2021 s. 709, p. 11–13.

²⁷⁴ NJA 2025 s. 29, p. 1–2 och 5.

²⁷⁵ Ibid, p. 18.

²⁷⁶ P-O Persson, s. 227 f.

²⁷⁷ NJA 2025 s. 29, p. 11.

²⁷⁸ P-O Persson, s. 228.

5.5 Överlåtelseförbud som hinder vid utmätning

5.5.1 NJA 1989 s. 696, *Hembudsskyldigheten och utmättningsförbudet*

Inledningsvis kan konstateras att ett renodlat utmättningsförbud, det vill säga ett förbehåll som enbart syftar till att egendom ska bli undandragen utmätning och att den på så sett blir undandragen konkursborgenärerna, inte har någon rättsverkan. Detta har stadgats i rättspraxis genom NJA 1915 s. 194.²⁷⁹ Egendomen kan således inte ingå en gäldenärs konkursbo enligt 3 kap. 3 § KonkL. Regeln i 5 kap. 5 § UB har bland annat tillämpats i rättsfallet NJA 1986 s. 16. I det aktuella målet överläts en fastighet genom gåva med förbehåll om att överlåtelse enbart fick ske efter medgivande från överlåtarna. Frågan i målet rörde huruvida fastigheten kunde belastas med kvarstad för ägarens skuld. HD fann att fastigheten inte fick beläggas med kvarstad med stöd av det faktum att överlåtelseförbudet utgjorde hinder för utmätning enligt 5 kap. 5 § UB.²⁸⁰

NJA 1989 s. 696, *Hembudsskyldigheten och utmättningsförbudet*, berörde frågan om icke iakttagen hembudsskyldighet föranleder hinder mot utmätning enligt 5 kap. 5 § 1 st. UB. I det aktuella målet erhöll fyra syskon genom gåvobrev en fastighet från sin mor. Av gåvobrevet framgick villkor om inbördes hembudsskyldighet. HD fann, delvis med stöd av NJA 1986 s. 16, att förbehållet var att likställa med ett överlåtelseförbud som på så sätt föranledde att egendomen var att betrakta som utmättningsfri.²⁸¹ Ett villkor som innefattar att egendomen inte får överlätas utan att överlåtarens samtycke iaktas är alltså att likställa med ett överlåtelseförbuds verkan i utmätningshänseende så till vida samtycke inte uttryckts.²⁸² Med utgångspunkt i reglerna i UB och KonkL kan utläsas att ett överlåtelseförbud har rättslig verkan mot tredje man i egenskap av borgenär och inte mot sådan tredje man som är ny förvärvare. Det ter sig naturligt att en exekutionsköpare som på så sätt är ensam ägare till fastigheten inte är bunden av ett överlåtelseförbud eftersom det inte har rättsverkan mot förvärvarens borgenärskollektiv. Detta eftersom exekutionsköpet har medfört att överlåtelseförbudet blivit overksam samt det faktum att varken exekutionsgäldenären eller uppställaren av inskränkningen kan antas ha något bestående intresse i fastigheten.²⁸³

5.5.2 Överlåtelseförbud såsom utmättningsförbud

Redan av det lagstadgade utmättningsförbudet i 5 kap. 5 § UB kan utläsas att egendom som till följd av sin beskaffenhet, enligt en benefik rättshandling inte får överlätas, är fredad mot utmätning. Det faktum att bestämmelsen

²⁷⁹ Hessler, s. 464 f.

²⁸⁰ P-O Persson, s. 149.

²⁸¹ NJA 1989 s. 696.

²⁸² A. Persson, s. 514 f.

²⁸³ Munukka, 2017, s. 288 f.

också inrymmer egendom som inte får överlåtas ”på annan grund som gäller mot envar” antyder att utmätningsfrihet också kan komma i fråga vid andra förhållanden än just vid gåva och testamente.²⁸⁴ Gränsdragningen mellan benefika och onerösa transaktioner är således av stor betydelse för ett överlåtelseförbuds rättsverkan mot borgenärerna.²⁸⁵ Efter 1993 års fall saknar det betydelse om ett oneröst överlåtelseförbud har uppställts i överlåtarens intresse. Numera utgör denna omständighet inte längre hinder mot utmätning.²⁸⁶

Med ledning av rättsfallen NJA 1991 s. 376 och NJA 1998 s. 135 kan utläsas att ett benefikt överlåtelseförbud inte kräver att överlåtelsen ska vara totalt vederlagsfri. Av NJA 1984 s. 673 framgår ju att rekvisitet som fordras är en ”klar gåvotransaktion” varför visst vederlag kan erläggas och överlåtelseförbudet fortsatt kan ses som benefikt. I NJA 1991 s. 376 har HD stadgat det ovan nämnda, och därtill tillagt, att för att det ska vara fråga om en gåvotransaktion så krävs det att egendomens verkliga värde ska fastställas till ett belopp som så påtagligt överskrider det erlagda vederlaget att fastighetstransaktionen i sin helhet utgörs av en klar gåvotransaktion. Det uppstår emellertid svårigheter i gränsdragningen för när vederlaget anses vara för stort för att transaktionen ska vara tillräckligt benefik.²⁸⁷ I NJA 1991 s. 376 medförde det överlåtelseförbud som var för handen, inte ett hinder för utmätning eftersom överlåtelsen inte var att betrakta som en klar gåvotransaktion.²⁸⁸

Utfallet blev detsamma i NJA 1998 s. 135 där målet rörde en bodelnings- och arvskifteshandling där ett förbud mot försäljning av en fastighet hade intagits. Förvärvet utgjordes inte av en klar gåvotransaktion, varför egendomen inte ansågs vara fredad mot utmätning.²⁸⁹ I skrivande stund är, såvitt min efterforskning sträckt sig, NJA 2010 s. 390 det senaste avgörandet där HD regelrätt har uttalat sig i frågan. Målet rörde två syskon som genom gåva förvärvade en hälftenandel vardera av en fastighet av sin mor. Av gåvobrevet framgick att syskorna skulle utfärda varsin revers till modern samt att fastigheten inte fick säljas utan att den andra gåvotagaren först hade blivit tillfrågad. HD fann att vederlaget motsvarade nära 56 procent av fastighetens värde och betonade att överlåtelsen med hänsyn därav, inte kan betraktas som en klar gåvotransaktion, oaktat gåvoavsikten samt övriga förhållanden. Egendom var således inte fredad från utmätning.²⁹⁰

Slutsatsen vid tillämpning av 5 kap. 5 § UB kan alltså sägas vara följande. Överlåtelsen måste innefatta en klar gåvotransaktion för att föranleda utmätningsfrihet. Utöver detta är en nödvändig, dock inte tillräcklig, förutsättning

²⁸⁴ P-O Persson, s. 150.

²⁸⁵ A. Persson, s. 515.

²⁸⁶ Se avsnitten 4.5.1 och 4.5.2.

²⁸⁷ P-O Persson, s. 152 ff.

²⁸⁸ NJA 1991 s. 376.

²⁸⁹ NJA 1998 s. 135.

²⁹⁰ NJA 2010 s. 390, p. 1 och 8–9.

avseende fastighetens verkliga värde. Värdet ska kunna fastställas till ett belopp som påtagligt överskrider vederlaget i fråga.²⁹¹

²⁹¹ P-O Persson, s. 157.

6 Analys

6.1 Inledning

Enligt vad som framgår av ovan har innebörden av ett avtalat överlåtelseförbud varit tämligen klarlagd, trots begreppets avsaknad av någon regelrätt definition. Det perspektiv som emellertid har varit föremål för kritik är de rättsverkningar som följer av ett överlåtelseförbud, vilket har redogjorts för i de ovanstående avsnitten. Problemkomplexet i fråga utgörs i allmänhet av de generella rättsliga verkningar som följer av ett överlåtelseförbud i ett obligationsrättsligt respektive sakrättsligt hänseende, och i synnerhet vad ett överlåtelseförbud har för rättsverkan i ljuset av det föreskrivna utmätningsförbudet i 5 kap. 5 § UB. Alltså innefattar problematiken den hårfina gräns där partsautonomin ska höras samtidigt som en borgenär ska kunna tillvarata sin rätt genom exekutionsförfarandet. Nedan analyseras och utrönas hur de rättsverkningar som följer av ett överlåtelseförbud ska förstås.

6.2 Betydelsen av den historiska kontexten

Förekomsten av avtalade överlåtelseförbud har, i vart fall inte sedan ikraftträdandet av 1734 års jordabalk, varit reglerat i lag. Med hänsyn till detta har det genom historien varit omtvistat angående i vilken utsträckning överlåtelseförbud och dylika inskränkningar ska tillmätas betydelse i obligationsrättsligt respektive sakrättsligt hänseende. Den underlåtenhet från lagstiftarens sida avseende att definiera innebörden av ett avtalat överlåtelseförbud, har föranlett att begreppets innebörd saknar legaldefinition. Det förefaller som om uppställandet av villkor som förbjuder överlåtelse av egendom primärt har varit ett sätt för att bevara egendom inom familjen. Denna uppfattning verkar också stämma med hänsyn till det urplock av rättsfall som jag valt att undersöka. Förklaringen till uppfattningen har sannolikt sin grund i att jordinnehav genom historien har varit att likställa med social trygghet och status. Min uppfattning är att det eventuellt kan förklaras genom uppsatsens fastighetsrättsliga avgränsningar, då det ofta är lös egendom som har kommit i fråga vid renodlade kommersiella överlåtelseförbud, som därför har lämnats utan avseende. Det föreskrevs inga direkta förbud mot någon form av avtalsvillkor i 1734 års lag mer än de formkraven avseende överlåtelse av fast egendom.

Det förefaller som om vikten av att särskilja betydelsen av benefika kontra onerösa överlåtelseförbud har varit bestående genom historien. En möjlighet till att försäkra sig om att egendom bevarades inom en viss släkt, var genom upprättandet av så kallade fideikommissförordnanden. Upprättandet av nya fideikommiss förbjöds redan på 1800-talet, varigenom avtalade överlåtelseförbud ansågs giltiga såvitt de inte upprättades i strid med fideikommissförbudet. Numera återfinns fideikommissförbudet i 9 kap. 2 § ÄB.

Uppsatsen syftar inte till att behandla fideikommissinstitutet men en aspekt som jag finner anmärkningsvärd, är att det ändå finns ett regelrätt förbud mot

att upprätta fideikommiss, medan lagstiftaren har underlåtit att reglera förhållanden avseende rättsverkningar av överlåtelseförbud. Det har konsekvent i förarbetena anförts att det huvudsakliga syftet med upprättandet av överlåtelseförbud har varit att säkra mottagarens innehav av egendomen i fråga. Det faktum att det finns ett lagstadgat förbud mot fideikommiss, medan det fortfarande saknas lagstiftning beträffande liknande förfoganderättsinskränkningar, anser jag talar för sig självt. I avsaknad av lagregler får alltså, domstolar, och inte minst den enskilde, förlita sig på juridisk doktrin och rättspraxis, vilket i sig innefattar att den rådande uppfattningen är särskilt känslig för godtycklighet. Det otillfredsställande rättsläget har flertalet gånger påpekats av HD.²⁹²

Det är i synnerhet rättsläget avseende onerösa överlåtelseförbud som har varit föremål för diskussion. Rättsläget har i det vidkommande beskrivits som ”tveksamt”. Den rådande uppfattningen avseende onerösa överlåtelseförbuds rättsliga verkan har varit att klausuler av sådant slag kan ha rättsverkan om förbudet är uppställt i överlåtarens intresse. Denna uppfattning har sin grund i två avgöranden från 1800-talet som senare kom att motta mycket kritik, framför allt i doktrin. I föregångaren till UB, nämligen UL, föreskrevs motsvarigheten till vad som numera är 5 kap. 5 § UB. I förarbetena till bestämmelsen i UL, det så kallade utmättningsförbudet, betonades att utgångspunkten skulle vara att egendom som med anledning av dess beskaffenhet, föreskrift i gåva eller testamente eller på annan gällande grund inte får överlåtas, inte heller får utmätas. Det har emellertid understrukits att denna utgångspunkt skulle ses som en ”allmän reservation” och att en sådan föreskrift inte nödvändigtvis utgjorde ett totalt utmättningsförbud. *Gåvoskattefallet* har i förarbetena utgjort ett typexempel på en sådan situation. Numera är gåvoskatten avskaffad varpå det kan ifrågasättas huruvida fallet fortsatt har någon vägledande dignitet.

I den historiska kontexten har borgenärsintresset varit det kanske mest tongivande skäl som lagts till grund för det faktum att onerösa överlåtelseförbud inte har tillerkänts någon rättsverkan. Jag måste ansluta mig till den uppfattningen att det skulle vara alltför enkelt att undandra borgenärerna egendom från utmätning om också onerösa rättshandlingar skulle medföra utmättningsfrihet. Det är något anmärkningsvärt att också onerösa överlåtelseförbud tillerkänts rättsverkan om detsamma var uppställt i överlåtarens intresse. Att benefika överlåtelseförbud i vart fall har tillerkänts obligationsrättslig verkan har till synes varit tämligen okontroversiellt. Den fria omsättningens princip är också ett argument som har framhållits till stöd för den uppfattningen att klausuler om överlåtelseförbud enbart ska ha obligationsrättslig verkan, men vikten av att ett benefikt överlåtelseförbud även ska respekteras i förhållande till förvärvarens borgenärer har stöd i såväl rättspraxis som i doktrin. Jag anser att det ter sig som att överlåtelseförbud i familjerättsliga hänseenden, och i den bemärkelsen menar jag när det framgår av gåvohandling, testamente

²⁹² Se avsnitt 4.5.2.

eller annan rättshandling som delvis är av benefik karaktär och har uppställts i förvärvarens intresse, har tillmätts stor betydelse.

6.3 Rättsliga utgångspunkter

6.3.1 Överlåtelseförbud i ljuset av fastighetsrätten

Som ovan nämnt finns det inga lagstadgade regler för upprättandet av ett avtalat överlåtelseförbud. Omständigheterna kompliceras kanske ännu mer av att de rättsverkningar som följer av ett överlåtelseförbud inte är reglerat i lag. Det problematiserade området är emellertid omgärdat av ett rättsligt ramverk som påverkar överlåtelseförbud som företeelse. Ett överlåtelseförbud grundar sig i ett avtalsförhållande och i svensk rätt är den rådande uppfattningen att partsautonomi råder till den grad att avtalet utformas i enlighet med lag och allmänna avtalsrättsliga principer. Ett avtals partsbindande funktion framgår redan av 1 § AvtL. Ett överlåtelseförbud är i grunden ett avtal som kan utformas som en benefik eller onerös rättshandling. Syftet är att reglera ett rättsförhållande och just överlåtelseförbud åsyftar till att reglera ett framtida äganderättsförhållande.

Då gemene man talar om äganderätt är det troligtvis det faktum att ägaren besitter rätten att fritt förfoga över sin egendom som avses. Denna rättighet inbegriper även möjlighet för ägaren att reglera hur de framtida äganderättsliga befogenheterna ska utformas som på så sätt begränsar förvärvarens framtida äganderätt. Undén beskriver äganderätten som den starkaste av sakrätterna, vilket också framgår av gällande rätt. Han tillägger därefter att det inte finns någon regelrätt definition av äganderätten, men jag anser ändå att äganderättens rättsliga ställning kan ifrågasättas eftersom möjligheten att inskränka den inte är särskilt komplicerad.

Klassificering av egendom är av relevans eftersom en fastighetsöverlåtelse är underkastad formkraven i JB. Med andra ord förutsätter giltighet av en överlåtelse av fast egendom att formkraven är uppfyllda. Detta är direkt hänförligt till giltigheten av ett överlåtelseförbud eftersom det i JB finns särskilt stadgat att ett villkor som föreskriver förbud mot överlåtelse är giltigt om det intagits i fängeshandlingen. Det kan på så sätt utläsas att ett fristående överlåtelseavtal över huvud taget saknar rättsverkan. Den aktuella bestämmelsen återfinns i 4 kap. 3 § 3 p. JB. Mot bakgrund av ovanstående har det genom historien föreläggat oklarheter kring ett oneröst överlåtelseavtals rättsverkan men jag anser att paragrafens utformning antyder att sådana avtal faktiskt kan ha rättsverkan. Jag kan därtill tycka att bestämmelsens utformning är något märklig med hänsyn till att det i förarbetena återkommande har betonats att giltigheten av ett oneröst överlåtelseförbud är ”tveksamt”.

Ytterligare en aspekt är reglerna om godtrosförvärv av fast egendom eftersom de skiljer sig något i hänseendet av överlåtelseförbud. Den allmänt vedertagna

principen enligt gällande rätt är att en godtroende förvärvare är skyddad. Beträffande fast egendom så är inskrivningsväsendet av avgörande betydelse, och kanske i synnerhet avseende överlåtelseförbud. Det faktum dessa klausulers giltighet förutsätter att de antecknas i fastighetsregistret är direkt relevant till frågan om överlåtelseförbud. Med ledning av några av HD:s senaste avgöranden i frågan borde det kunna konstateras att inskränkningar i förfoganderätten såsom överlåtelseförbud, saknar rättsverkan mot förvärvaren även om denne var i god tro om inskränkningen.

6.3.2 Överlåtelseförbud i ljuset av utsökningsrätten

Det kan initialt sägas att exekutivförvarandet är en central del av samhällsfunktionen eftersom det upprätthåller det ekonomiska systemet då det tillåter tvångsmässigt genomförande av förpliktelser. När en förpliktad inte uppfyller sina åtaganden kan den berättigade använda exekution för att få betalt genom den egendom som utmäts. I princip all egendom som tillhör gäldenären kan utmätas för dennes skulder. Borgenärens möjlighet till exekution omöjliggörs när gäldenärens egendom är belastad med en föreskrift som i praktiken innebär ett förbud mot utmätning. Det har genomgående i förarbetena understrukits att föreskrifter om överlåtelseförbud regelmässigt ska respekteras av den utmätande myndigheten. Utmätningsskyskyddet avseende egendomens överlåtbarhet förhindrar alltså detta.

5 kap. 5 § UB föreskriver den huvudprincip som innebär att egendom som till följd av sin beskaffenhet, enligt föreskrift som framgår av gåva, testamente eller på annan grund, inte får överlåtas, inte heller får utmätas. Detta betyder i praktiken att det endast är överlåtbar egendom som kan bli föremål för utmätning. Det har fastställts att utgångspunkten är att benefika överlåtelseförbud också har rättsverkan mot tredje man i egenskap av borgenär. I förarbetena har det poängterats att det huvudsakliga skälet härför är att givarens vilja ska respekteras. Mot bakgrund av detta kan det konstateras att gåvotagaren otvivelaktigt kommer i ett bättre läge jämfört med en gäldenär i ett liknande fall med den skillnaden att dennes egendom inte är skyddad med utmätningsskydd. Gåvotagarens egendom är ju oåtkomlig för dennes borgenärer. Slutsatsen som kan dras genom detta är att trots att överlåtelseförbudet i fråga utgör en begränsning i individens förfoganderätt, så innebär det även ett skydd för vederbörande. Då gåvotagaren har en ansträngd ekonomi kan utmätningsskyddet de facto vara ett incitament för uppställande av ett överlåtelseförbud, vilket med andra ord blir ett medvetet sätt att undandra borgenärerna egendom.

6.4 Innebörden av ett överlåtelseförbud

Överlåtelseförbud är ofta förknippat med familje- och arvsrättsliga sammanhang då sådana ändamålsbestämmelser inte sällan framgår av gåvobrev och testamenten. Ibland kombineras överlåtelseförbud med andra former av inskränkningar såsom villkor om förköpsrätt, hembudsskyldighet eller att

samäganderättslagen inte ska vara tillämplig. Hessler's tredje form av betingelser innefattar alltså fenomenet överlåtelseförbud. Han definierade överlåtelseförbud som en föreskrift varigenom förbud om vidareöverlåtelse utgör en begränsning för mottagaren hänförlig till de rättigheter som normalt följer av äganderätten. I begreppet överlåtelseförbud inryms också förbud mot pantsättning av egendomen. Förklaringen till detta är att ett överlåtelseförbud till sin natur också förbjuder att egendomen i fråga ska kunna avyttras till likvida medel och det är också på så sätt som det förhåller sig vid pantsättning. Pantsättning kan ju föranleda att överlåtelseförbudet kringgås, alltså en övergång av äganderätten.

Det förefaller som om typexemplet för ett överlåtelseförbud är att förbuden ofta återfinns i form av testamente eller gåvobrev, det vill säga en benefik rättshandling. Utgångspunkten är att ett överlåtelseförbud av detta slag ska respekteras så till vida att överlåtelsen bygger på en klar gåvotransaktion. Det har närmast varit ostridigt genom rättsutvecklingen i Sverige att benefika överlåtelseförbud har erkänts av rättsordningen, vilket återigen skulle kunna hänföras till betydelsen av jordinnehav och att behålla jord inom släkten. Det har alltså varit allmänt accepterat att benefika överlåtelseförbud har rättsverkan i både obligationsrättsligt och sakrättsligt hänseende. Hassler har poängterat att det förhåller sig på detta vis så länge det inte står klart uppenbart att överlåtelseförbudet har upprättats i syfte att specifikt kränka borgenärerna. Detta är en intressant synvinkel mot bakgrund av vad jag tidigare påpekat. Nämligen att utmätningsförbud kan vara en bidragande faktor, och incitament, till att viss egendom belastas av sådana inskränkningar.²⁹³ Det torde därmed kunna ifrågasättas hur denna bedömning ska göras.

Inskränkningar av sådant slag är ju de facto ett undantag från vad som generellt gäller avseende äganderätt, men har accepterats av rättsordningen. Härvid förefaller intresset av att respektera givarens vilja vara det mest vägande skälet. Beträffande benefika överlåtelseförbud så har även ytterligare ett argument haft en framträdande betydelse. Närmare bestämt att gåvogivaren inte har avhänt sig något vederlag till skada för borgenärskollektivet. Dessutom finns det flera aspekter som, enligt min mening, avser att förhindra oskäligt undandragande av egendom för borgenärskollektivet. För det första är det inte möjligt att uppställa villkor om överlåtelseförbud efter att överlåtelsen har skett, vilket framgår direkt av formkraven i 4 kap. JB och av rättspraxis. För det andra medför inte renodlade utmätningsförbud att egendomen är fredad mot utmätning. Att ett överlåtelseförbud faktiskt utgör en belastning är en aspekt som jag tror att man faktiskt överväger och inte uppställer helt lättvindigt enbart för att eventuellt undkomma utmätning risken för framtida utmätning.

Innan 1993 års avgörande var den rådande uppfattningen att också onerösa överlåtelseförbud hade rättsverkan under förutsättning att villkoret hade

²⁹³ Se avsnitt 6.3.2.

uppställts i överlåtarens intresse. Det är framför allt betydelsen av den fria fastighetsomsättningens intresse och kreditgivningen som varit tongivande som motargument. Intresset av den fria omsättningen har betonats i såväl förarbetena som i praxis, men Håstad och Lindskog har båda understrukt vikten av en gäldenärs intresse av att i förväg kunna bestämma vem som ska ha rätt att nyttja rättigheten. De menade på så sätt att det fanns undantag som rättfärdigade att undgå intresset av den fria omsättningen.

Principen om att onerösa överlåtelseförbud kan ha sakrättslig verkan om villkoret är förenligt med överlåtarens intresse har föranlett diskussioner. Överlåtelseförbud, och då särskilt utmättningsförbud, lägger grund för en gäldenär att undanhålla egendom från borgenärerna, varför rättsordningen i det vidkommande har accepterat att partsautonomin inte är absolut. Principen om överlåtarens intresse har således utgjort ett undantag. Denna uppfattning har, trots förankring i praxis, mottagit en mängd med kritik fram till att rättsläget förändrades genom 1993 års avgörande. Rodhe har varit särskilt kritisk och menade att det inte går att finna någon generell utgångspunkt genom de avgöranden som legat till grund för den aktuella uppfattningen. Hessler har också förhållit sig kritisk och ifrågasatt huruvida rättsfallen ens har någon prejudiciell betydelse utanför en bolagsliknande kontext. 1993 års fall utgjorde alltså den brytning från principen om att ett oneröst överlåtelseförbud kan ha rättsverkan när det är uppställt i enlighet med överlåtarens intresse. Det kan tyckas att rättsläget då klarnade något, men Bengtsson uttalade särskilt att rättsläget fortfarande förhöll sig oklart.

Jag anser att det går att likna argumenten för denna uppfattning med de argument som framlagts till stöd för att benefika överlåtelseförbud ska tillerkännas rättsverkan. Som ovan nämnts är det i huvudsak med respekt av överlåtarens vilja som benefika överlåtelseförbud har accepterats av rättsordningen. I just 1993 års avgörande betonades Kommanditbolagets intresse av att fortsätta bedriva verksamhet på fastigheten, varigenom det kan ifrågasättas hur bedömningen ska göras när ett intresse ställs mot ett annat. Jag måste också ansluta mig till den uppfattningen att principen om den fria fastighetsomsättningen är tongivande, varför gränsen måste dras någonstans. Slutsatsen kan härmed dras att familjerättsliga intressen troligen besitter en överlägsen ställning i detta avseende.

Innebörden av avtalade överlåtelseförbud har bland annat illustrerats genom det gällande rättsläget för liknande förfoganderättsinskränkningar såsom villkor om förköpsrätt och hembudsförbehåll. Bengtsson har uttalat att rättsläget efter 1993 års avgörande fortfarande var otillfredsställande. Han exemplifierade detta genom att förköps- och hembudsklausuler inte torde ha rättsverkan, medan ett överlåtelseförbud som i princip kan syfta till att reglera samma förhållande, har accepterats av rättsordningen. Även med beaktande av senare rättspraxis, är det förhållandevis svårartat att utröna rättslägets innebörd

beträffande renodlade överlåtelseförbud i jämförelse med andra liknande inskränkningar.

6.5 De rättsverkningar som följer av ett överlåtelseförbud

6.5.1 Obligationsrättslig rättsverkan

Som utgångspunkt borde kunna stadgas att alla typer av betingelser har obligationsrättsligt bindande verkan och det kan särskilt understrykas att benefika överlåtelseförbuds obligationsrättsliga verkan, som en huvudregel, uttalat är ostridig. Detta innebär att en klausul av sådant slag enbart är bindande mellan de avtalsslutande parterna. Jag har försökt att undersöka om det finns några undantag till den nu stadgade regeln men har kommit fram till den slutsatsen att ett benefikt överlåtelseförbud är giltigt mellan parterna. Det framstår som att den ståndpunkten är orubbad i såväl rättspraxis som i den juridiska litteraturen. Den situation som emellertid kan föranleda gränsdragningsproblematik är då överlåtelsen inte utgör en klar gåvotransaktion. Vi har genom NJA 2010 s. 390 fått en procentsats som kan ses som en referenspunkt²⁹⁴ som underlättar bedömningen vid sådana situationer.

6.5.2 Sakrättslig rättsverkan i förhållande till ny förvärvare

Ett överlåtelseförbuds sakrättsliga verkan yttrar sig främst genom det i lag stadgade utmätningsförbudet i 5 kap. 5 § UB. Förhållandet kompliceras emellertid av att begreppet tredje man inbegriper både borgenär och ny förvärvare. Detta innefattar i kontexten av borgenär att överlåtelseförbudet likställs med ett utmätningsförbud och att egendomen således inte kan bli föremål för förvärvarens konkurs. I kontexten av ny förvärvare innebär det i praktiken att ett förvärv i strid med överlåtelseförbudet blir ogiltigt, med undantag för situationer då godtrosförvärv kan komma i fråga. Att onerösa överlåtelseförbud saknar sakrättslig verkan har stadgats genom 1993 års avgörande och den uppfattningen har sedan dess varit tämligen samstämmig, varför det inte finns så mycket att tillägga i det avseendet mer än vad som sagts ovan.²⁹⁵

Benefika överlåtelseförbuds sakrättsliga verkan har emellertid diskuterats flitigt i såväl doktrin som i praxis. Forssell har framhållit att benefika överlåtelseförbud ska kunna göras gällande mot både borgenärskollektivet och mot ny ägare. Hessler har emellertid uttalat det motsatta. Hans uppfattning var att en sådan betingelse helt och hållet borde sakna rättsverkan i sakrättsligt hänseende. Även Karlgren har anslutit sig till Hesslers uppfattning med betoning på principen om den fria omsättningens intresse som avgörande skäl.

²⁹⁴ Se avsnitt 4.6.

²⁹⁵ Se avsnitt 4.6.

I rättsfallet *Hembudsanteckningen i fastighetsboken*, som visserligen rörde ett inskrivningsrättsligt mål, stadgades några principutlåtanden avseende överlåtelseförbud och liknande inskränkningar, varigenom det antydde att ett benefikt överlåtelseförbud i vart fall tillerkändes någon form av rättsverkan mot tredje man. Rättsläget klarnade dock inte mer än så, kanske mestadels på grund av att HD inte närmare uttalade vilken slags tredje man som avsågs eller vad exakt som menades med att ett överlåtelseförbud ”i princip är giltigt”. Detsamma kan sägas om de efterföljande avgörandena, det vill säga att HD enbart har uttalat sig i generella ordalag avseende dess sakrättsliga verkan. HD har emellertid i *De enstegstätade fasaderna II* stadgat att det entreprenadavtalet i fråga inte besatt någon sakrättslig verkan, men då avtalet innefattade just ett entreprenadavtal kan det ifrågasättas vilken betydelse det kan tillmätas i det aktuella sammanhanget.

I *Gåvovillkoret om samäganderättslagen* stadgade HD återigen några generella principutlåtanden. Persson har poängterat problematiken i detta avseende eftersom varken JB eller 1993 års fall har tagits i beaktande. Förklaringen till detta har troligtvis och göra med att prövningen som företagits i de aktuella målen inte huvudsakligen utgår från probleminställningen avseende ett överlåtelseförbuds sakrättsliga verkan i fastighetsrättslig kontext. Det faktum att det i efterföljande avgöranden hänvisas tillbaka till de principutlåtandena som har stadgats i det aktuella fallet gör att vi lämnas utan några adekvata svar. Det kan därmed sägas att HD:s uttalande bestående i att ”olika sakrättsliga hänsyn” kan beaktas beroende på sammanhang, enbart gör rättsläget mer förvirrande.

Detsamma kan sägas om rättsfallet *Orrögåvan*, där det i stora delar hänvisades tillbaka till *Gåvovillkoret om samäganderättslagen*. Trots detta uttalade sig HD något mer direkt om rättsläget, varigenom jag kan se att den rådande uppfattningen klarnade någorlunda. Det konstaterades att vissa begränsningar i förfoganderätten, såsom överlåtelseförbud, kan vara giltiga gentemot tredje man. Med ledning av *Hembudsanteckningen i fastighetsboken* fastställdes att benefika överlåtelseförbud i princip har rättsverkan mot tredje man, men det poängterades särskilt att det inte närmare kunde stadgas hur långtgående de sakrättsliga verkningarna sträcker sig. I sammanhanget kan det dock nämnas att jag finner det anmärkningsvärt, med hänsyn till bestämmelsen i 5 kap. 5 § UB, att det i fallet stadgades att det beträffande benefika överlåtelser saknas anledning att göra åtskillnad på tredje man i egenskap av borgenär och i egenskap av ny ägare. Det innebär ju i praktiken att frågan om sakrättslig verkan av överlåtelseförbud i relation till ny förvärvare helt lämnas utan avseende.

En huvudregel borde i vart fall kunna utläsas av rättsfallet *Anteckningen om hembudsförbehåll*. HD är däri inne på samma linje som i *Orrögåvan*, det vill säga att förfoganderättsinskränkningar inte medföljer en fastighet till den nya ägaren, men Persson har betonat att, mot bakgrund av HD:s uttalanden i *Orrögåvan*, att det finns viss antydning till att förfoganderättsinskränkningar

skulle kunna följa med fastigheten till en ny ägare. Jag vill dock betona att rättsläget i detta hänseende fortfarande är så pass otillfredsställande att det är svårt att uttala sig i mer precisa termer, men min initiala bedömning är att det kan vara skadligt för tilliten av partsautonomin att inte hörsamma ett överlåtelseförbud. Detta med ett särskilt beaktande till att den aktuella föreskriften redan har beaktats i ett första led och att betydelsen av att respektera en sådan viljeförklaring har betonats mycket starkt i förarbetena.

6.5.3 Sakrättslig verkan i förhållande till borgenärskollektivet

Hur det förhåller sig gentemot borgenärskollektivet är dock mer klarlagt, möjligen också med hänsyn till att detta förhållande är stadgat i lag genom 5 kap. 5 § UB. Jag vill initialt poängtera att ett renodlat utmätningsförbud helt saknar rättsverkan. Utmätningsförbudet måste alltså gå att utläsa ur överlåtelseförbudet. Att egendomen är fredad mot utmätning framgår direkt av överlåtelseförbudets natur. Med ledning av bestämmelserna i UB och KonkL så kan det direkt tolkas som om ett överlåtelseförbud har rättslig verkan mot tredje man i egenskap av borgenär. Till skillnad från vad som tidigare har stadgats så förefaller det som om praxis har varit förhållandevis samstämmig i frågan, nämligen att överlåtelseförbud i regel hindrar utmätning. Det kan i sammanhanget tilläggas att förfoganderättsinskränkningar som är att likställa med överlåtelseförbud, till exempel klausuler om förköpsrätt och hembudsskyldighet, har tillerkänts samma rättsverkan. Till exempel är ett villkor innebärande att egendom inte får överlåtas utan att överlåtarens samtycke iakttas, likställt med ett överlåtelseförbuds verkan i utmätningshänseende under förutsättning att samtycke inte lämnats.

Samtidigt framgår det direkt av bestämmelsen i 5 kap. 5 § UB att utmätningssfrihet också kan komma i fråga då det i ”annan grund som gäller mot envar” framgår att egendom inte får överlåtas, vilket indikerar att utmätningssfrihet även kan aktualiseras vid andra förhållanden än just benefika rättshandlingar. Detta faktum bidrar till viss osäkerhet i rättsläget då förhållningen till denna uppfattning varit tämligen samstämmig i såväl praxis som i doktrin. Närmare bestämt att onerösa överlåtelseförbud helt saknar rättsverkan. Med hänsyn av 1993 års avgörande framstår det som helt uteslutet att ett oneröst överlåtelseförbud skulle tillerkännas sakrättslig verkan. Något svar till vad som avses med ordalydelsen i bestämmelsen har jag emellertid inte återfunnit. Möjligen kan svaret på denna bristande aspekt vara hänförligt till hur rättsläget såg ut vid paragrafens överförande från UL till UB. Då var ju principen om överlåtarens intresse fortfarande gällande, vilket eventuellt kan vara vad som åsyftades.

För att utmätningssfrihet ska komma i fråga fordras att överlåtelsen är av benefik karaktär. Med ledning av praxis kan emellertid utläsas att ett benefikt överlåtelseförbud inte nödvändigtvis behöver grunda sig i en överlåtelse som är helt vederlagsfri. Det är också i detta sammanhang rekvisitet rörande att

överlåtelsen ska utgöra en klar gåvotransaktion som är centralt. Utgångspunkten är alltså att en överlåtelse som härstammar från ett benefikt rättsförhållande medför att egendomen i fråga är att betrakta som fredad mot utmätning. Det kan dock framhållas att det beträffande situationer där överlåtelsen inte kan betraktas som en klar gåvotransaktion, så har gåvoavsikten eller omständigheterna i övrigt inte betydelse.

Med ledning av det så kallade *Gåvoskattefallet* kan det dock ifrågasättas hur långtgående de sakrättsliga verkningarna ska vara. I det aktuella målet ansåg inte HD att egendomen skulle vara fredad mot utmätning och argumenterade för att det motsatta skulle utgöra en möjlighet att undgå skattskyldighet. Gåvoskatten är numera avskaffad så det kan sägas vara tveksamt om fallet ens har någon prejudicerande betydelse idag, men det kan ändå sättas i perspektiv till hur långtgående verkningarna av ett överlåtelseförbud kan vara. Det kan därmed ifrågasättas om det finns någon annan omständighet som kan föranleda att ett giltigt överlåtelseförbud kan kringgåas med motiveringen att det vore oskäligt att egendomen ska vara fredad mot utmätning. HD har ju genom *Gåvoskattefallet* fastställt att avtalsfriheten inte är absolut i detta avseende. Det finns emellertid ett motstående intresse avseende benefika överlåtelseförbud, nämligen att överlåtarens uttalade vilja ska respekteras, men denna vilja kan ju ändå inte vara hur vidsträckt som helst.²⁹⁶

6.6 Avslutande och sammanfattande synpunkter

I det aktuella avsnittet har jag försökt utröna i vilken utsträckning ett avtalat överlåtelseförbuds rättsverkningar tillmäts. Därtill har jag behandlat vad ett överlåtelseförbud har för rättsverkan i ljuset av det i lag föreskrivna utmättningsförbudet samt om det finns några skillnader avseende ett överlåtelseförbuds rättsverkningar, dels i ett obligationsrättsligt hänseende, dels i ett sakrättsligt hänseende. Jag vill därmed sammanfatta uppsatsens slutsatser till det följande.

För att fastställa i vilken utsträckning ett avtalat överlåtelseförbuds rättsliga verkningar tillmäts, har det varit av stor betydelse att göra en åtskillnad på onerösa respektive benefika överlåtelseförbud. Därtill har det varit av betydelse att särskilja ett överlåtelseförbuds obligationsrättsliga verkan från dess sakrättsliga verkan. Onerösa överlåtelseförbud torde i princip sakna rättsverkan. Det har i förarbetena ifrågasatts huruvida överlåtelseförbud ens har obligationsrättslig verkan, och det är hädanefter den rättsliga ställning som onerösa överlåtelseförbud har utmynnat i. Rättsläget beträffande benefika överlåtelseförbud har varit mer omdiskuterat än den onerösa motsvarigheten. Utgångspunkten för benefika överlåtelseförbud har undantagslöst varit att de har tillerkänts obligationsrättslig verkan. Det är huvudsakligen dess

²⁹⁶ Se avsnitt 4.4.3.

sakrättsliga verkan som har varit föremål för diskussion, och i synnerhet förhållandet till en ny förvärvare.

Dess sakrättsliga verkan kommer huvudsakligen till uttryck genom 5 kap. 5 § UB, varigenom det framgår att egendom som omfattas av bestämmelsen är fredad mot utmätning. Utgångspunkten är att ett överlåtelseförbud medför att egendom är fredad mot utmätning om föreskriften grundar sig i en överlåtelse som är att betrakta som en klar gåvotransaktion. Denna uppfattning har varit tämligen okontroversiell medan rättsläget avseende ett överlåtelseförbuds sakrättsliga verkan i egenskap av ny förvärvare har varit alltmer omdebatterad.

Jag har försökt utröna om det finns några särskilda faktorer som föranleder att en benefik föreskrift om överlåtelseförbud är bindande för en ny förvärvare. Det har emellertid varit svårare än jag inledningsvis trodde. Den rättspraxis som legat till grund för denna uppsats har förvisso behandlat frågor om rättsverkningar av överlåtelseförbud. Dessa avgöranden har emellertid bara delvis berört frågan om sakrättslig verkan i relation till ny förvärvare och det som sagts i det vidkommande har huvudsakligen utgjorts av diverse principutlåtanden. Förhållandet försvåras ytterligare av det faktum att de analyserade avgörandena inte enbart har berört fenomenet överlåtelseförbud utan andra liknande förfoganderättsinskränkningar såsom villkor om förköpsrätt och hembudsskyldighet. Mot bakgrund av detta är det svårt att närmare förstå rättsläget, varför uppsatsen inte leder fram till något klart svar. Kanske väntar svaret i något framtida avgörande, men till dess kan det konstateras att det är tveksamt om ett överlåtelseförbud besitter någon rättsverkan i relation till en ny förvärvare.

Källförteckning

Offentligt tryck

Propositioner

Regeringens proposition 1991/92:110 om ändring i jordabalken m.m.

Regeringens proposition 1988/89:9 om dödsboäggande och samägande av jordbruksfastighet m.m.

Regeringens proposition 1980/81:8 med förslag till utsökningsbalk.

Kungl. Maj:ts proposition 1970:20 med förslag till jordabalk.

Kungl. Maj:ts proposition 1968:130 till riksdagen med förslag till införsellag m.m.

Kungl. Maj:ts proposition 1966:24 till riksdagen med förslag till lag om vad som är fast egendom.

Statens offentliga utredningar

SOU 1973:22 Utsökningsrätt XII – Förslag av lagberedningen.

SOU 1964:57 Utsökningsrätt III – Exekution i lön, beneficium m.m.

SOU 1960:25 Lagberedningens förslag till Jordabalk m.m. II.

SOU 1947:38 Lagberedningens förslag till Jordabalk I.

Litteratur

Adlercreutz, Axel, Gorton, Lars och Lindell-Frantz, Eva, *Avtalsrätt I*, 14. uppl., Juristförlaget i Lund, 2016.

Beckman, Lars K., Bäärnhielm, Mauritz, Cederlöf, Joakim, Gerleman, Erik, Hermansson, Magnus, Larsson, Nils, Lindberg, Magnus, Millqvist, Göran, Synnergren, Stieg, *Jordabalken. En kommentar till JB och anslutande författningar*, 24 januari 2019, JUNO.

Forssell, Hans, *Tredjemansskyddets gränser: en studie av principen "köp bryter lega" och indelningen i sakrätter och obligatoriska rättigheter*, Norstedt, Stockholm, 1976.

Gregow, Torkel, *Utsökningsrätt*, 5. uppl., Norstedts Juridik, Stockholm, 2020.

Hassler, Åke, *Utsökningsrätt*, 2. uppl., Nordiska bokhandeln, Stockholm, 1960.

Hellner, Jan, Hager, Richard och Persson, Annina H., *Speciell avtalsrätt II: Kontraktsrätt första häftet – Särskilda avtal*, 8 uppl., Norstedts Juridik, 2023.

Hellner, Jan, *Metodproblem i rättsvetenskapen: studier i förmögenhetsrätt*, Jure, Stockholm, 2001.

Hessler, Henrik, *Allmän sakrätt: om det förmögenhetsrättsliga tredjemansskyddets principer*, Norstedt, Stockholm, 1973.

Heuman, Lars, *Specialprocess: utsökning och konkurs*, 8. uppl., Norstedts Juridik, Stockholm, 2020.

Kleineman, Jan, *Rättsdogmatisk metod*. I: Nääv, Maria och Zamboni, Mauro (red.), *Juridisk metodlära*, 3. uppl., Studentlitteratur, Lund, 2025.

Lindblad, Lars, *Överlåtelseförbud: studier i äganderättsinskränkningar av fast egendom genom avtal*, Juridiska föreningen, Lund, 1987.

Millqvist, Göran, *Sakrättens grunder: en lärobok i sakrättens grundläggande frågeställningar avseende lös egendom*, 10. uppl., Norstedts Juridik, Stockholm, 2025.

Munukka, Jori, *Avtalade överlåtelseförbud*. I: Chen, Kelly och Schultz, Mårten, *Stockholm Centre for Commercial Law Årsbok VIII*, Jure, Stockholm, 2017.

Persson, Annina H., *Betingelser – en svårfångad sakrättslig företeelse*. I: Gorton, Lars, Heuman, Lars, Persson, Annina H. och Sjöberg, Gustaf (red.), *Festskrift till Göran Millqvist*, Jure, 2019.

Persson, Pär-Olof, *Avtalade äganderättsinskränkningar i fastighetsrätten*, Iustus, Uppsala, 2026.

Rodhe, Knut, *Handbok i sakrätt*, Norstedt, Stockholm, 1985.

Sandgren, Claes, *Rättsvetenskap för uppsatsförfattare: ämne: material, metod, argumentation och språk*, 6. uppl., Norstedts Juridik, Uppsala, 2025.
Undén, Östen, *Svensk sakrätt i lös egendom*, Norstedts Juridik, 10. uppl., Göteborg, 1995.

Walin, Gösta, Gregow, Torkel, Millqvist, Göran, Persson, Annina H., *Utsökningsbalken: En kommentar*, 7 december 2023, JUNO.

Zetterström, Stefan, *Sakrättens fyra huvudfall*, 7. uppl., Iustus förlag, Uppsala, 2024.

Tidskrifter

Gregow, Torkel, ”Fråga om sakrättslig verkan av avtal som avses i 6 § samäganderättslagen: Plenimål i Högsta domstolen angående 8 kap. 8 § utsökningsbalken”, JT nr 2 2007/08 s. 443 ff.

Gregow, Torkel, ”Svensk rättspraxis: Exekutionsrätt 1982–1990: I Utsökningsrätt”, SvJT 1992, häfte 1.

Munukka, Jori, ”Överlåtelseförbud är lagfartshinder – HD har skapat ett behov av lagändring”, JT nr 3 2017/18 s. 776 ff.

Rättsfallsregister

Högsta domstolen

Nytt juridiskt arkiv, avdelning I

NJA 2025 s. 29.

NJA 2023 s. 570.

NJA 2021 s. 709.

NJA 2018 s. 335.

NJA 2017 s. 550.

NJA 2017 s. 289.

NJA 2016 s. 288.

NJA 2016 s. 51.

NJA 2015 s. 1040.

NJA 2010 s. 390.

NJA 2009 s. 570.

NJA 2008 s. 733.

NJA 2007 s. 456.

NJA 1998 s. 135.

NJA 1994 s. 69.

NJA 1993 s. 529.

NJA 1993 s. 468.

NJA 1991 s. 597.

NJA 1991 s. 376.

NJA 1990 s. 18.

NJA 1989 s. 696.

NJA 1989 s. 9.

NJA 1986 s. 16.

NJA 1984 s. 673.

NJA 1984 s. 482.

NJA 1981 s. 897.

NJA 1952 s. 131.

NJA 1949 s. 645.

NJA 1940 s. 297.

NJA 1925 s. 80.

NJA 1924 s. 329.

NJA 1915 s. 194.

NJA 1893 s. 537.

NJA 1881 s. 510.

Nytt juridiskt arkiv, avdelning II

NJA II 1985 s. 85.

NJA II 1968 s. 548.

Hovrätt

Hovrätten för Övre Norrlands dom i mål nr T 1168–21, vilken meddelades den 25 oktober 2022.

Hovrätten för Nedre Norrlands slutliga beslut i mål nr Ö 282/87, vilket meddelades den 9 oktober 1987.

Hovrätten för Västra Sveriges slutliga beslut i mål nr Ö 847/85, vilket meddelades den 6 november 1985.