

Mäklare 1

NN

Mäklare 2

YY

Saken

Konkurrerande provisionsanspråk

BESLUT

NN har inte rätt till någon del av provisionen.

YRKANDE M.M.

NN har yrkat att nämnden ska fastställa att han har rätt till hälften av provisionen för förmedlingen av (...).

YY har bestridit yrkandet.

GRUNDER**NN**

Tvisten gäller provisionen för förmedlingen av fastigheten (...), förpackad i bolaget (...).

Han tecknade sitt första förmedlingsavtal med ensamrätt den 29 mars 2017. Det togs fram ett utförligt informationsmaterial med lägenhets- och lokalspecifikation, intäkter, kostnader, konstruktion, byggnads- och renoveringsår m.m. Det fanns

även information om hur försäljningsprocessen skulle gå till och att det fråga om en bolagsförsäljning. Allt detta publicerades på Objektvision och på hans mäklar-företags hemsida. Det fördes långtgående förhandlingar med en spekulant som strandade och uppdragsgivaren sa därför upp avtalet hösten 2017.

I februari 2018 återkom säljaren och ville göra nytt försök. I ett nytt förmedlings-avtal daterat den 13 februari 2018 garanterade säljaren att ingen annan fastighets-mäklare hade haft uppdraget. Informationsmaterialet uppdaterades och objektet började åter marknadsföras.

Den 21 februari 2018 kontaktades han per mejl av en MM, som hade mejlsignatu-ren "MM, (...)". MM ville titta på fastigheten och erbjöds tid som han dock aldrig bekräftade. Den 28 februari 2018 begärde MM per mejl mer information än den som låg ute på nätet och frågade åter om att få titta. Den 1 mars 2018 fick MM hyresgästlista, objektlista och årsredovisning för bolaget samt erbjöds visning.

Den 17 maj 2018 begärde säljaren en spekulantlista. Därefter sa säljaren upp upp-draget. Uppsägningen bekräftades och uppdraget upphörde den 29 maj 2018 då säljaren åter fick spekulantlistan.

Under sommaren fick han ryktesvägen höra att fastigheten hade sålts via YY. Ef-tersom det var en bolagsaffär gick det inte att via fastighetsregistret spåra vare sig ägarbyte eller köpeskilling, men i början av september såg han att MM satt som ensam ordinarie ledamot och firmatecknare i bolaget (...), vilket i hans tycke bevi-sar att bolaget hade sålts till den spekulant som han hade noterat i spekulantlistan, (...).

Han hävdar att det är samma verkliga huvudman, MM, bakom den faktiska köpa-ren, (...) AB, som bakom mejlsignaturen MM (...).

MM fick av honom all väsentlig information för att kunna besluta om ett förvärv. Från upphörandet av hans ensamrättsavtal gick det väldigt kort tid till dess YY upp-rättade överlåtelseavtal. Exakt när vet han inte, men senast den 1 september 2018 hade bolaget ny styrelse och hade därmed tillträtts.

Mot denna bakgrund kräver han att få halva provisionen. Han önskar även få klar-lagt om fastighetsmäklarlagen är tillämplig på förmedling av aktier i fastighetsbolag samt vad som ska anges i en spekulantlista för att det ska gälla när samma verkliga huvudman kontrollerar flera olika bolag och använder sig av signaturer.

YY

Hon förmedlade under sommaren 2015, genom aktieförsäljning, fastigheten Drömmen 1 (Fastigheten) till den ägare som nu sålt Fastigheten paketerad i bolagsform. Försäljningen genomfördes via överlåtelse av aktierna i (...) (Bolaget) via dess moderbolag (...) AB. I anledning härav hade hon fortlöpande kontakt med Bolagets företrädare ZZ angående andra fastigheter som hon haft uppdrag att förmedla, men även angående hans planer att eventuellt avyttra bolaget. Säljarens prisförväntan vid dessa diskussioner översteg dock vad hon bedömde som ett rimligt marknadsvärde,

ZZ valde då att låta NN:s mäklarföretag göra ett försök att förmedla Bolaget. Enligt uppgift tecknades förmedlingsuppdrag med dennes mäklarföretag första gången den 29 mars 2017. Nästan ett år senare, den 13 februari 2018, tecknades ett nytt förmedlingsuppdrag. I det uppdragsavtalet angavs att avtalet gällde med ensamrätt till och med den 11 maj 2018 att uppsägningstiden efter det att ensamrätten löpt ut var tio dagar samt att vid fullgjort uppdrag skulle en provisionsersättning utgå med en procent på försäljningspriset/det underliggande fastighetsvärdet.

Det senare förmedlingsavtalet sades, enligt vad som framgår av anmälan till FRN, upp av uppdragsgivaren och bekräftades uppsagt den 29 maj 2018. Hon blev i samband med detta kontaktad av ZZ som ville att hon skulle göra ett försök att förmedla Bolaget. Hon mottog också en spekulantlista. De enades om villkoren för en försäljning och ett uppdragsavtal tecknades den 21 juni 2018. Ett intensivt arbete under pågående semesterperiod vidtog då försäljningen brådskade, med anledning av en väntande utlandsflytt för säljaren, med bland annat prisförhandlingar med köpare, förhandlingar om övriga avtalsvillkor av stor betydelse för köpare/säljare, framtagande av proforma-balansräkning med säljarens advokat och revisor, upprättande av överlåtelseavtal, ombesörjande av aktiebok och aktiebrev m.fl. handlingar framtogs, massivt utredningsarbete av miljöförvaltningens föreläggande om förvaltning och Hyresgästföreningens krav med anledning av tvist om förhandlingsordningen, omfattande kontakter med säljarens advokat, förvaltare och revisor men också bank för att knyta ihop finansieringen. Det slutliga exekverandet av uppdraget krävde oerhörda insatser, under stor tidspress, av samtliga inblandade parter, långt bortom det som betraktas som vedertagna arbetstider.

NN grundar sitt anspråk på att Bolaget sålts till en spekulant som fanns angiven på hans spekulantlista. Den spekulant som åberopas är "...". Något sådant bolag finns inte registrerat hos Bolagsverket. Som framgår av det bifogade överlåtelseavtalet har den överlåtelse som hon genomförde skett till (...) AB.

Det har i efterhand visat sig att det finns ett kommanditbolag med registrerad firma (...) Kommanditbolag där MM är kommanditdelägare. MM är också styrelseledamot i (...) AB. Mot bakgrund av de uppgifter som lämnats i spekulantlistan kan man inte anse att det förelåg någon skyldighet för henne att i förevarande fall ytterligare undersöka vem som stod bakom de bolagsnamn som nämndes i spekulantlistan där det dessutom inte angavs några organisationsnummer.

Under alla omständigheter har Bolaget inte sålts till någon av de juridiska personer som upptogs på NN:s spekulantlista. Redan på den grunden har NN inte rätt till någon provision.

Vid konkurrerande provisionsanspråk gäller, enligt Mäklarsamfundet, inte presumptionen att Mäklare 1 har rätt till provision. Istället är praxis sådan att provisionen ska tillfalla den vars förmedlingsarbete har haft störst betydelse för att köpet kommer till stånd. Ofta är det endast ett fåtal av spekulanterna som Mäklare 1 faktiskt bearbetat aktivt, och det är då oftast vid ett köp av någon av dem som Mäklare 1 fortfarande kan tänkas ha rätt till provision.

I förevarande fall anger NN att hans arbetsinsats varit att upprätta ett prospekt samt publicera objektet på Objektvision och på hans företags hemsida. Vad gäller kontakterna med MM, som enligt NN skulle vara den som konstituerar deras rätt till provision, har man endast besvarat mejl från honom och översänt hyresgästlista, objektslista och årsredovisning för Bolaget samt erbjudit honom en visning. MM ansåg dock att Fastigheten vid det tillfället inte var intressant för honom och var heller aldrig på visning av Fastigheten.

NN hävdar att han försåg MM med all väsentlig information för att kunna fatta beslut om ett förvärv. Om den dokumentation som bifogats NN:s skrivelse till FRN är det underlag som avses, bestrides på det bestämdaste att ett beslut om förvärv kunde fattas på detta underlag. NN har till exempel inte upprättat något förslag till köpeavtal, inte heller upprättat proformabalansräkning som ju är det absolut mest nödvändiga dokument för beslut om förvärv av ett bolag, inte heller klargjort problemen med fukt och Miljöförvaltningens föreläggande mot fastigheten eller Hyresgästföreningens krav i anledning av tvist om förhandlingsordningen. Hon har ovan beskrivit det omfattande arbete som hon lade ner för att kunna genomföra överlåtelsen. Att samtliga dessa saker var utredda och klargjorda var ett absolut krav för beslut om förvärv av Bolaget.

NN har genom sitt arbete med försäljningen av Bolaget under en lång tidsperiod inte bearbetat den slutlige köparen. NN:s arbete har i förevarande fall inte haft

någon som helst betydelse för att köpet skulle komma till stånd. Även på dessa grunder saknar NN rätt till provision.

Twisten gäller provision i anledning av försäljning av aktier där det överlåtna objektet, Bolaget, är ägare till en kommersiell fastighet. X-köping är en relativt liten stad i detta hänseende och både antalet fastigheter och aktörer/spekulanter är begränsat. Om NN:s syn på provisionsanspråk ska gälla i denna marknad är risken att man får ett orimligt antal provisionstvister. Det är inte ovanligt att i princip alla aktörer/spekulanter i denna lilla marknad erbjuder ett och samma kommersiella objekt. Om uppdragsavtalet med Mäklare 1 upphör skulle denne i så fall redan med stöd av denna kompletta spekulantlista kunna hävda provisionsanspråk för alla aktörer/spekulanter i spekulantlistan, oavsett arbetsinsats. Detta är ytterligare en grund till att NN inte är berättigad till provision.

Ett annat problem i en marknad där säljare och köpare utgör juridiska personer är att en del av aktörerna som är verksamma i branschen har företrädare, ägare och styrelsemedlemmar som representerar flera olika bolag. Det skulle då bli orimliga konsekvenser om man vid konkurrerande provisionsanspråk kunde hävda provision vid försäljningar till alla bolag som exempelvis (...), (...) eller (...), för att nämna några, har intressen i.

Hon tycker det är bra att FRN prövar denna arvodestvist. Hon ser med intresse fram mot FRN:s utslag så att den del av mäklarkåren som arbetar med ett mycket litet antal fysiska fastighetstransaktioner kan få riktlinjer för hur man ska hantera provisionstvister av ifrågakarande slag vid försäljningar av kommersiella fastigheter i bolagsform på marknader som domineras av ett mindre antal aktörer som kan ha intressen eller vara representerade i ett flertal olika bolag.

NN har genmält:

Han vidhåller sitt krav på del av provisionen då han anser att YY brustit i god fastighetsmäklarsed. YY ignorerade totalt den spekulantlista hon fått sig tilldelad och kontaktade aldrig honom för att försöka undvika en provisionstvist och bröt därmed mot Mäklarsamfundets regler och rekommendationer som bland annat anger att Mäklare 2 ska:

- Kontakta Mäklare 1 angående krav på provision och spekulantlista.
- Undanta anvisade spekulanter från ensamrätt genom en klausul i förmedlingsuppdraget.

- Utreda möjligheten till en uppgörelse med den tidigare mäklaren avseende fördelningen av provision vid försäljning till en av denne anvisad spekulant.

MM använde sig av mejlsignaturen (...). Som YY tar upp är det vanligt att samma verkliga huvudman är aktiv i flera bolag, speciellt som många bolag har varje enskild fastighet paketerad i separata bolag och flera moderbolag. Att då bara ange ett specifikt bolag på spekulantlistan skulle göra det väldigt lätt att kringgå gällande regler. Han använde sig av det samlingsnamn som spekulanten uppgav.

En annan viktig punkt är den extremt korta tiden mellan tecknat förmedlingsavtal, den 21 juni 2018, och datum för undertecknat aktieöverlåtelseavtal, den 29 juni 2018. Det är en väldigt kort tid för avancerad datainsamling, datasammanställning, marknadsföring, förhandling och avtalsskrivning, speciellt då det är fråga om bolagsaffär. I hans tycke är det mer ett rent skrivuppdrag.

Visst är det så att provisionen skall fördelas med hänsyn till den vars förmedlingsarbete haft störst inverkan på köpet. Här menar han att tidsaspekten spelar en stor roll. Han försåg MM med den absoluta huvuddelen av relevant information att basera ett köpbeslut på såsom hyresgästlista med specifikation av hyresintäkter och lägenhetsstorlekar, fastighetsbeskrivning med information om byggnadsår, exempelvis att taket var omlagt 2017 och att lägenheterna hade renoverats och stambytt år 1978-81. Även årsredovisning med specifikation av bolagets tillgångar och skulder fick köparen av honom.

Att proforma-balansräkningen skulle vara det mest nödvändiga dokumentet invänder han mot, speciellt när det är ett bolag som bara äger en fastighet, inte har andra väsentliga tillgångar samt har fastighetsförvaltning som enda verksamhet. Då baseras eventuell proforma-balansräkning till sin absoluta huvuddel på årsredovisningen eftersom denna är en av revisor reviderad handling. Aktieöverlåtelseavtalet kan lika gärna baseras på årsredovisningen eftersom det avgörande för slutgiltig köpeskilling är tillträdesbokslutet.

Aktieöverlåtelseavtalet som köpet baseras på är ett enkelt standardavtal utan några specialanpassningar förutom att säljaren ska svara för av Miljöförvaltningen krävda åtgärder, vilket även det är ett helt normalt sätt att hantera en sådan sak på och inte kräver någon större förhandlingsinsats.

YY:s inlägg om det ringa antalet spekulanter i X-köping stad förstår han inte. Hans mäklarföretag har ett stort antal spekulanter i X-köping och sätter bara upp de spekulanter på spekulantlistan som de anvisat, det vill säga de spekulanter som själva

aktivt tagit kontakt med dem och fått information om objektet. Visning har betydligt mindre relevans på kommersiella fastigheter än till exempel villor. Detta gäller speciellt avkastningsfastigheter där intäkter och kostnader spelar betydligt större roll än till exempel planlösning. Ofta kommer man bara in allmänna utrymme såsom trapphus, tvättstuga och pannrum. Allt detta finns det bilder på i hans marknadsföringsmaterial. Tillträde till lägenheter är ofta svårt att få på kort varsel och går det att ordna är det vanligtvis bara en bråkdel av lägenheterna som ges tillfälle att besiktiga.

Via telefonsamtal har hans chef XX försökt resonera med YY, men det fanns absolut ingen förhandlingsvilja utan bara ett kort konstaterande att det var bolagsaffär och då gällde inte Mäklarsamfundets regler. Att han kräver ersättning för halva provisionen är åter ett sätt att försöka resonera då han tycker detta är en högst rimlig fördelning. Inte heller denna gång finner han någon förhandlingsvilja från YY, vilket han beklagar.

YY har genmält:

Hon har inte alls inte totalt ignorerat NN:s spekulantlista. Hon erhöll spekulantlistan av säljaren den 30 maj 2018. Eftersom hennes köpare inte fanns namngiven på spekulantlistan, och då hon inte hade för avsikt att under sitt uppdrag arbeta med någon av de spekulanter som fanns namngivna på spekulantlistan, hade hon inte någon anledning att kontakta NN eftersom det inte fanns någon risk för en provisionstvist. Hon anser att hon har följt Mäklarsamfundets regler.

Vilken mejlsignatur MM använde sig av vid kontakterna med NN saknar relevans. Det är fortfarande så att bolaget förvärvades av en köpare som inte fanns angiven i NN:s spekulantlista.

Hon kan inte se vad resonemanget om ”den extremt korta tiden mellan tecknat förmedlingsavtal, den 21 juni 2018, och datum för undertecknat aktieöverlåtelseavtal, den 29 juni 2018” har för betydelse i detta ärende. I synnerhet då NN inte har insyn i hennes sätt att arbeta eller vad som krävdes för att nå fram till en överlåtelse.

Som ett exempel på hennes sätt att effektivt arbeta under intensiva tidsramar med att bland annat avancerad datainsamling, kan nämnas att hon snabbt upptäckte att hyresgästlistan var felaktig då den innehöll lägenheter med fel kvadratmeterangivelse och som inte var godkända för uthyrning som lägenheter, samt felaktiga hyresbelopp. Mot denna bakgrund måste hon starkt invända mot NN:s påstående

att han försåg MM med den absoluta huvuddelen av relevant information att basera ett köpbeslut på. Hon menar också att informationen som hon skaffade fram angående miljöförvaltningens föreläggande om förvaltning och Hyresgästföreningens krav i anledning av tvist om förhandlingsordningen var dokumentation som var absolut nödvändig för att kunna fatta ett beslut om köp. Eftersom NN inte försåg sina spekulanter med denna information, har hon svårt att se att den information som NN lämnade var ett tillräckligt underlag för att fatta ett köpbeslut. Utöver den information som NN översänt har han inte utfört något annat arbete eller förhandling mellan säljare och köpare.

Hennes arbetsinsats har, i förhållande till NN:s arbetsinsats under dennes relativt långa uppdragstid (sammanlagt uppåt ett år), varit så mycket mer omfattande att ett köp faktiskt har kunnat genomföras.

Det är uppenbart att hennes och NN:s arbetssätt skiljer sig åt. Hon har aldrig medverkat till en fastighetsförsäljning i bolagsform där man inte utgått från en proforma-balansräkning. Denna handling utvisar ju vad parterna kommit överens om att det överlåtna bolaget på tillträdesdagen ska innehålla. Att i denna del hänvisa till ett årsbokslut, som ju i vissa fall kan vara gammalt och innehålla poster som inte är korrekta på tillträdesdagen, till exempel amorteringar eller andra avslutade åtaganden, tror hon inte att någon köpare eller säljare hade accepterat. Tillträdesbalansräkningen ska ju jämföras med proforma-balansräkningen för att se vilka avvikelser som kan föreligga på tillträdesdagen i förhållande till vad säljaren utfäst i den i överlåtelseavtalet angivna proformabalansräkningen. I en bolagsöverlåtelse handlar det ju i första hand om vad en säljare garanterat om bolaget och inte vad en revisor reviderat i ett årsbokslut.

Att påstå att visning av en fastighet har mindre relevans på kommersiella fastigheter finner hon mycket uppseendeväckande. En kommersiell fastighet avviker inte från en villa i detta hänseende. Det är väl självklart att en spekulant, för att kunna fatta beslut om ett köp vid en visning, måste kunna bilda sig en uppfattning om fastighetens skick och underhåll för att bedöma kommande investeringsbehov och kostnader. Det gäller för såväl kommersiella fastigheter som villor. Vid de genomförda visningarna av fastigheten och lägenheterna upptäcktes det att det förekom vattenskador i lägenheter. Något som man inte hade fått vetskap om ifall hon inte genomfört visningarna. Även denna omständighet var naturligtvis av stor betydelse för att köparen skulle kunna få ett korrekt underlag för beslut om köp.

Eftersom hon, till skillnad från NN, genomförde flera visningar av fastigheten med köparen, har även i denna del hennes arbete haft en avgörande betydelse för försäljningen.

Hon arbetar endast med förmedling av kommersiella fastigheter. Som hon tidigare framfört består denna marknad inte av konsumenter utan av professionella fastighetsaktörer. NN tycks dela hennes uppfattning att det inte är ovanligt bland dessa aktörer att samma huvudmän kan förekomma i flera olika bolag. Att då hävda provisionsanspråk bara på den grund att en huvudman som man varit i kontakt med, och via mejl översänt initial information till, förekommer som representant i flera olika bolag, kanske till och med i bolag med helt olika förvärvspolicys, samhällsfastigheter, projektfastigheter, bostadsfastigheter, handelsfastigheter, kontorsfastigheter etc., skulle kunna leda till orimliga krav och ett oändligt antal provisionstvisiter. Hon vet att det finns kolleger som jobbar med förmedling av kommersiella fastigheter som skickar ut prospekt på en fastighet till mer än 150 spekulanter. Om Mäklare 1 ska ha rätt till provision i en sådan marknad måste det ställas mycket höga krav på att Mäklare 1 aktivt och verksamt ska ha medverkat och bidragit till att en försäljning blir av i det specifika fallet.

I första hand menar hon således att NN inte har rätt till provision då köparen inte finns med på dennes spekulantlista.

Även om FRN finner att det föreligger en situation där det bedöms att köparen till det aktuella bolaget/fastigheten (...) AB får anses framgå av NN:s spekulantlista, så har NNs arbetsinsatser inte lett eller medverkat till någon försäljning. Även på denna grund saknar NN rätt till provision.

UTREDNINGEN

Nämnden har tagit del av diverse handlingar, bland annat de båda mäklarnas uppdragsavtal, aktieöverlåtelseavtalet och NN:s spekulantlista.

NÄMNDENS BEDÖMNING

Nämnden konstaterar inledningsvis att förmedlingsobjektet var ett fastighetsägende bolag. Fastighetsmäklarlagen är därför inte direkt tillämplig. Samma provisionsrättsliga kriterier är dock tillämpliga, oavsett om förmedlingsobjektet är en fas-

tighet eller ett bolag vars enda eller huvudsakliga tillgång är en fastighet, jfr rättsfallen NJA 2010 s. 58 och NJA 2015 s. 918 samt Jori Munukka i Juridisk Tidskrift 2010-11 s. 460 och Magnus Melin i Juridisk Tidskrift 2016-17 s. 155 f.

En förutsättning för att NN ska kunna ha rätt till provision är att han anvisade den blivande köparen. Med det menas att köparen ska ha fått kännedom om att objektet var till salu genom NN:s verksamhet. Säljaren ska också ha insett eller bort ha insett att så var fallet, se rättsfallet NJA 2015 s. 918 (p. 10). Vid konkurrerande provisionsanspråk räcker det enligt nämndens praxis att Mäklare 2 insåg eller borde ha insett att köparen var anvisad av Mäklare 1. Mäklare 2:s onda tro, som man brukar kalla det, tillräknas säljaren. Eftersom det räcker att säljaren/Mäklare 2 *borde* ha insett att köparen var anvisad av Mäklare 1, kan anvisningskravet vara uppfyllt även om köparens namn är felaktigt eller ofullständigt angivet i spekulantlistan, jfr rättsfallet NJA 1975 s. 748.

Även s.k. indirekt anvisning medför att anvisningskravet är uppfyllt, se prop. 1983/84:16 s. 46. Med indirekt anvisning menas att någon som mäklaren har anvisat i sin tur informerar den blivande köparen om att objektet är till salu. Det stämmer alltså inte, vad YY anfört, att redan det faktum att den blivande köparen inte fanns upptagen på NN:s spekulantlista innebär att denne inte kan ha rätt till provision. Om NN informerade MM om att objektet var till salu, och denne i sin tur informerade den blivande köparen (...) AB, var det bolaget indirekt anvisat av NN.

Även vid indirekt anvisning gäller emellertid att säljaren och/eller Mäklare 2 ska ha känt till eller bort känna till att köparen var anvisad av Mäklare 1. Denna onda tro ska föreligga vid tidpunkten för köpet. Här har YY uppgett att hon vid den tidpunkten inte kände till eller hade anledning att undersöka personkopplingen mellan det "(...)" som angavs i NN:s spekulantlista och köparen (...) AB. NN har inte invänt mot detta. Inte heller har han invänt att *säljaren* kände till eller borde ha känt till personkopplingen. Eftersom NN inte har visat, eller ens påstått, att säljaren och/eller YY kände till eller borde ha känt till att köparen indirekt var anvisad av honom, kan han redan av det skälet inte ha rätt till provision.

Vid denna bedömning behöver nämnden inte gå in på frågan om orsakssamband, det vill säga vem av de båda mäklarnas arbete som hade störst inverkan på affären. Med anledning av vad YY anfört vill nämnden dock påpeka att även vid konkurrerande provisionsanspråk gäller att det finns en presumtion för att Mäklare 1 är den som har rätt till provisionen, men presumtionen är svagare än när säljaren inte anlitar någon Mäklare 2 utan säljer i egen regi till den anvisade spekulanten. Det framgår av HD:s uttalande i rättsfallet NJA 2015 s. 918 (p. 13).

På nämndens vägnar:

Folke Grauers

INFORMATION

I beslutet har deltagit: professor Folke Grauers, ordf, Eric Bodin, Villaägarnas Riksförbund, Maria Wiezell, Sveriges Konsumenter, Cecilia Collin, Konsumentvägledarnas förening, Björn Willborg, fastighetsmäklare, Per Isberg, fastighetsmäklare och Guy Wallster, fastighetsmäklare. Ärendet har föredragits av jur kand Magnus Melin. Nämndens beslut är enhälligt.

Beslutet kan inte överklagas. Omprövning av beslutet kan endast ske under de förutsättningar som anges i 17 § i nämndens stadgar. Den som har begärt ersättning av en fastighetsmäklare och är missnöjd med beslutet kan väcka talan i allmän domstol.