

Notat

NBBL, advokat Line C.B. Bjerkek

Oppdatert pr 11.03.2022

Aktuelle problemstillinger knyttet til IN-avtaler

1. Innledning

IN(Avtaler om individuell nedbetaling av fellesgjeld) kan etableres på to måter. Det kan legges inn fra stiftelsen av borettslaget, noe som ganske rutinemessig gjøres i alle nye borettslag, og det kan vedtas av generalforsamlingen på et eller annet tidspunkt etter stiftelsen. Vedtakelse på generalforsamlingen krever bare alminnelig flertall, med mindre avtalen inkluderer andre forhold som er dekket av borettslagslovens § 8-9, for eks. etablering av pant med prioritet foran innskuddene, 8-9 nr 4.

IN-avtalene utgjør et relativt komplisert avtaleregulativ som gir rettigheter og plikter for fire parter; Borettslaget, den enkelte andelseier, boligbyggelaget og banken. Det etableres 3 ulike avtaler, vedtak på generalforsamlingen, kvittering for innbetaling, og evt. tilleggsavtaler. Det er indre avhengigheter mellom de ulike avtalene. Skal man gjøre endringer i én avtale, vil det med andre ord medføre konsekvenser i de øvrige avtaleforhold.

2. Vedtak på generalforsamling – flertallskrav

Det har vært noe usikkerhet knyttet til om generalforsamlingens vedtak krever 2/3 flertall eller om det er tilstrekkelig med alminnelig flertall. NBBL mener det er tilstrekkelig med alminnelig flertall. Dette har følgende begrunnelse:

Vedtak om forvaltning av borettslagets gjeld ligger som utgangspunkt til styrets fullmakt, som del av den daglige ledelsen av laget. Vedtak av denne art omfattes ikke av reglene brl § 8-9, med mindre det skal etableres et nytt pant med sikkerhet foran innskuddene. Det er heller ikke noe krav om at IN-ordningen vedtekstfestes, og på den måten krever 2/3 flertall.

Av F19.11.1999 nr. 1158 - Forskrift til utfylling og gjennomføring mv. av skatteloven av 26. mars 1999 nr. 14 følger at lovgiver legger til grunn at vedtak på generalforsamlingen er nødvendig, fordi IN-ordningen forutsetter at boligbyggelaget etablerer fordeling på andelsbrøk og andelskonto for å holde orden på de individuelle innbetalingene. Valg av fordelingsmetode er viktig for å sikre at andelseierne får riktig fordeling av formue og inntekter i forhold til skattemyndighetene, herunder sikre at andelseierne får riktig skattefradrag for gjeldsrenter. Det er alternativet med andelskonto som benyttes i lag med IN-ordning:

«§ 7-3-12. Valg av fordelingsmetode

(1) Inntekt og formue fordeles mellom andelshaverne etter en av disse metodene:

a. Husleiebrøk, jf. § 7-3-13

b. Andelsbrøk og andelskonto, jf. § 7-3-14.

(2) Vedtak om valg av fordelingsmetode og om fastsettelse av fordelingen treffes av generalforsamlingen i samsvar med lov om borettslag og alminnelige vedtaksprinsipper»

Det legges etter dette til grunn at saken må behandles på generalforsamlingen, men at det er tilstrekkelig med alminnelig flertall, ikke 2/3 flertall.

3. Andelseierne

3.1 Likebehandling av andelseierne – også under IN-ordningen

Det ligger et grunnleggende prinsipp om likebehandling i borettslagsloven. Dette kommer til uttrykk i flere av bestemmelsene i loven, for eks. brl § 7-13 om myndighetsmisbruk;

«Generalforsamlinga kan ikkje gjere noko vedtak som er skikka til å gi visse andelseigarar eller andre ein urimeleg fordel til skade for andre andelseigarar eller laget.»

Det er derfor inntatt følgende bestemmelse i avtalen mellom den enkelte andelseier og borettslaget om IN(dok.nr. 4.52) punkt 3, tredje ledd:

«Borettslaget forplikter seg til ikke å foreta disposisjoner som medfører at den innbetalende andelseier blir forfordelt i forhold til de andelseiere som ikke innbetaler i henhold til egen IN-avtale.»

Dette betyr at de som velger å benytte seg av IN-ordningen skal føle seg trygge på at borettslaget ikke gjennomfører disposisjoner som vil påføre dem tap, som for eks. ved å betale ned restgjelden med borettslagets oppsparte midler slik at de som har betalt inn allerede, betaler gjelden to ganger. Dette er derfor forbudt etter avtalen mellom borettslaget og boligbyggelaget (dok.nr. 4.50) § 5. Det samme gjelder å gi fritak for betaling av felleskostnader for den del som skal dekke renter og avdrag på IN-lånet. Dette vil innebære at de som allerede har betalt vil betale mer enn de som ikke har betalt.

3.2. Risiko for andelseierne ved IN

Selv om vi har gode avtaler og god forvaltning av IN-lån, innebærer likevel IN-avtalene en økt risiko for dem som har betalt inn. De betaler inn på et lån de ikke selv er skyldner på. Det er borettslaget som sådan som er skyldneren. De er videre avhengige av at de andre andelseierne forholder seg til avtalen med banken, slik at borettslaget ikke kommer i en misligholdssituasjon.

Det kan oppstå situasjoner som innebærer at borettslaget pådrar seg ytterligere kostnader knyttet til IN-lånet. Borettslagets kostnader vil være felleskostnader som alle andelseierne må være med å betale, også de som allerede har betalt ned hele sin del av gjelden. Dette kan for eksempel skje ved rentebytteavtaler, hvor den økonomiske utviklingen har gått dårlig, slik at borettslaget må betale, i stedet for å få igjen penger.

Dersom borettslaget skulle gå konkurs, for eks. som følge av nedgangstider, drastisk reduksjon i verdien på boligene, manglende betaling av felleskostnader fra andre andelseiere, og kanskje også oppsigelse av boretter, så vil de som har betalt ned gjennom IN komme dårlig ut. Pantet som andelseiere har trådt inn i vil ha liten eller ingen verdi. Andelseiere som har nedbetalt sin andel av fellesgjelden vil da tape alt de har betalt inn.

4. Kan ordlyden i standardavtalene om IN-avtalene endres, eller kan det gjøres individuelle tilpasninger?

Standardavtalene om IN er utarbeidet etter en lang og omstendelig prosess hvor OBOS, NBBL, banker og departement har vært involvert i utforming og godkjenning av avtalene. Dette tilsier at det skal svært mye til for å endre ordlyden i avtalene. Det tilsier også at endringer bør drøftes med de samme parter.

I den periode reglene har eksistert har det ikke blitt vurdert som nødvendig å igangsette dette samarbeidet på nytt for å gjøre endringer i avtalene.

Ordningen fungerer i dag godt fordi den er forutberegnelig for alle parter. Dersom ordlyden endres, og endres ulikt fra boligbyggelag til boligbyggelag, vil det både øke sannsynligheten for at bankene ikke vil inngå avtalen, og faren for at tilliten til ordningen synker. Dette er ikke ønskelig.

For å opprettholde IN-ordningens troverdighet er det viktig at boligbyggelagene sørger for at det er de felles standardavtalene for IN som benyttes. Avtaler fra andre aktører, for eks. fra borettslaget selv eller fra finansinstitusjon bør ikke aksepteres.

De fleste boligbyggelag forvalter ordningen slik at det ikke tillates endring i standard-ordlyden. Dette er også NBBLs anbefaling.

5. Endring av IN-avtalene etter inngåelse

5.1. Utgangspunkt

IN-avtalene har et avtalerettslig grunnlag. Et grunnleggende prinsipp i avtaleretten er at inngåtte avtaler forplikter partene. Avtalen kan bare endres dersom det er regler om det i avtalen selv, partene blir enige om det, eller det foreligger et vesentlig mislighold eller avtalen ellers er ugyldig inngått.

5.2 Endring av inngåtte IN-avtaler som følge av samtykke fra alle parter

Siden IN-avtalen egentlig er en samling av avtaler, som alle er innbyrdes avhengig av hverandre, forutsetter dette samtykke fra alle partene. Partene er i denne sammenheng borettslaget ved generalforsamlingen, boligbyggelaget, långiver og de andelseiere som har inngått avtale om betaling under IN.

Dette betyr følgelig at en endring må innhente samtykke fra alle disse. Vedtaket på generalforsamlingen treffes med samme flertallskrav, som den opprinnelige avtale, alminnelig flertall.

Samtykket fra partene og protokoll fra generalforsamling må foreligge skriftlig av bevisshensyn.

I praksis betyr dette at endring av en inngått avtale i praksis er vanskelig å få til, og har størst mulighet for å kunne bli gjennomført i små lag med god og oversiktlig økonomi.

Notatet skal i det følgende se nærmere på noen særlig praktiske problemstillinger som innebærer en endring av IN-avtalene.

5.3. Avslutning av IN-avtalene fordi ingen andelseiere har benyttet seg av muligheten

Dersom det er fattet vedtak på generalforsamling, samt inngått de nødvendige avtaler mellom borettslag, boligbyggelag og bank, men ingen andelseiere har benyttet seg av tilbudet, er det antatt at generalforsamlingen kan fatte et nytt vedtak om å oppheve IN-ordningen. Et slik vedtak krever bare alminnelig flertall. Banken og boligbyggelaget må også samtykke til dette, da de er part i avtalene om IN. Det anbefales at man gjør avslutningen av avtalene med boligbyggelag og bank skriftlig, og arkiverer dette sammen med protokoll fra generalforsamlingen som viser opphevelse av ordningen.

5.4. Er endring av løpetid på lån mulig på lån omfattet av IN-avtalen?

Dette vil ofte gjelde lag hvor IN-avtalen har blitt etablert ved stiftelsen, og det har gått noe tid. Det er forståelig at borettslaget kan ønske slike endringer, særlig der låneavtalene er inngått med svært lang løpetid, og hvor en raskere nedbetaling ville spare borettslaget for penger.

Det følger av avtalen mellom borettslaget og boligbyggelaget (dok.nr. 4.50) punkt 5:

«Borettslaget har ikke anledning til å endre nedbetalingstid eller foreta opplåning av lån som omfattes av denne avtale. Borettslaget kan omplassere lånet i markedet forutsatt at ny långiver slutter seg til IN-avtalen.»

Det følger også av avtalen mellom borettslaget og banken (dok 4.51) punkt 4:

«Långiver har ikke adgang til å foreta opplåning eller endre løpetid på lån omfattet av denne avtale.»

Dette innebærer med andre ord at endring av løpetid ikke er tillatt, og at dette følger klart av avtalenes ordlyd.

Siden ordlyden ikke tillater endring av løpetid, kreves det uttrykkelig tilslutning fra alle andelseierne i laget for å endre dette, som beskrevet over.

5.5 Er refinansiering mulig på lån omfattet av IN-avtalen?

Man kan tenke seg et ønske fra borettslaget om å refinansiere og omstrukturere sine lån i forbindelse med større oppgraderingsprosjekter, eller når lånets løpetid nærmer seg slutten, og mange andelseiere har nedbetalt sin andel gjennom IN-avtalen.

IN-avtalene er imidlertid knyttet opp til det enkelte lån i hele lånets løpetid. Låneavtalen kan transporteres til en ny långiver forutsatt at den nye långiveren trer inn i den eksisterende IN-avtalen. Dette innebærer at IN-lånet fortsetter ut løpetiden, men at man vil kunne oppnå gunstigere rentebetingelser ved å bytte långiver. Slik transport gjøres ved bruk av inneståelseserklæringen i dok. 4.55.

Det kan imidlertid ikke foretas opplåning av et lån som omfattes av IN avtalen, jfr. § 5, i avtalen mellom boligbyggelaget og borettslaget NBBL dok. 4.50. Men det kan tas opp en nytt lån i tillegg, som man kan fatte særskilt vedtak om at skal være omfattet av IN-ordningen. Det gjelder uansett en begrensning i avtalen på at man ikke kan ha flere IN-lån enn to, jfr. NBBL dok 4.50 § 2. 3 ledd.

Dersom borettslaget ønsker å ta opp et nytt lån i tillegg, som et lån nr. 2, hos samme långiver, blir ikke dette automatisk omfattet av IN-avtalen. Det må inngås ny uttrykkelig avtale om IN for hvert enkelt lån, og fattes et nytt vedtak på generalforsamlingen. Standarddokument for inngåelse av en slike tilleggsavtaler for nye lån finnes i dok. 4.56 og 4.57.

5.6 Endring av IN-avtaler ved samtykke fra alle avtaleparter

IN-ordningen bygger på avtaler, og innebærer et flerpartsforhold. Dersom alle parter som er bundet av avtalene samtykker, kan man gjøre endringer. Dette innebærer samtykke fra boligbyggelaget (som forvalter ordningen), bank/finansinstitusjon (som yter lånet), borettslaget (dvs. at generalforsamlingen må fatte et vedtak om endringen), og de enkelte andelseiere som har inngått avtale om nedbetaling. Det er gjerne andelseierne som kan synes at det er vanskelig å akseptere denne typen endringer, da de kan frykte for at det vil lede til et økonomisk tap for disse. Samtykke fra alle parter og særlig den enkelte andelseier bør dokumenteres i et skriftlig og signert dokument. Dersom man ikke oppnår samtykke fra alle, kan ikke endringen gjennomføres.

En aktuell endring kan være at man ønsker å endre løpetid og oppta et større lån med bedre vilkår. Dersom alle parter samtykker, kan det la seg gjøre. I noen tilfeller velger man å reversere den tidligere IN-ordningen, før man etablerer en ny, slik at de andelseiere som har betalt ned på det tidligere IN-lånet, får tilbake det de har betalt mer enn de andre andelseierne. På denne måten stilles andelseierne likt før inngåelse av en ny avtale.

6. IN-avtaler og forholdet mellom flytende og fast rente:

IN-avtalene er utformet med tanke på at låneavtalen har vilkår om flytende rente, jfr. NBBL dok. 4.50, avtale mellom boligbyggelaget og borettslaget § 2:

«Borettslaget kan kun inngå IN-avtale for 2 låneforhold med flytende rente.»

Det er imidlertid åpnet for muligheten av å etablere lån med fast rente, i samme bestemmelse:

«Fastrente kan omfattes etter særlig avtale med BBL og långiver»

Fastrente krever altså en egen særlig avtale.

I perioden det inngås fastrente for kan det imidlertid ikke foretas innbetalinger under IN-ordningen, jfr. dok 4.50 § 4, andre ledd:

- *«Ved fastrentelån kan innbetaling kun skje på hvert rentereguleringstidspunkt.»*

Rentereguleringstidspunkt vil si ved utløpet av fastrenteperioden. En avtale om fastrente innebærer altså at borettslaget i en tidsbegrenset periode er bundet til kun å innbetale i henhold til fastrenteavtalen, og ikke innbetale mer, slik IN-avtalen legger opp til.

Borettslaget kan avtale med banken at slike tilleggsinnbetalinger skal kunne gjøres, men banken vil da beregne et mellomlegg beskrevet som en over- eller underkurs. I en periode med rentenedgang vil det innebære betaling av en overkurs til banken. Det er også ulikt hvordan bankene beregner overkurs, og om de belaster lånekunden for tapt margin. Dette innebærer at innbetaling på IN i perioden med fastrente kan være dyrt og lite aktuelt.

Det vil være viktig å gjøre andelseiere klar over at IN-innbetalinger ikke kan gjøres i fastrenteperioden.

Administrasjonshonoraret til boligbyggelaget reduseres også i denne perioden, som følge av dette. Jfr. NBBL dok 4.50 § 7, tredje ledd:

«Det påløper ikke administrasjonsgodtgjørelse i etableringsåret eller i hele kalenderår med fast rente da IN-ordningen ikke kan benyttes.»

Borettslaget kan ønske å inngå flere avtaler om fastrente etter hverandre, da periodene ikke er så lange. Husbanken opplyser pr 2022 at de trenger tid for å motta betaling ved et slikt rentereguleringstidspunkt, slik at disse avtalene om fastrente ikke kan inngås «rygg mot rygg». Det må med andre ord være en periode mellom disse med flytende rente, og Husbanken har sagt at de trenger ca. 1 uke.

7. Forhold til avtaler om rentebytte

Enkelte borettslag har inngått avtale om rentebytte(rente-swap). En slik avtale innebærer at borettslaget kjøper seg en annen og fast rente på lånet i en gitt periode, mens det opprinnelige lånet består parallelt, og nedbetales i henhold til nedbetalingsplanen. På et avtalt tidspunkt sammenlignes rentebytteavtalens rente med lånets egentlig rente, og det beregnes en over- eller underkurs. Gevinst eller tap er avhengig av om den faste renten over tid er høyere eller lavere enn den flytende renten.

I en gitt situasjon kan en rentebytteavtale innebære at andelseier som har innfridd sin andel av fellesgjelden, allikevel må betale underkursen via felleskostnadene, slik tilfellet var i LG-2014-163820. Dette kan utgjøre større kostnader for den enkelte andelseier.

Erfaringsmessig er rentebytte komplisert å forstå for de enkelte andelseiere, eller i alle fall å forstå rekkevidden av en rentebytteavtale i forhold til IN-avtalen.

I dette tilfellet ble også boligbyggelaget erstatningsansvarlig for andelseiers tap pga. manglende opplysninger til andelseierne, samt manglende kjennskap og oppfølging av forholdet. Det vil være svært krevende for boligbyggelaget å følge opp denne typen avtaler i forhold til IN-ordningen, og det er gode grunner til å advare mot avtaler om rentebytte når borettslaget har en IN-ordning.

Enkelte boligbyggelag har nedlagt forbud mot å inngå rentebytteavtaler for lån som er omfattet av IN-avtaler. NBBL ser det som fornuftig å følge denne linje.

Et forbud mot rentebytteavtaler følger ikke direkte av ordlyden i IN-avtalene, men kan tolkes inn forutsetningsvis fordi det kan lede til en forfordeling mellom andelseierne. En rentebytteavtale som ikke tar hensyn til IN-avtalen vil være i strid med NBBL dok. 4.50 §§ 2 og 5. Det vil også kunne være spørsmål om vilkåret for styreansvar i brl § 12-1 er oppfylt dersom avtalen allikevel inngås uten at forholdet til eksisterende IN-avtaler vurderes.

Et forbud kan tydeliggjøres ved at det for eks. inntas innledningsvis i generalforsamlingssaken om inngåelse av IN-avtalen.

Dersom et styre, uten boligbyggelagets kjennskap har inngått en avtale om rentebytte, bør boligbyggelaget så snart man får rede på forholdet, bistå borettslaget i å reversere avtalen.

Å tre ut av en rentebytteavtale før tiden vil medføre kostnader for borettslaget. Disse kostnadene må dekkes over felleskostnadene, og evt. ved økt opplåning.

Å foreta disposisjoner for å endre rentebetingelser for borettslagets lån, ligger normalt innenfor styrets kompetanse, og innenfor alminnelige forvaltning i borettslaget. Unntak kan tenkes der vedtaket i tillegg gjelder forhold regulert av bestemmelsene i brl § 8-9, som for eks. pantsettelse med prioritet foran innskuddene.

Dersom borettslaget ønsker bedre kontroll på renten og kostnadene for borettslaget, har borettslaget mulighet til å inngå avtale om fastrente med banken. Da vil premissene for avtalen være mer forståelige og forutsigbare for andelseierne, enn ved en avtale om rentebytte.

En avtale om fastrente forutsetter at det inngås en særlig avtale med boligbyggelaget og med långiver, iht. NBBL dok. 4.50 § 2 tredje ledd, som beskrevet over.

8. Ansvar og risiko for boligbyggelagene ved inngåelse av avtaler om forvaltning av IN-avtaler

Forvaltning av IN-avtale for borettslag forutsetter at boligbyggelaget har god oversikt og kontroll med lagets lån og andelseiernes innbetalinger. Dette gjelder både ved forvaltning av IN-avtalene i forbindelse med innbetalinger og korrekt fakturering av felleskostnader, men også i forbindelse med oppgivelse av korrekte tall ved salg av andelen.

I praksis inngås det en egen avtale om forvaltning av IN. Det er ikke inkludert i forretningsføreravtalen. Det følger også av standard forretningsføreravtale fra 2017 at forvaltning av IN krever særskilt avtale.

Det følger allikevel av rettspraksis at avtaler om rentebytte som knytter seg til IN-lån kan bli vurdert til å være omfattet av avtalen som gjelder boligbyggelagets forvaltning av IN-ordningen, NBBL dok. 4.50. Se nærmere dom LG-2014-163820.

Det advares derfor mot at borettslagene inngår avtaler om kompliserte finansielle produkter, som det er vanskelig å vurdere konsekvensene av, særlig i kombinasjon med IN-avtaler. Det anbefales også at boligbyggelaget tar uttrykkelig forbehold om at de ikke forvalter denne typen tilleggsprodukter, dersom man oppdager at borettslaget har inngått denne typen avtale uten at boligbyggelaget er gjort kjent med det.

9. Avslutning av IN-avtalen

Problemstilling: Har boligbyggelaget gjennom de inngåtte IN-avtaler fullmakt til å be banken slette pantet på vegne av de inntrådte andelseierne? Hvis ja, kan dette gjøres for alle i fellesskap, eller må det avgis en separat erklæring for hver andelseier?

Boligbyggelaget har fullmakt til å opptre på vegne av borettslaget og andelseierne i forhold til banken. Dette følger av NBBL dok. 4.50 og 4.54. Det er ikke nødvendig å innhente særlige samtykker fra de enkelte andelseiere.

Av NBBL dok. 4.54 følger at långiver gir andelseier inntrederett i sitt pant i borettslagets eiendom, for samme beløp som andelseier betaler inn under IN-ordningen. Dette er imidlertid en ordning mellom andelseier og banken. Pantet er tinglyst i grunnboken, og sikrer rettsvern overfor tredjemann. For å slette pantet i grunnboken er det derfor bare nødvendig at banken begjærer pantet slettet overfor Kartverket. Andelseierne har tidligere samtykket til at avtalen om IN bortfaller når hele gjelden er innfridd, gjennom NBBL dok. 4.52, § 7.

10. IN-avtaler for sameier

Et sameie har ingen felles eiendom som kan pantsettes til sikkerhet for sameiets gjeld. Dersom det skulle etableres en IN-avtale i et sameie, vil det ikke være noen pant for den enkelte seksjonseier å tre inn i ved innbetaling på ordningen. Innbetalingen ville med andre ord være uten sikkerhet. Ved mislighold vil den betalende seksjonseier måtte gå på hver enkelt av sine naboer for å få dekning, i tråd med esl § 29, om krav mot de øvrige seksjonseier ved for mye betalte felleskostnader. Dette innebærer en stor usikkerhet for den enkelte seksjonseier ved en slik ordning.

Selv om banken prinsipielt er forpliktet til å akseptere alle innbetalinger på et lån, har flere banker sagt at de ikke er villige til å inngå avtaler om IN for sameier.

Det er knyttet så store usikkerheter til en slik ordning, at det synes mest aktuelt kun i de aller minste sameiene, med typisk 2-3 seksjonseiere. NBBL anbefaler derfor ikke IN-avtaler for i eierseksjonssameier.

11. Skifte av forretningsfører

Dersom et borettslag med IN-ordning skifter forretningsfører, innebærer det at en av partene i avtalen trekker seg. De øvrige avtaleparter må godkjenne den nye forretningsføreren. Det betyr at også banken må godkjenne den nye forretningsføreren. Andelseierne har kun inngått avtale med borettslaget, så det er antakelig ikke nødvendig å innhente samtykke fra den enkelte andelseier. Bytte av forretningsfører er også noe som generalforsamlingen må ta stilling til.

Avtalen med den tidligere forretningsfører må sies opp, og den nye forretningsføreren må forplikte seg til samme avtale. Som utgangspunkt er IN-ordningen utviklet i boligbyggelagene og de har utviklet avtaledokumentene. Det er derfor en forretningsmessig fordel, og standardkontraktene hos NBBL er kun tilgjengelig for våre medlemmer.

Avtalene om IN forutsetter også at borettslaget inngår en ordning om sikring mot mislighold av betaling av felleskostnader. Denne typen ordninger er normalt knyttet til hvilket boligbyggelag som er forvalter. En oppsigelse av forretningsføreravtalen innebærer også en oppsigelse av denne sikringsordningen, og etter brl § 5-29 stilles det krav til at generalforsamlingen også må vedta oppsigelse av sikringsordningen, når de vedtar oppsigelse av forretningsførselen.